

Jeremy McBride

FÁK AZ ERDŐBEN

AZ ALAPTÖRVÉNY ÉS AZ EMBERI JOGOK EURÓPAI BÍRÓSÁGA*

BEVEZETÉS

A Magyarország új Alaptörvényében megtalálható számos alkotmányos változás – közvetve vagy közvetlenül – az Európai Emberi Jogi Egyezményében (Egyezmény) garantált jogokat és szabadságokat érint. Ez a tanulmány a változásokat az Európai Emberi Jogi Bíróság (EJEB) hatáskörének szempontjából vizsgálja. Megbízatásának megfelelően eljárva az EJEB döntő szerepet tölt be az Egyezmény első részében és a kiegészítő jegyzőkönyvekben foglalt jogok és szabadságok értelmezésében és alkalmazásában, amelyeknek a biztosítását a Magas Szerződő Felek, mint Magyarország, a joghatóságuk alá tartozó minden személy tekintetében vállalták.¹ Az EJEB-re tehát tekinthetünk olyan fórumként, ahol a magyarországi alkotmányos változások európai emberi jogi sztenderdekkel való kompatibilitását, amely az alkotmányos változások elfogadása előtt és azóta is számottevő vita tárgya, nem csak vitatni lehet, hanem eldönteni is.² Ugyanakkor az, hogy vajon magukat a változásokat is, nem csak az azokon alapuló intézkedéseket vizsgálhatja-e az EJEB, nagyban attól fog függeni, hogy előzetesen teljesülnek-e bizonyos joghatósági és eljárási követelmények. Így tehát éppannyira szükséges megvizsgálni, hogy a változások ezen követelmények betartása szempontjából mivel járnak, mint amennyire az Egyezmény tartalmi rendelkezéseivel való összhangjukat is vizsgálat tárgyává kell tenni.

A különböző kérdéseket tehát először is abból a szempontból kell vizsgálni, hogy mennyiben tekinthetőek az alkotmányos rendelkezések az Egyezményben foglalt jogok és szabadságok kiteljesítésének vagy megsértésének. Ezután a tanulmány az Alaptörvény egyes rendelkezései és e jogok és szabadságok között fennálló potenciális konfliktusokat veszi sorra. Végezetül pedig az Alaptörvénynek a demokráciával és a jogállamisággal mint az Egyezmény alapértékeivel való összhangjának tágabb kérdésére kell kitérni.

ALKOTMÁNYOK ÉS AZ EURÓPAI EMBERI JOGI EGYEZMÉNY

Az Egyezményben részes államok legtöbbje alkotmányában is garantálja az Egyezményben foglalt számos vagy minden jogot és szabadságot. Sokan közülük ezeknek a jogoknak és szabadságoknak kvázi-alkotmányos státuszt biztosítanak, akár azért, mert az alkotmány a ratifikált nemzetközi szerződéseknek magasabb rangot tulajdonít, mint más törvényeknek, akár azért, mert az állam olyan értelmezési megközelítést fogadott el, amely a törvényeknek, amennyire csak lehetséges, az Egyezménnyel összhangban való értelmezését követeli meg. Gyakran előfordul, hogy egy szerződő állam mind a jogok és szabadságok alkotmányos garanciáját, mind az Egyezmény és hozzá hasonló más egyezmények különleges státuszát védi.³ Kétségtelenül mindezek az alkotmányos megoldások, az értelmezési megközelítés függvényében,⁴ segítik az Egyezmény hatékony végrehajtását, és szükségtelenné tehetik az Európai Emberi Jogi Bírósághoz való fordulást. Mindazonáltal, az Egyezményből nem származik olyan kötelezettség, hogy a ratifikáció egyúttal az Egyezmény rendelkezéseinek a belső jogba való inkorporációjával járjon,⁵ még kevésbé az, hogy valamiféle alkotmányos ranggal ruházzák fel, bár az előbbi megoldást az Európa Tanács kifejezetten bátorítja. A Bíróság nem is tekinti követelménynek, hogy egyes törvényi rendelkezéseknek az Egyezményben biztosított jogokkal és szabadságokkal való összhangjának vizsgálatát is lehetővé kelljen tenni a 13. cikk szerinti hatékony jogorvoslat biztosításának kötelezettsége részeként, ellentétben egyedi cselekvésekkel vagy mulasztásokkal.⁶ A jogok és szabadságok biztosítása követelményének implementálását szolgáló megközelítést tehát a szerződő államok maguk választják meg.⁷

Következésképpen, jogok és szabadságok megszállt alkotmányos garanciáinak gyengítése vagy eltörlése⁸ – csakúgy, mint az Egyezmény kvázi-al-

* A tanulmány *Trees in the Wood: The Fundamental Law and the European Court of Human Rights* címmel megjelent in: *Constitution for a Disunited Nation. On Hungary's 2011 Fundamental Law*, ed. Gábor Attila Tóth, CEU Press, Budapest, 2012, 359-376.

kotmányi rangra emelésének elmaradása – önmagában nem jelentené a ratifikációval vállalt kötelezettségek megszegését. Mégis, egy ilyen lépés aggályosnak bizonyulhat legalább két esetben. Mi több, fel is gyorsíthatja az Európai Bírósághoz fordulás lehetőségét akkor, ha feltételezhető, hogy bizonyos jogok és szabadságok ezáltal sérültek.

Minden bizonnyal aggályos lenne az alkotmányos garanciák csökkentése vagy eltörlése, ha ez azt jelentené, hogy nem maradna más alap a belső jogban az egyezménybeli jogok és szabadságok biztosítására. Mindazonáltal, míg az alkotmányos garanciák gyakran felerősítik a közönséges jogszabályok védelmét, és biztosíthatják azok „megfelelőbb” értelmezését, a szerződő államok kötelezettségeinek teljesítése általában nem függ az alkotmányos garanciák meglététől, hiszen a közönséges jog számos részletes szabályt magában foglalhat, amelyek megvalósítják az Egyezmény követelményeit. Valójában ezen részletszabályok nélkül a gyakorlatban számos követelmény nem is lenne teljesíthető. A jogok és szabadságok alkotmányos védelmének a leszállítása tehát a legtöbb esetben valószínűleg nem eredményezi az Egyezmény 1. cikkében foglalt alapkötelezettség vagy specifikus jogok és szabadságok sérelmét.

Természetesen más megítélés alá esne egy olyan alkotmányos változás, amely az Egyezmény követelményeinek való megfelelést alkotmányellenesnek nyilvánítja. Egy ilyen változás szükségképpen azt jelentené, hogy az adott állam, az 1. cikkben foglaltakkal szemben, nem biztosítja a szóban forgó jogokat és szabadságokat joghatóságán belül mindenkinek. Ugyanakkor, bár ez az Egyezmény ratifikációjával vállalt kötelezettség súlyos megsértése lenne, valószínűleg ezt csak egy másik Szerződő Fél képes az EJEB elé vinni, más nem. Ennek kis részben az az oka, hogy az 1. cikk nem tartozik azon „jogok és szabadságok” közé, amelyek tekintetében a 34. cikk szerint az egyéni kérelem benyújtható. Legfőképpen azonban azért nem nyújthatna be egyén kérelmet ebben az esetben, mert egy (alkotmányos vagy másmilyen) jogszabály pusztá léte általában nem elégséges ahhoz, hogy a 34. cikk által megkövetelt áldozatstátuszt (tehát azt, hogy valaki az Egyezményben foglalt valamely jog vagy szabadság megsértésének áldozata) konstituálja.⁹

Valamely, Egyezménybe foglalt jog vagy szabadság egy aspektusa hatékony érvényesítésének alkotmányi tilalma – az EJEB ellenkező irányú döntése esetén –

nyilván akadálya lenne a 46. cikk szerint az ítélet végrehajtásának, hiszen a megfelelő általános intézkedés (az alkotmányi tilalom megszüntetése) és a potenciális egyéni intézkedések (pl. a büntetőítélet eltörlése) alkotmánymódosítás nélkül nem lennének megvalósíthatóak.¹⁰ Másrészt, a jogok és szabadságok alkotmányos védelmi szintjének gyengítése – akár megengedő, akár kötelező jelleggel – szintén valószínűleg érinti a hazai jogorvoslatok kimerítésének szükségességét azok számára, akik az Egyezményben foglalt jogok és szabadságok sérelmét állítják. Ez ugyanis érvként hozható fel amellet, hogy nem volt eszköz a jogellenes sérelem orvoslására. Következésképpen az EJEB-hez való fordulás gyorsabb lehet néhány esetben, nevezetesen akkor, amikor az inkompatibilitás nyilvánvaló, és nem vita tárgya, hiszen nem lenne szükség az alkotmányjogi jogorvoslat kimerítésére azon kérelmeknél, ahol a kifogásolt rendelkezés az állított sérelem közvetlen oka.

SPECIFIKUS RENDELKEZÉSEK AZ ALAPTÖRVÉNYBEN

Nem lehet pillanatnyilag véglegesen megítélni, hogy vajon az Alaptörvény egyes rendelkezései valamilyen módon gyengébbek-e, vagy esetleg ellentétben állnak-e az Egyezménnyel, hiszen ehhez azokat még értelmezni és alkalmazni kell. Valójában lehetséges, hogy alkalmazásuk során majd olyan értelmet nyernek, amely az Egyezmény követelményeivel nem közvetlenül ellentétes, vagy amely nem jelent azoknál alacsonyabb védelmet, tekintettel a Q) cikk (2) bekezdésében foglalt stipulációra, amely szerint *„Magyarország nemzetközi jogi kötelezettségeinek teljesítése érdekében biztosítja a nemzetközi jog és a magyar jog összhangját”*.

Ugyanakkor az, hogy ez így lesz-e, nagyban függ az „összhang”-nak adott értelmezéstől, és az R) cikk (3) és I.) cikk (3) bekezdéseinek jelentőségétől a gyakorlatban, amelyek azt mondják ki, hogy *„az Alaptörvény rendelkezéseit azok céljával, a benne foglalt Nemzeti hitvallással és történeti alkotmányunk vívmányaiival összhangban kell értelmezni”*, valamint, hogy *„alapvető jog [...] valamely alkotmányos érték védelmében korlátozható.”* Mi több, az Egyezménnyel való összhang kérdése szükségszerűen mindig valamelyest átláthatatlan marad, mivel rendelkezéseinek fejlődő értelmezése annak a kibő-

A KÜLÖNBÖZŐ KÉRDÉSEKET TEHÁT ELŐSZÖR IS AB BÓL A SZEMPONTBÓL KELL VIZSGÁLNI, HOGY MENNYI BEN TEKINTHETŐEK AZ ALKOTMÁNYOS RENDELKEZÉSEK AZ EGYZEMÉNYBEN FOG LALT JOGOK ÉS SZABADSÁ GOK KITELJESÍTÉSÉNEK VAGY MEGSÉRTÉSÉNEK.

vüléséhez vezethet, hogy mit is tartalmaznak ezek a követelmények. Ugyanakkor fel kell ismerni, hogy amennyiben a rendelkezések ellentétben állnak az- zal az úttal, amelyen bizonyos ügyekben egy európai konszenzus kialakulni látszik, a Magyarország által elfoglalt konzervatív vagy regresszív álláspont hatá- sal lehet ennek a fejleménynek a további alakulására. Mindazonáltal vannak olyan ren- delkezések az Alaptörvényben, amelyek szövegezése kétségkívül olyan szándékot sejtet, hogy a magyar jog ne érje el az Egyez- mény által megkövetelt védelmi szintet, vagy amelyek ténylegesen olyan lépéseket követelnek meg, amelyek összeegyeztethetetlenek az Egyezménnyel. Legalább ki- lenc olyan aspektusa van az Alaptörvénynek, amely az Egyezményben foglaltaknál alacsonyabb védel- met tűnik csupán nyújtani.

Az első a Nemzeti hitvallásnak azon része, amely szerint az elévülés nem vonatkozik „a magyar nemzet és polgárai ellen a nemzetiszocialista és kommunista dik- tatórák uralma alatt elkövetett embertelen bűnökre”. Az „embertelen bűnök” fogalma bizonyára nem szük- ségszerűen jelent egyet az Egyezmény 7. cikke sze- rint a visszaható büntetőjogi felelősség alól kivethető olyan cselekménnyel vagy mulasztással, amely elkö- vetése idején a nemzetközi jog szerint vagy a civili- zált nemzetek által elismert általános jogelvek sze- rint bűncselekmény volt, függetlenül attól, hogy a hazai jog büntette-e. Az EJEB esetjoga szerint ezek a kivételek olyan bűncselekményekre vonatkoznak, amelyeket a nemzetközi jog az Egyezmény elfoga- dása utáni valamely időponttól tekint büntetendő- nek, illetve amelyeket a nemzetközi jog háborús vagy emberiség elleni büntetteként az Egyez- mény elfogadása előtt stipulált.¹¹ Tehát nem fednek le minden magatartást, amely megvetendőnek tekin- tethető. Bármely próbálkozás tehát, amely a büntetőjogi felelősség ezen kivételeken túli tágítására irányul – akár új törvény, akár a létező elévülési szabályok út- ján – nyilvánvalóan ellentétes lenne az Egyez- ménnyel.¹²

Másodszor, a XV. cikk (2) bekezdésében foglalt tiltott diszkriminációs alapok közül hiányzik a sze- xuális orientáció. Ez a mulasztás látszólag ugyan összhangban hagyja az Alaptörvényt az Egyezmény- nyel és a 12. kiegészítő jegyzőkönyvvel, amelyek szintén nem hivatkoznak kifejezetten a szexuális orientációra. Mégis, mivel a szexuális orientáció az EJEB állandó gyakorlatában szilárdan elismert diszkriminációs alap,¹³ kihagyása – ha együtt te- kintjük a sokkal később elismert fogyatékosági alap

szereplésével a listában, valamint az azonosneműek házasságának kizárásával az L) cikk (1) bekezdésé- ben – adott esetben értelmezhető úgy, mint amely kizárja a szexuális orientációt a XV. cikk (2) bekez- déséből, függetlenül attól, hogy az az „egyéb hely- zet” szerinti diszkriminációt tiltja.¹⁴

Harmadszor, az a tény, hogy a sajtó szabadsága és sokszínűsége a IX. cikkben nem mindenkit megillető jogként jele- nik meg – ellentétben az Egyez- mény 10. cikkével –, hanem Ma- gyarország kötelezettségeként, ráadásul külön bekezdésben, mint a mindenkit megillető jogként deklarált véleménynyilvánítási szabadság, az EJEB megközelíté- sétől eltérő alkalmazáshoz vezet- het, pedig az EJEB ismételten hangsúlyozza a sajtó alapvető szerepét a demokrácia biztosításában és fenntartásában.¹⁵

Negyedszer, a tényleges életfogytig tartó szabad- ságvesztéssel kapcsolatos IV. cikk (2) bekezdése az Egyezmény 3. cikke szerinti embertelen és megalá- zó bánásmód tilalmába ütközne abban az esetben, ha úgy értelmezik, mint ami megengedi ilyen bü- ntetés kiszabását a bűncselekmény természetére vagy az elkövető körülményeire tekintet nélkül.¹⁶

Ötödször, a XXIII. cikk (6) bekezdésének alkal- mazásából is egyezményesértés alakulhat ki, ameny- nyiben megtagadja a választójogot minden személy- től, akit a bíróság attól bűncselekmény elkövetése vagy korlátozott mentális képessége miatt megfoszt- ott. Ez a rendelkezés nem tartalmazza a megfosztás kritériumait, pedig a Hirst kontra Egyesült Ki- rályság-döntésből nyilvánvaló, hogy az EJEB az 1. kiegészítő jegyzőkönyv 3. cikkébe ütközőnek tartja az olyan törvényeket, amelyek a választójogtól való automatikus megfosztást engedélyeznek.¹⁷ A Hirst- ügyet követően az EJEB Kiss Alajos Magyarország elleni ügyében megállapította, hogy a korlátozottan gondnokság alatt állók szavazati jogának automati- kus, blankettakorlátozása, amely a választójog el- vesztését eredményezi, sérti az Egyezményt.¹⁸

Hatodszor, a XIV. cikk (2) bekezdésében a kiuta- sítástól való védelem nem olyan kiterjedt, mint amennyire az Egyezmény megköveteli, hiszen csak olyan esetekre vonatkozik, amikor az érintett sze- mélyt halálbüntetés, kínzás, embertelen bánásmód vagy büntetés veszélye fenyegeti. Ez nem csak nem foglalja magában a megalázó bánásmódnak való alá- vetés veszélyét, de nem nyújt védelmet olyan kiuta- sítás ellen sem, ahol indokolatlan szabadságelvonás, tisztességtelen eljárás, gondolat-, lelkiismereti, illet- ve vallásszabadság sérelmének veszélye áll fenn, ho-

lott az EJEK ezeket mind olyan veszélyekként ismerte el, amelyek fennállása esetén a szerződő államoktól megkövetelhető, hogy senkit se tegyenek ki kitoloncolás vagy kiutasítás veszélyének.¹⁹ A fenti veszélyek közül a legutóbbit megfelelően el kell hátrítani a XIV. cikk (3) bekezdésében foglalt kötelezettségnek, amely szerint a vallási meggyőződés miatt üldözötteknek²⁰ menedékjogot kell adni, de a másik kettő mindenféle alkotmányos garancia nélkül marad.

Hetedszer, a XIX. cikkben foglalt felhatalmazás, amely szerint „a szociális intézkedések jellegét és mértékét a szociális intézkedést igénybe vevő személynek a közösség számára hasznos tevékenységéhez igazodóan” lehet megállapítani, kétségtelenül alkalmas arra, hogy egyes személyeket a megfelelő szociális védelemből kizárjon, akár teljes ellehetetlenülésükre tekintet nélkül. Ez mind az Egyezmény 2. cikkében foglalt élethez való jog sérelméhez, mind a 3. cikkében tiltott embertelen és megalázó bánásmóddhoz vezethet.²¹

Nyolcadszor, az 54. cikk (1) bekezdésében foglalt felhatalmazás, amely a különleges jogrendek, például nemzeti katasztrófa és szükségállapotok idejére alapvető jogok felfüggesztését vagy korlátozását enged meg, túlmegy az Egyezmény 15. cikkének kifejezett szabályain, amennyiben nem tartalmazza a rabszolgaság, illetve a szolgaság tilalmát. Fontosabb talán, hogy megengedi az Alaptörvény I. cikk (3) bekezdésében foglalt feltétel figyelmen kívül hagyását, amely szerint alapvető jog csak „a feltétlenül szükséges mértékben, az elérni kívánt céllal arányosan, az alapvető jog lényeges tartalmának tiszteletben tartásával korlátozható”. Következésképpen minden bizonynyal fennáll annak a veszélye, hogy ez a 15. cikk azon követelményének figyelmen kívül hagyásához vezet, hogy az Egyezményben foglalt jogoktól és szabadságoktól eltérni „csak a helyzet szükségessége által feltétlenül megkívánt mértékben lehet.”

Végezetül, a tulajdonhoz való jog védelme – a XIII. cikkben foglalt tulajdoni garanciától függetlenül – nem olyan kiterjedt, mint az 1. kiegészítő jegyzőkönyv 1. cikkében, mivel a 37. cikk (4) bekezdése nem engedi meg, hogy a tulajdonhoz való jog egy sor adó- és pénzügyi tárgyú törvény alkotmányossági vizsgálata alapjául szolgáljon mindaddig, amíg az államadósság a bruttó nemzeti össztermék felét meghaladja; ráadásul ennek kiszámítása a törvényhozáson múlik, semmint valamely objektív mércén. Bár pénzügyi intézkedések ritkán ütköznek a kisajátítás tilalmába,

és az EJEK ezen a területen egyébként is széles tagállami értékelési zónát enged, az a tény, hogy az intézkedések magukba foglalhatják a nyugdíjszabályokat, növeli az egyezményesértés esélyét.

Bár az Alaptörvény a kereszténységet és a már elismert vallásokat látszik preferálni mind a Nemzeti hitvallásban, mint a VII. cikk (2) bekezdésében, amely szerint az állam „a közösségi célok érdekében” együttműködik az egyházakkal, ez nem szükségszerűen jelent hátrányosabb helyzetet azoknak, akik újabban létrejött vallási felekezetekhez tartoznak, vagy nem vallásosak. Első ránézésre tehát a 9. cikk sérelmének veszélye, akár önállóan, akár a 14., vagy az 1. kiegészítő jegyzőkönyv 2. cikkének sérelmével együtt nem merül fel. Mindazonáltal ez egy olyan terület, ahol az egyezményi rendelkezésekkel összeegyeztethetetlen gyakorlatot bátoríthatnak az alaptörvényi rendelkezések, és a jövőbeli fejleményeket szigorú vizsgálatnak – és adott esetben korrekciónak – kell alávetni.²² Például, a Velencei Bizottság szerint az Alaptörvény VII. cikkét implementáló törvény, annak ellenére, hogy liberális és nagyvonalú keretet biztosít a vallásszabadságnak, több tekintetben a nemzetközi standardoknál alacsonyabb védelmet biztosít (egyházelismerés; több száz, korábban egyházként elismert egyház regisztrációjának törlése; vallási hitekkel és közösségekkel való egyenlőtlen bánásmód).²³

Figyelemmel kell kísérni majd annak a tilalomnak a tényleges alkalmazását is, amely szerint az alapvető jogok biztosa és helyettesei, bírák, ügyészek, valamint a nemzetvédelem, nemzetbiztonság és rendőrség tagjai nem lehetnek politikai pártok tagjai, és nem folytathatnak politikai tevékenységet. Bár egy ilyen korlátozást korábban a magyar rendőrség tekintetében fenntartott az EJEK,²⁴ megjegyzendő, hogy az a következtetés, hogy ez a korlátozás nem sérti az Egyezmény 10. és 11. cikkében foglalt véleménynyilvánítási és egyesülési szabadságot, részben azon nyugodott, hogy a rendőroknak továbbra is megvolt a joguk arra, hogy „választási programokat ismertessenek, jelöltekot állítsanak és támogassanak, választási kampánygyűléseket szervezzenek, országgyűlési és helyi önkormányzati választásokon választók legyenek, illetve országgyűlési és helyi önkormányzati képviselő- és polgármesterjelöltként induljanak, hogy népszavazáson részt vegyenek, hogy szakszervezetek, egyesületek és egyéb szervezetek tagjai legyenek, hogy békes gyűléseken részt vegyenek, a sajtó számára

A DEMOKRÁCIÁVAL VALÓ LEHETSÉGES KONFLIKTUS KÜLÖNÖSEN ABBAN ÉRTHETŐ TETTEN, HOGY AZ ALAPTÖRVÉNY RENGETEG ALAPVETŐ JOGOT ÉS SZABADSÁGOT, VALAMINT TÁRSADALOM- ÉS GAZDASÁGPOLITIKAI KÉRDÉST SARKALATOS TÖRVÉNYEK RÉSZLETES SZABÁLYOZÁSÁRA UTAL.

nyilatkozatot adjanak, rádiós vagy televíziós műsorban szerepeljenek, politikai és egyéb műveket kiadjanak”²⁵ Az alkotmányba emelés eredményeként a tilalom hatásának kiterjesztése akár csak néhány érintett személyi csoportra valószínűsíthetően a 10. és 11. cikk sérelmének megállapításához vezetne.

Legalább öt olyan rendelkezése van az Alaptörvénynek, amelyeket lehet úgy értelmezni, mint amelyek vagy az Egyezményvel ellentétes cselekményt követelnek meg, vagy megtiltják az Egyezmény betartását.

Az első a bírói nyugdíjkorhatár leszállítása a 26. cikk (2) bekezdésében, feltéve, hogy nem csak jövőbeli kinevezettek, hanem hivatalban lévő bírakra is alkalmazzák. Az érintett bírák alkalmazotti jogainak ilyen megváltoztatása szükségszerűen polgári jogaik sérelmét jelenti, akkor is, ha közszolgálati jogviszonyokról van szó, hiszen az EJEB esetjoga ezeket ugyanolyan jogviszonyoknak tekinti, mint a más munkavállalásra irányuló szerződésen alapulóakat²⁶ – amelyek érintik vagyoni jogosultságaikat.²⁷ Az 1. kiegészítő jegyzőkönyv 1. cikkének sérelmét csak akkor lehetne elkerülni, ha a törvényhozás megfelelően kompenzálná a kisajátítást. Ráadásul az Egyezmény 6. cikke szerinti függetlenségi követelmény is önálló hivatkozási alap lehetne, bár a bírói függetlenség csorbulása miatti kérelmet csak peres fél nyújthatná be, nem maga a bíró.

További ütközés származhat a XXXI. cikk szerinti katonai szolgálatra irányuló kötelezettség megfogalmazásának több aspektusából. Először is, a kötelezettség csak felnőtt férfiakra vonatkozik, ami nemi diszkriminációt valószínűsíthet meg, miközben az európai országok hadseregeiben egyre nagyobb arányban szolgálnak nők.²⁸ Másodsor, a rendelkezés nem tesz kivételt a szolgálatra való képesség tekintetében, amely ezért ellentétes lehet az Egyezmény 3. cikke szerinti embertelen és megalázó bánásmód tilalmával. Harmadszor, bár a szolgálatot lelkiismereti alapon megtagadókat figyelembe veszi a rendelkezés, de kivételt csak a fegyveres szolgálat alól enged, és nem veszi figyelembe azokat, akik számára lelkiismereti okokból az erőszak alkalmazása mint olyan elfogadhatatlan (és ezáltal a nem fegyveres szolgálatra való kötelezésük is ütközik a jogikkal), vagy akiknek egy konkrét konfliktussal szemben vannak lelkiismereti ellenvetéseik. Negyedszer, nincsen rendelkezés a civileket érintő honvédelmi munkakötelezettség lelkiismereti okokból való megtagadásának lehetőségéről. Ez a két utóbbi korlátozás az Egyezmény lelkiismereti alapú szolgálatmegtagadást is védő 9. cikkébe ütközik abban az esetben, ha súlyos és feloldhatatlan konfliktus áll fenn valamely kötelezettség és egy személy lelkiis-

merete vagy hite között, és amely a 4. cikk (3b) pontja ellenére is alkalmazandó a katonai szolgálatra magára is.²⁹

Egy harmadik ütközés, amely szintén a 4. cikket érinti, származhat abból a XII. cikk szerinti kötelezettségből, hogy mindenki „*képességeinek és lehetőségeinek megfelelő munkavégzéssel hozzájárul[jon] a közösség gyarapodásához*”. Ez a kötelezettség túlmehet a kényszer- vagy kötelező munka tilalma alól kivett „*rendes állampolgári kötelezettségek körébe tartozó munkán vagy szolgálaton*”.³⁰ Ez utóbbi azonban valószínűleg lefedi a XVI. cikk (4) bekezdése szerint „*a nagykorú gyermekeknek a rászoruló szüleikről*” való gondoskodási kötelezettségét.

A negyedik összeütközés a II. cikknek abból a meghatározásából származhat, amely szerint „*a magzat életét a fogantatástól kezdve védelem illeti meg*”. Önmagában egy ilyen védelmi rendelkezés valószínűleg nem problematikus, de az élethez való jog konkretizálásaként olyan következtetéshez vezethet, amely szerint sem az abortusz, sem az *in vitro* megtermékenyítés (amely során magzatokat pusztítanak el) nem engedélyezett. Két ilyen tilalom kétségkívül összeegyeztethetetlen lenne a 8. cikkben foglalt magánélet tisztelgetéshez való joggal, különös tekintettel arra, hogy az EJEB esetjoga megállapította, hogy nincsen arra nézve európai konszenzus, hogy mikor kezdődik az élet.³¹

Az ötödik potenciális konfliktus az L) cikk (1) bekezdésének abból a kinyilvánításából ered, hogy a házasság férfi és nő közössége, mivel ez kétségtelenül kizárja az azonos neműek házasságát. Mint ilyen nem összeegyeztethetetlen az Egyezmény 12. cikkében foglalt házassághoz való jog jelenlegi értelmezésével. Ugyanakkor ez egy olyan terület, ahol az európai konszenzus nem csak a felé halad, hogy kiterjessze az azonos neműek közötti kapcsolatok védelmét, hanem hogy megengedje, hogy az ilyen kapcsolatokat házasságként intézményesítsék, ha a felek úgy kívánják. Az L) cikk (1) bekezdése tehát akadály lenne az EJEB esetjogában beálló ilyen irányú fejleményre adandó megfelelő válasznak.

A DEMOKRÁCIÁRA ÉS A JOGÁLLAMISÁGRA GYAKOROLT HATÁS

Nem csak az egyes rendelkezésekkel való potenciális ütközés az, amely megkérdőjelezi az Egyezményvel való összeegyeztethetőségét az Alaptörvénynek – vannak bizonyos olyan aspektusai is, amelyeket tekinthetünk a demokrácia és a jogállamiság (beleértve a bírói függetlenséget) alapelveivel való szembe-

fordulásnak, amelyek alapvető fontosságát pedig az EJEB számos alkalommal hangsúlyozta.

A demokráciával való lehetséges konfliktus különösen abban érhető tetten, hogy az Alaptörvény rengeteg alapvető jogot és szabadságot, valamint társadalom- és gazdaságpolitikai kérdést sarkalatos törvények részletes szabályozására utal.³² Ezeket a törvényeket csak a jelenlévő képviselők kétharmadával lehet elfogadni és módosítani,³³ így lehetővé válik, hogy egy – akár földcsuszamlásszerű választási győzelem, akár csak az adott napon jelenlévők megoszlása miatt előállt³⁴ – átmeneti többség kiemelt védelmet adjon az érintett ügyeknek. Persze a demokráciával nem elmenthető, hogy néhány kérdés kiemelt védelemben részesüljön. Valójában ez az alapja az emberi jogok alkotmányos védelmének. Az Egyezmény korlátozási klauzuláinak alkalmazásából és az értékelési zóna doktrínájának fejlődéséből ugyanakkor világosan kiderül, hogy az EJEB elismeri, hogy a demokrácia jelentős mozgásteret foglal magában nem csak a társadalom- és gazdaságpolitika területén, hanem a jogok és szabadságok, valamint más versengő érdekek közötti egyensúly kialakításában.³⁵

A demokráciát egy bizonyos mértékig specifikusan megköveteli az 1. kiegészítő jegyzőkönyv 3. cikkébe foglalt elköteleződés a szabad választások iránt, amely „a törvényhozó testület megválasztását illetően biztosítja a nép véleményének kifejezését”. Ez a rendelkezés ugyanakkor inkább a választójog terjedelmével, a jelöltség és a választási eljárás szabályaival foglalkozik, és kevésbé a törvényhozás hatásköreivel.³⁶ Mi több, az EJEB a demokrácia fennmaradásának kérdésével elsősorban olyan ügyekben foglalkozott, amelyekben elfogadhatatlannak ítélte meg egyének és szervezetek részéről az Egyezményben foglalt jogokra és szabadságokra való hivatkozást olyan cselekmény végrehajtására, amelyet az EJEB – céljaiban vagy eszközeiben – antidemokratikusnak talált.³⁷ Mindazonáltal, van két olyan lehetséges hivatkozás, amelyek alapján a jövőbeli parlamentek mozgásterének a sarkalatos törvények általi potenciálisan túlzott, aránytalan leszűkítését az EJEB előtt sérelmezni lehet.

Először is, lehet azt állítani, hogy ez összeegyeztethetetlen a 17. cikk szerinti joggal való visszaélés tilalmával.³⁸ Ezt a rendelkezést azonban ritkán hívták fel államokkal szemben – melyekre egyébként

ugyanúgy vonatkozik, mint az egyénekre –, és az EJEB soha nem bocsátkozott tartalmi megvitatásába, még kevésbé marasztalt el államot a 17. cikk alapján. Ennek ellenére a korábbi Európai Emberi Jogi Bizottság egy tagja elfogadta például azt az érvet, hogy egy kormány totalitárius konspirációba való bekapcsolódása a 15. cikk szerinti derogációt a 17.

cikk alapján megengedhetetlenné teszi.³⁹ Egy ilyen, az utóbbi rendelkezésen alapuló kérelmet mindenképpen államnak kellene benyújtania, mivel egyének nehezen tudnák kimutatni, hogy a sarkalatos törvények valamelyikének alkalmazása úgy hatott rájuk, hogy a 34. cikk értelmében vett áldozattá váltak.

A második kérelmezési alap, amely inkább nyitva áll egyének számára is, annak állítása lehet, hogy bizonyos jogok és szabadságok korlátozása nem szükséges egy demokratikus társadalomban.

Ez nem olyan állítás, amelyet absztrakt módon e helyütt fel lehetne pontosan mérni, mivel az a kérdés, hogy egy bizonyos beavatkozás valamely nyomós társadalmi szükségletre adott válasz-e, és arányos-e az elérni kívánt legitím céllal. Másrészt az a tény, hogy bizonyos korlátozásokat pusztán amiatt lehetetlen eltörölni, mert azokat sarkalatos törvény írta elő, gyengítheti a korlátozások kényszerűen szükséges volta mellett érvet, különösen, ha azok más európai országokban elfogadott állásponttól lényegesen eltérnek.

Az az eshetőség, hogy az Alaptörvény nem felel meg teljesen a jogállamiság követelményeinek, szintén számos jellegzetességéből fakad. A jogbiztonságot kétségkívül veszélyezteti az 1949-es kommunista alkotmány érvénytelenségének kimondása a Nemzeti hitvallásban, anélkül, hogy ennek következményeit tisztáznák. Hasonlóképpen a jogbiztonságot fenyegeti az I. cikk (3) bekezdésében az, hogy „törvény” – egy nem meghatározott fogalom – határozza meg „az alapvető jogokra és kötelezettségekre vonatkozó szabályokat”, a szabályok terjedelmére és részleteire vonatkozó bármiféle iránymutatás nélkül, és azt sem tisztázva, hogy vajon ezek ugyanazok, mint a különböző alapjogi klauzulákban említett sarkalatos törvények, vagy azokhoz képest további szabályok.

Ezen is túlmenően, a jogállamiságot súlyosan aláássa a meglehetően határozatlan és kiterjedt mentesség az alkotmányossági vizsgálat alól, amiben – mint említettük – a 37. cikk (4) bekezdése részesít egy sor olyan intézkedést, amelyek egyéni jogokat és kötele-

zetségeket érinthetnek. Továbbá, a bírói függetlenséget – a jogállamiság *sine qua non*ját – kétségkívül érinteni fogja nem csak a Legfelsőbb Bíróság korábbi elnökének leváltása,⁴⁰ valamint számos bírónak a nyugdíjkorhatár leszállítása miatti hirtelen elmozdítása, hanem az is, hogy a legfőbb ügyész és az Országos Bírói Hivatal elnöke bármely ügyet áthelyezhet egy másik, azonos hatáskörű, de az általános illetékességű bíróságtól eltérő bírósághoz,⁴¹ csakúgy, mint az, hogy az Alaptörvény elmulasztja a különböző bírósági szintek meghatározását, és így nem nyújt alkotmányos védelmet megváltoztatásuk ellen. A bírói függetlenséget szintén fenyegeti az a tény, hogy a 25. cikk (1) és a 26. cikk (1) bekezdése a bírák javadalmazásának és elmozdításuk lehetséges okainak meghatározását sarkalatos törvényre bízta, mindenféle biztosíték nélkül arra nézve, hogy a vonatkozó, nemzetközileg elismert standardokat be fogják tartani. Továbbá, a 25. cikk (5) bekezdésének az a fordulata, hogy „a bírói önkormányzati szervek *közreműködnek* a bíróságok igazgatásában,”⁴² nem ad okot bizakodásra abban a tekintetben, hogy a bíróságokat nem fogják alávetni a végrehajtó hatalom diktátumainak.⁴³

A bírói függetlenséggel kapcsolatos néhány kérdés minden bizonnyal olyan kérelmeknek is része lehet, amelyek szerint nem volt tisztességes az eljárás, mivel az Egyezmény 6. cikke független bíróság általi elbírálást követel meg. Továbbá, a bírák kényszernyugdíjazása, ahogy láttuk, az 1. kiegészítő jegyzőkönyv 1. cikke szerinti tulajdoni igényeket is felvet. Ezt az utóbbi jogot sértheti az is, ha a kommunista alkotmány érvénytelenségének kimondása bármilyen hatással járna korábban keletkezett jogokra és kötelezettségekre. Külön törvények bevezetésének szükségessége az alapvető jogok és kötelezettségek szabályainak meghatározására szintén jelentheti azt, hogy a jogok köre nem kellően meghatározott, vagy hogy a korlátozások nem eléggé precízek ahhoz, hogy megfeleljenek az Egyezmény azon követelményének, hogy a korlátokat „törvény írja elő”, vagy „törvénynek megfelelően” határozzák meg, és mint ilyenek a garantált jogok és szabadságok sérelmét jelentik. Ezen lehetőségek ellenére az EJEB valószínűleg sokkal kényelmesebb helyzetben lenne, ha a demokrácián és jogállamiságon alapuló kifogás az Európa Tanács valamely politikai szervén keresztül érkezne.⁴⁴

KÖVETKEZTETÉSEK

Az, hogy az EJEB mit fog kezdeni az Alaptörvényvel, ha annak valamely rendelkezését a Bíróság elé citálják, nyilvánvalóan a spekuláció világába tarto-

zik. Az értelmezés, a cselekvés elmaradása és a bizonyítékok elégtelensége mind vezethetnek arra, hogy egy eset konkrét körülményei alapján a Bíróság semmi kifogásolhatót ne találjon. Valójában az a tény, hogy az EJEB hatásköre konkrét esetben történő egyezményértékek megállapítására terjed ki, azt jelenti, hogy előfordulhat, hogy nem képes, vagy éppenséggel nem hajlandó arra, hogy meglássa a fától az erdőt; egy elszigetelt eset nem mindig vezet rendszerhiba felismerésére. Mindazonáltal az Alaptörvény rendelkezései, és/vagy az azok végrehajtására tett intézkedések jócskán rendelkeznek azzal a potenciállal, hogy számottevő vitára adjanak okot abban a tekintetben, hogy vajon Magyarországon kielégítően érvényesülnek-e az Egyezmény követelményei. Az érvényesülés potenciális problémáinak sorát tekintve várható, hogy az Alaptörvény implementációjából eredő ügyek egy jó időre foglalatosságot biztosítanak majd az EJEB-nek. Ez annál is inkább sajnálatos, mivel az 1990-es években Magyarország arra irányuló erőfeszítései, hogy biztosítsa a nemzeti jog és gyakorlat összhangját az Európai Emberi Jogi Egyezményrel, még annak ratifikációja előtt, példásak voltak.

Fordította: Salát Orsolya

JEGYZETEK

1. Magyarország az Egyezményt újabb védett jogokkal kiegészítő valamennyi jegyzőkönyvet ratifikálta, a 12. jegyzőkönyv kivételével, amely a diszkrimináció általános tilalmát mondja ki.
2. Egy másik, nem bírósági megközelítés lenne az Európa Tanács Statútuma 8. cikkének felhívása. Ez a rendelkezés a képviseleti jogok felfüggesztését és azon államok tagságának megszüntetését teszi lehetővé, amelyek súlyosan megsértették az Európa Tanács céljának megvalósítására irányuló őszinte és hatékony együttműködési kötelezettséget, amelyet az 1. cikk ír elő.
3. Magyarország ezek közé tartozott, mivel az Alkotmánybíróság a 4/1997. (I. 22.) AB határozatban arra az álláspontra helyezkedett, hogy egy nemzetközi szerződésnek, pl. az Egyezményt kihirdetető parlamenti törvénynek, elsőbbsége van más törvények és egyéb jogszabályok felett, de a jövő fogja megmutatni, hogy ezt az értelmezést az Alaptörvény alatt továbbra is fenntartják-e.
4. A szerződő államok nem minden bírósága követi vagy éppen veszi tekintetbe az EJEB esetjogát az alkotmányos garanciák vagy az Egyezmény rendelkezéseinek értelmezése és alkalmazása során, még ott

- sem, ahol az Egyezménynek törvényereje van. Továbbá, az Egyezmény rendelkezéseinek alkalmazását még az a nézet is csorbíthatja, hogy nem tekintenek azokra önvégrehajtóként ('self-executive') annak ellenére, hogy a belső jogba inkorporálták a rendelkezéseket.
5. Lásd például: *Observer and Guardian v. United Kingdom*, no. 13585/88, November 26, 1991, 76. bek.
 6. Lásd például: *James and Others v. United Kingdom*, no. 8793/79, February 21, 1986, 85. bek.
 7. Ez általában vonatkozik az ítéletek végrehajtására is, lásd *Scordino v. Italy (no. 1)* [GC], no. 36813/97, March 29, 2006, 233. bek.
 8. Csakúgy, mint az Európai Egyezménynek kvázi-alkotmányi státuszt biztosító intézkedések gyengítése vagy eltörlése.
 9. Az elismert kivételek közé tartoznak az olyan törvényi rendelkezések, amelyek az Egyezménnyel ellentétesen nyilvánítanak valamit bűncselekménnyé (Dugeon v. United Kingdom, no. 7525/76, October 22. 1981), illetve az az eset, amikor valaki olyan csoportba tartozik, amely az adott törvény általi közvetlen érintettség veszélyének van kitéve (pl.: *Burden v. United Kingdom*, [GC] no. 13378/05, April 29, 2008).
 10. Ez a probléma eddig nem merült fel a gyakorlatban.
 11. Lásd például: *Korbély v. Hungary* [GC], no. 9174/02, September 19, 2008.
 12. Megjegyzendő, hogy a XXVIII. cikk (4) és (5) bekezdése az Egyezmény 7. cikkéhez hasonlóan fogalmaz, és ez korlátozhatja a Nemzeti hitvallásban foglalt előírás hatását.
 13. Lásd például: *Karner v. Austria*, no. 40016/98, July 24, 2003.
 14. Erre lásd Kriszta Kovács: Equality: The Missing Link, in *Constitution for a Disunited Nation. On Hungary's 2011 Fundamental Law*, ed. Gábor Attila Tóth, CEU Press, Budapest, 2012.
 15. Lásd például: *Observer and Guardian v. United Kingdom*. Lásd még: Opinion of the Commissioner for Human Rights on Hungary's media legislation in light of Council of Europe standards, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1751289>; valamint az EBESZ elemzését, <http://www.osce.org/fom/75990>.
 16. Lásd: *Kafkaris v. Cyprus* [GC], no. 21906/04, February 12, 2008; *Vinter and Others v. United Kingdom*, nos. 66069/09 and 130/10 and 3896/10, January 17, 2012.
 17. *Hirst v. United Kingdom (no. 2)* [GC], no. 74025/01, October 6, 2005. Megerősítette: *Scoppola v. Italy (no. 3)*, [GC], no. 126/05, May 22, 2012.
 18. *Alajos Kiss v. Hungary*, no. 38832/06, May 20, 2010. Lásd még a Velencei Bizottság véleményét, amely a mentális fogyatékosággal élők választójoga korlátozásainak teljes eltörlését javasolja, <http://www.venice.coe.int/docs/2011/CDL-AD%282011%29045-e.pdf>.
 19. Lásd például: *Z. and T v. United Kingdom* (dec.), no. 27034/05, February 28, 2006; *Othman v. United Kingdom*, no. 8139/09, January 17, 2012.
 20. Érdemes megjegyezni, hogy a XIV. cikk (3) bekezdése szerint nem magyar állampolgároknak csak akkor kell menedéjogot adni, ha sem származási országuk, sem más ország nem biztosít nekik védelmet.
 21. Lásd például: *Cyprus v. Turkey* [GC], no. 25781/94, May 10, 2001.
 22. Lásd például: *Lautsi and Others v. Italy* [GC], no. 30814/06, March 18, 2011.
 23. 2011. évi CCVI. törvény a lelkiismereti és vallásszabadság jogáról, valamint az egyházak, vallásfelekezetek és vallási közösségek jogállásáról. Lásd továbbá: Renáta Uitz: Freedom of Religion and Churches: Archeology in a Constitution-making Assembly, in *Constitution for a Disunited Nation. On Hungary's 2011 Fundamental Law*, ed. Gábor Attila Tóth, CEU Press, Budapest, 2012.
 24. *Rekvenyi v. Hungary* [GC], no. 25390/94, May 20, 1999.
 25. Uo. 49. bekezdés.
 26. Lásd *Vilho Eskelinen and Others v. Finland* [GC], no. 63235/00, April 19, 2007. Szintén lásd *K.M.C. v. Hungary*, no. 19554/11, July 10, 2012.
 27. Lásd például: *Azinas v. Cyprus* [GC], no. 56679/00, April 28, 2004.
 28. *Karlheinz Schmidt v. Germany*, no. 13580/88, July 18, 1994.
 29. Lásd: *Batayan v. Armenia* [GC], no. 23459/03, July 7, 2011.
 30. Lásd: *Zarb Adami v. Malta*, no. 17209/02, June 20, 2006.
 31. Lásd: *Evans v. United Kingdom* [GC], no. 6339/05, April 10, 2007; *A., B. and C. V. Ireland* [GC], no. 25579/05, December 16, 2010. Lásd továbbá: Catherine Dupré: Human Dignity: Rhetoric, Protection and Instrumentalisation, in *Constitution for a Disunited Nation. On Hungary's 2011 Fundamental Law*, ed. Gábor Attila Tóth, CEU Press, Budapest, 2012. Magyarul: Catherine Dupré: Az emberi méltóság a 2011-es magyar Alaptörvényben, *Fundamentum*, 2011/4. 23–36.
 32. Ez a következő cikkekben foglalt ügyekben van így: G(1) és (4), 1(4), 1(3), VII(3), VIII(4), IX(3), XXIII(4), XXIX(3), XXXI(3), (4) és (6), 2(1) és (2), 4(2) és (5), 5(8), 7(3), 12(5), 17(4), 23(1), (2) és (4), 24(2)(g),(3)(c) és (5), 25(7), 26(1) és (2), 29(7), 31(3), 33(3), 35(1), (2) és (4), 38(2), 40, 41(1), (4) és (5), 42, 43(4), 44(5), 45(2) és (5), 46(6), 49(3)(c), 50(3), 51(1) és (4), 52(3), 53(1) és (2), 54(4).

PÁRHUZAMOS VALÓSÁGOK

AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG NYILVÁNOSSÁG- ÉS MÉDIAKÉPE
TÁRSADALOMTUDOMÁNYI EREDMÉNYEK TÜKRÉBEN

A médiával kapcsolatos szabályozói döntések, legyenek azok a jogalkotó, az alkotmánybíróság vagy akár a hatóságok és a bíróságok döntései, minden esetben magukban foglalnak a média működésével, funkcióival, hatásaival, műszaki és gazdasági környezetével kapcsolatos állásfoglalásokat. Ezek egy része kifejezetten visszaköszön a döntés eredményeként megszülető jogszabályban vagy határozatban, más részük közvetett módon befolyásolja a döntéshozatalt. Az ugyanakkor minden esetben megállapítható, hogy a média felelősségével, mozgásterével, korlátaival kapcsolatos döntések nem függetlenek a döntéshozó médiával kapcsolatos beállítódásától, ismereteitől, elképzeléseitől. Kevés olyan jogterület van, amely ennyire nyilvánvalóan indokolja az interdiszciplináris megközelítést, a médiatudományi, közgazdasági, műszaki, szociológiai, politológiai ismeretek figyelembe vételét. A szabályozói döntésekkel kapcsolatos tapasztalatok mégis azt a meggyőződést erősítik, hogy a döntés-előkészítés alig támaszkodik a nem jogi ismeretekre, a médiaszabályozást a döntéshozók alapvetően jogi problémaként kezelik, a nem jogi ismereteknek legfeljebb meglehetősen felületes, leegyszerűsítő formában van esélyük befolyásolni a döntéshozatalt.

Az Alkotmánybíróság 165/2011. (XII. 20.) AB számú határozata, amely a 2010-ben elfogadott médiatörvények egyes rendelkezéseinek alkotmányosságát vizsgálta,¹ nemcsak összefoglalta, hanem tovább is gondolta azt a média- és nyilvánosságképet, amelyre a médiaszabályozás alkotmányos kereteit 1992 óta felépítette. E tanulmány célja, hogy az Alkotmánybíróság média- és nyilvánosságképét a kapcsolódó médiatudományi eredmények kontextusában helyezze el.

AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG NYILVÁNOSSÁG- ÉS MÉDIAKÉPE

A demokratikus közvélemény

A magyar Alkotmánybíróságnak a médiáról és a nyilvánosságról alkotott képét 1992 óta a „demokratikus közvélemény” víziója határozza meg. Az először a 30/1992. (V. 26.) AB határozatban megjelenő

kifejezésre a későbbi gyakorlatban valamivel több mint tíz határozat, köztük a mediaszabályozás alkotmányos kereteivel foglalkozó legutóbbi határozat hivatkozik, az Alaptörvény pedig a vélemény- és sajtószabadságról szóló IX. cikkben már normaszöveggént említi.²

E média- és nyilvánosságkép a véleménysszabadság objektív, intézményi oldalából indul ki, amely szerint „a véleménysszabadság egyszerre szolgálja az egyéni autonómia kiteljesedését és a közösség oldaláról a demokratikus közvélemény megteremtésének, fenntartásának a lehetőségét”.³ A nyilvánosság nem csak az a tér, amelyben az álláspontok elhangozhatnak, az információk felszínre kerülhetnek, hanem ennél több, a közösség fóruma, amely szorosan kapcsolódik e közösség demokratikus működési módjához, nyilvános véleményformáláshoz és akaratképzéséhez.

Az alkotmánybírósági gyakorlat a demokratikus közvélemény tartalmára, megvalósulásának feltételeire igen szűkszavúan utal. Az Alkotmánybíróság határozatai alapján annyi állapítható meg, hogy a közvélemény akkor demokratikus, ha „teljeskörű és tárgyilagos” tájékoztatás, illetve „teljeskörű, kiegyensúlyozott arányú és valóságghű” tájékoztatás alapján jön létre.⁴ Ennek jelentősége az, hogy „[a] sokszínű nézetek jelenléte a plurális, demokratikus társadalom lényege. A változatos hangok lehetőségét nyújtanak az autonóm egyén számára a választásra, az egymással versengő érvek felvonultatása pedig hozzájárul a felmerülő társadalmi probléma mielőbbi megoldásához.”⁵ Így végső soron a demokratikus közvélemény teszi lehetővé „az egyén megalapozott részvételét a társadalmi és politikai folyamatokban”.⁶

A nyilvánosság tehát a tájékozódás tere, amely képes és köteles hiteles képet adni az objektívnek feltételezett valóságról. Az „egyén” inkább e nyilvánosság befogadójaként, nem pedig aktív alakítójaként jelenik meg, ugyanakkor olyan befogadóként, akitől elvárt az információk kritikus értékelése, és aki képes önálló álláspontot kialakítani. A nyilvánosságkép összekapcsolódik egy olyan demokráciafelfogással is, amelyben a döntési alternatívákat, a döntéshez szükséghez információkat az egyes álláspontok kijelölt képviselői jelenítik meg, de amelyben a döntések minden esetben a különböző állásponto-

kat ütköztető, érvelő, racionális vita, méghozzá a lehető legszélesebb közönség előtt nyitott vita folyamatában születnek meg. E nyilvánosság akkor tekinthető sikeresnek, ha nyílt és racionális vitában konszenzusos döntéshez vezet.

A 30/1992. (V. 26.) AB határozat a közvéleményre „alapvető politikai intézményként” hivatkozik. Ebből olyan értelmezés következik, amely a demokratikus közvéleményt a politikai jellegű kommunikációra vonatkozó alkotmányos mércéként határozza meg. A nyilvánosság tehát a közügyek intézésének színtere, alkotmányjogi szempontból legalábbis annyiban releváns, amennyiben a demokratikus véleményformálás és akaratképzés fórumaként működik. Ebből ugyan nem következik, hogy a nyilvánosságnak nem is lehetnek más színterei és funkciói, ezek azonban kívül maradnak az alkotmányjogi vizsgálódás körén.

Ugyanakkor a politikai intézményként működő és az egyéb célokat szolgáló, kulturális vagy éppen hétköznapi nyilvános terek határai biztosan nem mereven rögzítettek és nem átjárhatatlanok; utóbbiak figyelmen kívül hagyásával nem érthetjük meg az előbbiben zajló folyamatokat, adott esetben kudarcokat sem. A politikai intézményként működő nyilvánosságról nem kaphatunk teljes képet, ha a nyilvános kommunikáció nagy részét kihagyjuk a nyilvánosság meghatározásából. A nyilvános színtereket megtöltő, a közönség tényleges médiafogyasztásában megjelenő tartalmak figyelmen kívül hagyásával a nyilvánosságnak a valóságban alig létező, nyilvános kommunikáció és a médiafogyasztás szűk körét leíró, nagyrészt hipotetikus konstrukcióját kapjuk.

Ennek felismerése látható a 165/2011. (XII. 20.) AB határozatban: „A 20. század végére a »sajtó« működési területét jelentő politikai nyilvánosság fogalma átalakult –, széles körben elfogadott nézetek szerint – megjelent a fogyasztói kultúra depolitizált nyilvánossága, amely elveszteni látszik élő kapcsolatát a közélettel, a politikával, a politikai hatalom gyakorlásával.”⁷ Ezzel párhuzamosan „az egyén fogyasztóvá, szerencsés esetben interaktív fogyasztóvá vált”. A nyilvánosság fogalmának ilyen bővítése akkor is fontos változás az alapjogi gyakorlatban, ha az Alkotmánybíróság ebből egyébként a médiaszabályozással kapcsolatos következtetéseket alig vont le.

A média alkotmányos szerepe

A demokratikus közvélemény jelöli ki a média alkotmányos szerepét. A sajtószabadság „a véleménynyilvánítás alkotmányos alapját szolgálja”, azzal, hogy „felerősíti az egyéni véleménynyilvánítás hatását, és támogatja a demokratikus közvélemény közérdekű ügyekről való tájékoztatását, a közérdekű ügyekkel kap-

csolatos véleményformálást”.⁸ A média e „szolgáló funkciót”⁹ általa teljesítheti, hogy „a véleménynyilvánításhoz szükséges információszerzésnek, a véleménynyilvánításnak és véleményformálásnak kitüntetett fontosságú eszköze”; „nemcsak a szabad véleménynyilvánítás eszköze, hanem a tájékoztatásé is, azaz alapvető szerepe van a véleményalkotás feltételét képező tájékozódásban”.¹⁰ Ez egyúttal azt is jelenti, hogy alapvető – bár korántsem kizárólagos – szerepe van a demokratikus közvélemény kialakításában és működtetésében, ezen keresztül pedig „[a] szabad sajtó működése és a demokrácia egymást feltételező fogalmak”.¹¹

A sajtószabadságot vizsgáló legújabb határozatában az Alkotmánybíróság úgy fogalmaz, hogy „a sajtószabadság jogának gyakorlása révén az alapjog jogosultja aktív alakítója a demokratikus közvéleménynek. A sajtó ezen minőségében ellenőrzi a közélet szereplőinek, intézményeinek tevékenységét, a döntéshozatal folyamatát, tájékoztatja arról a politikai közösséget, a demokratikus nyilvánosságot (a »házőrő kutya« szerepe).” A sajtó funkciója, hogy „köz hatalom birtoklása nélkül gyakorolja »nyilvánosságkontrollt« az állami szervek működése felett, és jelezze a nyilvánosság számára a demokratikus működés zavarait, torzulásait”, és ezen túlmenően segítse elő „az egyéni véleményalkotáshoz elengedhetetlen közlések, a közérdekű információk teljeségének nyilvánosságra [kerülését], a »hivatalos helyes állásponton« alapuló monopolisztikus »közvélekedés« kialakulásának [elkerülését]”.¹² Mindezek alapján megállapítható, hogy „a közéleti kérdésekre adekvát választ adni” kívánó polgár számára „a döntési helyzet kialakításában [...] a szabad sajtó kulcsszerepet játszik”.¹³

A média ezek alapján a fenti nyilvánosságkép alárendeltje. A kitüntetett alkotmányjogi figyelem elsősorban azért illeti, mert a tájékozódás, illetve a nyilvános demokratikus véleményformálás és akaratképzés fóruma, és inkább csak erre tekintettel van jelentősége annak, hogy egyúttal a véleménynyilvánításnak is fontos eszköze. Ahogy a demokratikus közvélemény sem tagadja a nyilvánosság nem politikai színtereit és funkcióit, úgy ez a médiakép sem rekeszti ki a nem politikai médiatartalmakat. Ebben az esetben is szükség van a médiarendszer és a médiakínálat egészének figyelembe vételére. A politikai és nem politikai tartalmak közti elhatárolás, különös tekintettel az egyes médiatartalmak véleményformálásban betöltött szerepére, egyáltalán nem egyértelmű; a közéleti tájékoztatástól való távolmaradás is alakítja a demokratikus közvéleményt; a nem politikai álláspontok és értékrendek is visszahathatnak a politikai döntésekre. Különösen fontos kérdés ez akkor, amikor a médiumok jelentős része – sőt túlnyomó többsége, köztük a legnagyobb elérésű médiumok – legfeljebb közvetett módon vesz részt a média

alkotmányos funkcióinak megvalósításában. A sajtószabadság a médiarendszer egészére akkor terjed ki, ha elfogadjuk, hogy a médiarendszer működésének alkotmányos céljait a nem közéleti médiatartalmak is befolyásolják.¹⁴

A demokratikus közvélemény a sajtószabadság tükrében nem más, mint a médiarendszer működésétől elvárt teljesítmény, és egyúttal az a mérce, amely meghatározza a médiarendszer működésébe való állami beavatkozás irányát és mértékét. A média szabályozására vonatkozóan ebből az következik, hogy az Alkotmánybíróság a véleményszabadság értelmezésekor „a véleményalkotáshoz nélkülözhetetlen tájékozódáshoz való jogot érvényesíti is a sajtószabadság [...] korlátjaként, de csupán az elkerülhetetlen mértékben”.¹⁵

Az „elkerülhetetlen mérték” értelmezését segíti a véleményszabadsággal kapcsolatos legfontosabb – bár nem következetesen érvényesített – alkotmánybíróági megállapítás, amely szerint a véleményszabadság a véleménynyilvánítást „annak érték- és igazságtartalmára tekintet nélkül védi”.¹⁶ Ebből ugyanis az következik, hogy a demokratikus közvélemény sem lehet pusztán az értékes vagy helyes álláspontok összegződése. A nyilvános diskurzusban „helye van minden véleménynek, jónak és károsnak, kellemesnek és sértőnek egyaránt – különösen azért, mert maga a vélemény minősítése is e folyamat terméke”.¹⁷ A közvélemény demokratikus jellege így nem abból ered, hogy az abban megjelenő álláspontok feltétlenül követik „a demokrácia intézményes, alapvető jogokhoz kapcsolódó alapértékeit”,¹⁸ és nem kérdőjelezzik meg a demokratikus működési módot, hanem éppen abból a nyitottságból, amely teret enged az alapértékeket megkérdőjelező közléseknek is, és lehetővé teszi az azokkal szembeni érvelést. Az, aki „a magyar nemzetet, valamely nemzetiséget, népet, felekezetet vagy fajt sértő vagy lealacsonyító kifejezést használ, vagy más ilyen cselekményt követ el”,¹⁹ nyilvánvalóan tagadja a demokrácia alapértékeit, a toleranciát és az egyenlőséget, de az egyelőre felül nem vizsgált alkotmánybíróági gyakorlat szerint közlése mégsem korlátozható.

Ebből következően a demokratikus közvélemény a véleményszabadságnak kizárólag olyan korlátozását teszi szükségessé, ami az összes releváns információ és álláspont nyilvánosságra kerüléséhez szükséges. A magyar alkotmánybíróág végső soron a demokratikus közvélemény fogalmán keresztül

értelmezi a plurális médiarendszer kialakításának – a külföldi és nemzetközi alapjogi bíraskodásban széles körben ismert – állami kötelezettségét.²⁰ A demokratikus nyilvánosság ezen túlmenően nem jelent minőségi elvárást a társadalmi nyilvánossággal szemben, és ha a jogalkotó e nyilvánosságból bizonyos közléseket – más alapjogok vagy alkotmányos értékek védelmében – ki akar szorítani, akkor ahhoz más alkotmányos alapot kell találnia.

Ezzel éppen ellentétes értelmezés is kiolvasható azonban a 165/2011. (XII. 20.) AB határozatból. Az Alkotmánybíróság ebben azt a megszorítást teszi, hogy „[f]ogalmilag kizárt a demokratikus közvélemény kiépítésének, fenntartásának eszközeként az olyan médiatartalom, amely tagadja a demokrácia intézményes, alapvető jogokhoz kapcsolódó alapértékeit”. A demokratikus közvélemény eddigi tartalomsemleges megközelítése helyett ez az értelmezés legalábbis megnyitja az utat a demokratikus közvéleménnyel szemben minőségi elvárásokat támasztó, e közvéleményből tartalmi alapon egyes közléseket eleve kizáró értelmezés felé. A sajtószabadság korlátozhatóságát ez az értelmezés parttalaná tenné, és megalapozná a média működésébe való olyan beavatkozásokat, amelyeket sem az egyéni vagy közösségi érdekek védelme, sem a sokszínű tájékozódás igénye nem legitimálna.²¹

Az alkotmányos érveket alátámasztó műszaki, gazdasági, médiafogyasztási kiindulópontok

A médiaszabályozás kereteinek formálása során az Alkotmánybíróság kezdettől támaszkodott olyan nem jogi tényezőkre, amelyek segítették az absztrakt alkotmányos mérce tartalommal való megtöltését. Jellemzően azonban ilyen esetben a testület nem társadalomtudományi kutatások eredményeire hivatkozik, hanem egyszerűen megállapít bizonyos, köztudomásúnak vélt tényeket.

E tényezők közül a leggyakrabban hivatkozott a frekvenciaszűkösség. E műszaki tényező az 1970-es évektől meghatározó jelentőségű volt az elektronikus média szabályozásának alkotmányjogi megalapozásában. A frekvenciaszűkösség nemcsak műszaki, hanem médiapiaci szempontból is értelmezhető tényező, amely jelentősen korlátozza az elektronikus média piacára való belépés lehetőségét. A 2000-es években ugyanakkor már az Alkotmánybíróság is úgy hivatkozik a frekvenciaszűkösségre, mint alapvetően túlhaladott műszaki kiindulópontokra.

Szintén az elektronikus média szabályozásának megalapozásaként hivatkoznak az alapjogi gyakorlatban a média véleményalakító és magatartásformáló hatására. A médiatudományi kutatások egyik fontos irányát jelentő médiahatás-, illetve médiahasználat-kutatások eredményei az alkotmányjogi érvelésben úgy jelennek meg, mint az elektronikus, újabban az audiovizuális média közönségre gyakorolt jelentős hatásának igazolásai.

A „demokratikus közvélemény” maga végső soron nem más, mint a társadalmi nyilvánosság egy lehetséges értelmezése, amely a nyilvánosság funkcióit és működési módját illetően egybecseng Jürgen Habermas polgári nyilvánosságról alkotott elméletével.

Az Alkotmánybíróság médiaszabadságot érintő legutóbbi, 165/2011. (XII. 20.) AB számú határozatának legfontosabb szakmai tanulsága, hogy az Alkotmánybíróság, ahogyan a jogalkotó is, szembesült azzal a nehézséggel, hogy a különböző médiumok szabályozásának terjedelmét megalapozó korábbi érvek elavultak. Nem néz ugyanakkor szembe azzal a kérdéssel, hogy a televízió kiemelkedő jelentősége olyan médiakörnyezetben alakult ki, amelynek fő jellemzője a szűkösség volt.

Nyilvánvalóan más a jelentősége a televíziónak mint médiumnak akkor, ha a közönség számára legfeljebb néhány csatorna érhető el, mint akkor, amikor magyar nyelvű televíziós szolgáltatásból is elérhető közel száz, és – ahogy egyébként az Alkotmánybíróság is hangsúlyozza – e televízióműsoroknak egyre inkább meg kell küzdeniük más audiovizuális szolgáltatásokkal is a közönség figyelméért. Ma már egyetlen médiumnak sincs általánosságban különleges befolyásoló ereje, legfeljebb egyes tartalomszolgáltatásokkal kapcsolatban tehető ilyen megállapítás. Ebből azonban nem az követik, amit a jogalkotó a médiatörvények megalkotása során tett, és ami az Alkotmánybíróság érveléséből is kiolvasható, nevezetesen a mediaszabályozás terjedelmének, szigorának általános, minden médiumra kiterjedő növelése. Éppen ellenkezőleg: ha a televízió már nem különleges médium, akkor a televízióval szemben nincs szükség különleges szabályok fenntartására; sőt, indokolt a mediaszabályozás, a médiapolitika egész eszköztárának felülvizsgálata.

MÉDIASZABÁLYOZÁS ÉS TÁRSADALOMTUDOMÁNYOK

Az alkotmányjogi elvárások és mozgástér a fentiek alapján alapvetően egy fiktív, bár nem statikus nyilvánosság- és médiaképhez illeszkednek, a magyar Alkotmánybíróság azonban a társadalomtudományi

eredmények felhasználásában nem nyújt rosszabb teljesítményt más alapjogvédő szerveknél; sőt, a médiapolitika más döntéshozóinál sem. A társadalomtudományi eredmények adaptálása a magyarnál kiterjedtebb sajtószabadság-gyakorlattal rendelkező amerikai és német alapjogi bírások számára is komoly nehézséget okoz.²² Ezzel együtt a megalapozott mediaszabályozás feltétele, hogy a döntéshozóknak – Wolfgang Hoffmann-Riemet idézve – „abban a helyzetben kell lenniük, hogy a társadalomtudományi elméletek jelentőségét felismerjék, nagyjából meg tudják becsülni azok tárgyát, az azokkal kapcsolatos kutatói szándékokat és azok módszereit, annak érdekében, hogy a társadalomtudósok részére kérdéseket tudjanak megfogalmazni, és a válaszokat be tudják illeszteni, illetve el tudják dönteni, hogy a társadalomtudományi ismeretek társadalomtudományi szakértő igénybevétele nélkül is hozzáférhető-e”.²³ Sőt, végső soron a társadalomtudományi eredményeket a jogi döntéshozatal „integráns részévé” kell tenni, ennek hiányában a döntések szükségtelen társadalmi költségekkel járnak, és a jogállamiság követelményének sem felelnek meg.

Hoffman-Riem szerint a jogászok szívesen támaszkodnak ún. „hétköznapi elméletekre”,²⁴ amelyek az egyes jelenségek társadalomtudományi eszközökkel, különösen empirikus vizsgálatokkal alá nem támasztott magyarázatai. Miközben a jogászok a társadalomtudományi eredmények bizonytalanságaira hivatkozva mellőzik azok beemelését a jogalkotási vagy jogalkalmazói döntésekbe, gyakran támaszkodnak a sokkal bizonytalanabb, megfelelő bizonyítékokkal alá nem támasztott hétköznapi elméletekre.²⁵

A mediaszabályozási döntések médiatudományi megalapozásának igénye Hoffmann-Riem szerint elsősorban a kereskedelmi műsorszolgáltatás megjelenéséhez kötődik, azonban nehezen lenne igazolható, hogy „a társadalomtudományi kitekintés a politikai cselekvések eredményeit valóban befolyásolta, vagy a különböző opciók közötti választásoknál figyelembe vették volna azokat”; sőt, ennek célja elsősorban az volt, hogy a politikai döntéshozók saját álláspontjukat támogató tudományos eredményeket találjanak.²⁶ A német alkotmánybírósági gyakorlatról a szerző megállapítja: „Aki a nyilvános bírósági határozatokban kifejezett médiatudományi vonatkozásokat keres, nem fog sok eredménnyel járni.”²⁷ A konkrét kutatásokra való hivatkozás hiánya ellenére az alkotmánybíróság – ebben az értelemben a magyar Alkotmánybírósággal azonos módon – számos esetben használ médiatudományi érveket, különösen a tömegkommunikáció funkcióival kapcsolatban; e megállapítások „nem kifejezetten társadalom-

vagy közgazdaság-tudományi tankönyvekből származnak, de általános érvénnyel kerülnek meghatározásra, és nyilvánvalóan azzal az igénnyel, hogy a tudomány állásának megfeleljenek”.²⁸

Anthony L. Fargo az amerikai bíróságok gyakorlatát elemezve arra a következtetésre jut, hogy „még ha az alsóbb bíróságok meggyőzőnek is találják az empirikus bizonyítékokat, a felsőbb bíróságok gyakran elutasítják ezeket a bizonyítékokat, az Első Kiegészítés értékeivel és hagyományaival kapcsolatos hagyományosabb megfontolásokat előnyben részesítve”.²⁹ Az amerikai alkotmány első kiegészítésével kapcsolatban a Supreme Court először az 1972-es *Branzburg kontra Hayes*-ügyben hivatkozott a jogi érvelés társadalomtudományi megalapozásának szükségességére.³⁰ Az újságírói források védelmével foglalkozó ítélet azt a megállapítást tartalmazza, hogy a bíróság részére nem mutattak be olyan meggyőző (‘compelling’) bizonyítékot, amely igazolta volna, hogy az újságíró vallomástételre kényszerítése az újságíró és az informátor közötti viszonyt károsan befolyásolná. A bíróság nem tartotta meggyőzőnek Vince Blasi professzor kapcsolódó tanulmányát, amely empirikus kutatás alapján arra a megállapításra jutott, hogy az informátor felfedésére kötelezés lehetőségét alapvetően azok az újságírók tartják károsnak, az interjúalanyt elriasztónak, akik írásaikban gyakran foglalkoznak aktivista és radikális csoportok tevékenységével.³¹ Stewart bíró – az újságírói források védelmét a szabad információáramlás alapfeltételeként értelmező – különvéleményében azt kifogásolta, hogy a bíróság korábban „soha nem követelte meg, hogy Első Kiegészítésből eredő jogok alapos empirikus tanulmányokon nyugodjanak”. Fargo szerint Stewart bíró különvéleménye valójában arra mutat rá, hogy a forrásvédelem az Első Kiegészítés „kikristályosodott jelentését”, megszilárdult tartalmát (‘settled meaning’) érintő kérdés, amely nem deríthető ki empirikus kutatásokkal.³² A társadalomtudományi eredményeknek Fargo szerint éppen akkor van igazán jelentősége, amikor az Első Kiegészítés lényeges tartalmához nem sorolható – alapvetően a politikai kommunikáción kívüli – kommunikáció szabadsága és az ezzel versengő értékek között kell meghúzni a határt. Leginkább azokban az esetekben hasznos a társadalomtudományi kutatások figyelembevétele, amikor a szabályozás terjedelme függ a közlés közönségre gyakorolt hatásától.

MŰSZAKI ÉS GAZDASÁGI FELTÉTELEK

A pluralizmus mint a kapacitás-szűkösségre adott válasz

A médiarendszer változásainak ívét végső soron a kommunikációs eszközök, infrastruktúrák fejlődése határozza meg; a médiatörténet leírható technológiatörténetként is. Az újabb és újabb médiatechnológiák közvetlen hatással vannak többek között a médiatermékek előállítására és használatára, a média funkcióira, a média által és a média fölött gyakorolható ellenőrzésre. A technikai környezet emiatt a média jogi szabályozásának is meghatározó tényezője.

Médiatörténeti, médiatechnológiai szempontból a pluralizmus – az Alkotmánybíróság gyakorlatában a demokratikus közvélemény – koncepciója jól meghatározható műszaki környezetben született. A különböző alkotmánybíróságok és más alapjogvédő szervek e szabályozási elvet az 1970-es és 1980-as években, a rádiózás és a televíziózás közszolgálati monopóliumának lebontása időszakában fogalmazták meg. A médiarendszer kialakításának kereteit ebben az időszakban valóban alapvetően meghatározta a műsorterjesztési lehetőségek szűkössége: rádió- és televízióműsor továbbítására szinte kizárólag földfelszíni frekvenciát használtak – a 80-as évek közepéig a kábeles műsorterjesztés sehol nem volt jelentős tényező³³ –, ilyen célra felhasználható frekvenciából pedig mindenhol kevés áll rendelkezésre. Ez a műszaki környezet alakította a rádiós és televíziós piac szerkezetét, amely piacszerkezet jelentősen különbözött a nyomtatott sajtó piacától.

A pluralizmus elve a sikerét jelentős részben éppen annak köszönheti, hogy a médiarendszer 1970-es és 1980-as években zajló átalakulása során kiválóan alkalmas volt arra, hogy egyensúlyt teremtsen a gazdasági és a közpolitikai érdekek között. Egyszerre volt indok az új szereplők – kereskedelmi és közösségi médiumok – piacra lépésének biztosítása mellett, valamint a rendelkezésre álló terjesztési kapacitások elosztásának és felhasználásnak szigorú szabályozása mellett. Úgy tette lehetővé a nem állami szereplők előttem a médiapiac megnyitását – és ezzel a véleménynyilvánítás szabadságának újabb fórumokon való gyakorlását –, hogy közben nem vont a kétségbe, sőt, megerősítette az állam szabályozási

mozgásterét, és egyúttal az államot a véleményszabadságot korlátozó tényezőből a véleményszabadság érvényesülését garantáló tényezővé formálta.

A német alkotmánybíróság korai határozataiban a műsorszolgáltatás „különleges helyzetével” (‘Sondersituation’) indokolta a médiaszabályozás szükségességét; a „különleges helyzet”-et egyrészt a műsorszóró frekvenciák szűkössége, másrészt a műsorszolgáltatás jelentős anyagi ráfordításigénye alapozta meg. A „különleges helyzet” megszűnése a szabályozás szükségességét nem vonta kétségbe, de a szabályozás „nagyobb terjedelemben lehet szükséges, és más eszközöket igényel egy elkerülhetetlenül kevés műsorszolgáltatóra korlátozódó helyzetben, mint egy olyan helyzetben, amelyben ez a korlátozódás már nem áll fenn”.³⁴ A Red Lion-ítéletben az amerikai legfelső bíróság is a frekvenciaszűkösséggel indokolta az ellentétes vélemények közlését előíró, azóta hatályon kívül helyezett „fairness-doktrína” alkotmányosságát.³⁵ A frekvenciaszűkösség jelentőségét a médiaszabályozásban az Emberi Jogok Európai Bírósága is elismerte, de már 1993-ban arra a következtetésre jutott, hogy a műsorszóró frekvenciák és a csatornák szűkösségével a műsorszolgáltatás korlátozása nem indokolható.³⁶

A magyar Alkotmánybíróság 1992-ben rögzítette, hogy a rádió és televízió szabályozása során „az alapjog gyakorlását összhangba kell hozni megvalósítása technikai feltételeinek szűkösségével”.³⁷ A kommunikációs technológiák fejlődésével és annak szabályozási hatásaival először a 18/2000. (VI. 6.) AB határozat foglalkozik: „A társadalmi, politikai fejlődés jelen korszakának nagyhatású jelensége a nyilvánosság minden korábbit meghaladó mértéke. E nyilvánosságot a táv-, tömeg- és multikommunikáció folytonosan bővülő technikája, korábban elképzelhetetlen eszközei és módjai, a tájékozódás, a tájékoztatás, a befolyásolás lehetőségei és ténylegesen alkalmazott formái határozzák meg.” Az 1/2007. (I. 18.) számú határozatban az Alkotmánybíróság már azt is egyértelműen rögzítette, hogy „[a] frekvencia-korlát érv technikailag egyre kevésbé indokolható [...] várhatóan nem válik teljesen okafogyottá, de önmagában nem indokolhatja a rádió és a televízió működésére vonatkozó (a nyomtatott sajtót érintő rendelkezéseken túlmenően) speciális állami előírások [...] létét.” A médiát érintő legutóbbi határozatában a technológiai változások pedig nem egyszerűen a frekvenciaszűkösség-érv meghaladását indokolják: „a gyors és a jogalkotást folyamatosan utánkövetésre, »akadálymentesítésre« kényszerítő technológiai változások zajlottak le és zajlanak ma is az információ-továbbítás világában”, amelyek eredményeként „a technológiai fejlődés megváltoztatta a tömegkommunikáció szerkezetét”.

A médiaszabadság értelmezésében továbbra is egyfajta technológiai determinizmus érvényesül: a médiaszabadság kereteinek meghatározásában döntő jelentőségű a műszaki tényező. A technológiai fejlődésből ugyanakkor már nem csak a tartalomszolgáltatási lehetőségek bővülése, hanem a médiafogyasztói magatartások és a nyilvánosság szerkezetének változása is következik. Egy olyan médiakörnyezetben, amelyben a közönség minden tagja számára ugyanaz a kisszámú csatorna érhető el, az egyes tartalmak egyéni és közvéleményt formáló hatása lényegesen nagyobb, mint a közönséget fragmentáló, sőt, individualizáló környezetben, amely ráadásul a tartalmak tudatos kiválasztásán és a folyamatos visszacsatoláson alapul.

A jelenlegi médiarendszer legfontosabb jellemzői a terjesztési és tárolási kapacitások bővülése, sőt korlátlanul válása, a felhasználói kontrollt erősítő, valamint a felhasználói visszacsatolást és interaktivitást segítő megoldások terjedése, továbbá a határon átnyúló tartalomszolgáltatást támogató technológiák széleskörű használata. Ennek következtében fokozatosan megváltoznak a médiapiaci szerepek – a tartalomszolgáltatók egyre kevésbé vonhatók hatékonyan bármely szabályozás alá, ami egyúttal növeli a tartalomterjesztési hálózatok üzemeltetőinek jelentőségét – és a fogyasztói magatartás. Ugyanakkor e környezetben egyrészt a médiarendszerhez való hozzáférést újabb „szűk keresztmetszetek”³⁸ – műszaki és gazdasági akadályok – korlátozhatják, másrészt mind a nagyobb tartalomválasztékhoz való hozzáférés, mind a tartalom fölötti kontroll gyakorlásának eszközei csak fokozatosan terjednek el a társadalom különböző csoportjaiban. A médiarendszer kereteinek alkotmányos meghatározása során mindezeket a szempontokat értékelni kell.

Sokszereplős médiapiac, sokszínű tartalomkínálat?

A frekvenciaszűkösség érvét már az 1980-as évek második felében kikezdte a műszaki fejlődés, bár a földfelszíni műsorszolgáltatás az 1990-es évek közepéig a médiarendszer meghatározó tényezője maradt. A kábel- és a műholdas televízió a korábrinál lényegesen nagyobb számú tartalom közvetítését tette lehetővé, ráadásul országhatárokon átnyúlva, és ezzel lehetővé téve a szolgáltatók számára a legkedvezőbb médiaszabályozási környezet kiválasztását.³⁹ A pluralizmus azonban továbbra is a szabályozás legfontosabb hívószava maradt, és ez akkor sem változott, amikor a digitális műsorterjesztés terjedésével, illetve az online médiatartalmak egyre versenyképesebbé válásával nyilvánvalóvá vált, hogy a médiarendszer alapvető jellemzője már nem a szűkösség, hanem a bőség. A digitális médiát az adattárolási,

adatfeldolgozási és adatátviteli teljesítmény folyamatos növekedése jellemzi, és – ahogy egyébként az Alkotmánybíróság is hangsúlyozza – a televízióműsoroknak egyre inkább meg kell küzdeniük más audiovizuális szolgáltatásokkal is a közönség figyelméért.⁴⁰

A médiatudományak ugyanakkor állandó vitapontja, hogy az elérhető tartalom mennyiségének növekedése mennyiben jár a tartalom sokszínűségének növekedésével. A versengő tartalomszolgáltatók és -szolgáltatók nagy száma önmagában nem feltétlenül garancia arra, hogy az egyes szolgáltatók eltérő politikai, világnézeti, kulturális álláspontokat képviseljenek. Sőt, a kisebbségi, illetve a többség számára nem elfogadható, megosztó, ezért végső soron a nézettséget veszélyeztető álláspontok bemutatása ellentmond a gazdasági ésszerűségnek.⁴¹ A tartalomkínálat változatosságát korlátozza, hogy a kereskedelmi tartalomszolgáltatók közötti gazdasági verseny – mind a reklámfinanszírozású, mind az előfizetési szolgáltatások esetében – a közönségnek ugyanazért a szegmenséért – például a 18–49 éves korosztályért – folyik, és ez végső soron „negatív minőségi versenyhez”⁴² vezet.

Ariño „sokcsatornás paradoxon”-ként írja le a jelenséget: „Az elérhető csatornák növekvő száma és az interaktív használat felkínálása ugyanis önmagában még nem biztosítja a fogyasztók szabad döntését. Először is: több csatorna nem szükségszerűen növeli a tartalmi változatosságot, hanem sok esetben csupán mennyiségi növekedést jelent.⁴³ Másodszorban: nem a média potenciálisan kisebb hatása a döntő tényező, hanem a média állampolgárokra gyakorolt tényleges hatása. Ez utóbbi pedig az elért fogyasztói kör nagyságával mérhető, nem pedig a csatornák számával. Valójában a nézési szokások nem változtak meg gyökeresen az elmúlt években, és semmiképpen nem változtak olyan mértékben, hogy alátámasztanák azt az állítást, amely szerint a fogyasztók jelenleg már teljes mértékben függetlenedtek a média befolyásától.”⁴⁴ Ennél is tovább megy Barendt, aki szerint a közmonopólium jelenti a médiatartalmak pluralizmusának legjobb garanciáját.⁴⁵ Ezt az álláspontot igazolja Steiner modellje, amely – meghatározott feltételek teljesülése esetén – rámutat „arra a paradoxonra, hogy a kereskedelmi modellben a fogyasztói preferenciák különbségei miatt a verseny akár csökkentheti is monopóliumhoz képest a kínálatot”.⁴⁶ Feltételezve ugyanis, hogy a nézők kizárólag

a saját preferenciájuknak megfelelő műsort nézik, minden műsorszolgáltató abban érdekelt, hogy a nagyobb nézői csoportokat célozza meg, és a versengő szolgáltatások mellett így szükségszerűen lesz olyan csoportja a közönségnek, amelynek preferenciái egyik szolgáltatásban sem jelennek meg.⁴⁷

Bármennyire meggyőzőnek tűnnek a fenti felvételek, számos tényezőt figyelmen kívül hagynak, elsősorban azért, mert a médiarendszernek egy korábbi, nagyjából az 1990-es évek végéig jellemző állapotát veszik alapul. A tartalomkínálat bővülése, az internetes tartalomszolgáltatások elérhetőségének és versenyképességének növekedése, a televíziós és az internetes tartalmaknak a fogyasztói készülék szintjén való összeolvadása az elmúlt években alapvető – de kétségkívül a felhasználók nem minden csoportját elérő – médiapiaci változásokat hozott. A televízió minden rendelkezésre álló felmérés szerint továbbra is a legfontosabb hírforrás, az internet-hozzáférés bővülése azonban jelentős mértékben diverzifikálta a hírfogyasztást. A Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság megrendelésére készült kutatás adatai alapján a lakosság 20%-a számára az internet a legfontosabb információforrás; e kutatás szerint a televízió a lakosság 63%-a, a nyomtatott sajtó viszont mindössze 4% számára jelenti az elsődleges hírforrást.⁴⁸ A Mérték Médiaelemző Műhely megbízásából készült kutatás azt igazolja, hogy az országos televíziók és az országos rádiók után a legnagyobb internetes portálok a leggyakrabban igénybe vett hírforrások.⁴⁹ Azt is hozzá kell persze tenni, hogy az internetes hírforrások jellemzően a 40 év alattiakat érik el, és a hírfogyasztás a közönség közel

70%-a körében az országos és a közszolgálati médiumokra, illetve a megyei lapokra korlátozódik. Az elmúlt időszakban a televíziós piac maga is jelentősen megváltozott: a tematikus csatornák egyértelműen megerősödtek, és nézettségük összességében az általános tematikájú csatornákéhoz mérhető.⁵⁰

A tartalomterjesztés műszaki lehetőségeinek bővülése nyilvánvalóan megkönnyítette a médiarendszerbe való belépést. A médiarendszerbe való belépés technikai és gazdasági akadályai a duális médiarendszer időszakához képest jelentősen csökkentek, de ez természetesen nem jelenti azt, hogy minden tartalomszolgáltató azonos mértékben vonzó tartalmakat kínál, és egyenlő eséllyel jut el a közönséghez. Az egyszerűbb piacra lépés azt is jelenti, hogy bizonyos tartalmak előállítási költségei is csök-

A „DEMOKRATIKUS KÖZVÉLEMÉNY” MAGA VÉGSŐ SORON NEM MÁS, MINT A TÁRSADALMI NYILVÁNOSSÁG EGY LEHETSÉGES ÉRTELMEZÉSE, AMELY A NYILVÁNOSÁG FUNKCIÓIT ÉS MŰKÖDÉSI MÓDJÁT ILLETŐEN EGYBECENG JÜRGEN HABERMAS POLGÁRI NYILVÁNOSSÁGRÓL ALKOTOTT ELMÉLETÉVEL.

kennek, még akkor is, ha a tartalomszolgáltatások működtetésének költségei a szolgáltatások céljai, minősége, jellege alapján jelentős eltéréseket mutatnak, és a legértékesebb, ún. prémium tartalmak (filmek, sportközvetítések, élő show-műsorok) továbbra is csak a gazdaságilag legerősebb szolgáltatók számára érhetőek el. Azonban éppen a közéleti kérdésekkel kapcsolatos véleménynyilvánítás esetében vált leginkább lehetővé alacsony költség mellett széles nyilvánosság elérése.

Mindez végső soron egyre inkább egy olyan médiarendszer kialakulása felé mutat, amelyben a mediakínálat sokszínűsége adottság, ami már médiumtól függetlenül, a sokszínűséget erősítő szabályozási eszközök nélkül is megvalósul. Ez ugyanakkor nem jelenti azt, hogy a tartalmak elérésében a közönség minden tagjának egyenlő esélye van, akár technikai értelemben, akár a felkészültséget, a tudatos, kritikus médiahasználat képességét illetően. E potenciális korlátok a jövőbeli nyilvánosság- és mediaképzés fontos elemei lehetnek, amelyek a médiaszabályozásban a kínálati oldal sokszínűségét erősítő eszközök helyett a keresleti, médiafogyasztói oldal hozzáférési esélyeit erősítő eszközökre helyezik a hangsúlyt.

MÉDIAHATÁS

A médiahatás szabályozási jelentősége abból fakad, hogy minél erőteljesebb magatartás- és véleményformáló hatást tulajdonítunk a médiának, annál kiszolgáltatottabbnak tekintjük a közönséget, és annál szélesebb beavatkozást tartunk elfogadhatónak e kiszolgáltatottság ellensúlyozására. A közönség e kiszolgáltatottsága a médiát a politikai, kulturális, szocializációs folyamatok meghatározó tényezőjeként tünteti fel. A média hatásai lehetnek rövid- és hosszútávúak, illetve tervezettek és nem tervezettek; e hatások a kapcsolódó kutatások szerint a propagandától a tudáselosztáson át a valóság-meghatározásig és a jelentésalkotásig terjedően meglehetősen sokfélék lehetnek.⁵¹ E hatások elemzése elengedhetetlen ahhoz, hogy a jogalkotó és a jogalkalmazó megalapozottan foglalhasson állást a médiát terhelő sajátos felelősség meghatározásában.⁵²

Az Alkotmánybíróság először 2007-ben hivatkozott arra, „*hogy a rádiós és televíziós műsorszolgáltatás véleményformáló hatása és a mozgóképek, hangok, élő tudósítások meggyőző ereje sokszorosa az egyéb információs társadalmi szolgáltatások gondolkodásra ható erejének*”.⁵³ Ezzel az álláspontjával a magyar Alkotmánybíróság az alapjogvédő szervek között egyáltalán nincs egyedül. A német alkotmánybíróság például 2007-ben nemcsak fenntartotta a műsorszolgáltatás

hatásával kapcsolatos álláspontját, hanem arra a következtetésre is jutott, hogy e hatások a kínálat bővülésével és differenciálódásával erősödnek is.⁵⁴ Ezen álláspont szerint az elektronikus média széles körben kifejtett hatása, aktualitása, valamint kiemelkedő meggyőző ereje, illetve a hitelessége, az átélés látszata és a kényelmes rendelkezésre állás olyan sajátos veszélyforrások, amelyek a közönség védelme érdekében szükségessé teszik a médiaszabadság aktív alakítását.⁵⁵ Az elektronikus média közönségre gyakorolt hatása az Emberi Jogok Európai Bíróságának ítéleteiben is megjelenik szabályozást befolyásoló tényezőként.⁵⁶

Fargo az amerikai joggyakorlatból idéz olyan eseteket, amelyek az erőszakos tartalmak magatartásra gyakorolt hatásival foglalkoztak. A James kontra Meow Media-esetben⁵⁷ a fellebbviteli bíróságnak abban a kérdésben kellett döntést hoznia, hogy a film- és videojáték-gyártók felelőssé tehető-e egy – halálos kimenetelű – iskolai lövöldözésért. A bíróság szerint a kártérítési igény érvényesítéséhez igazolni kellene, hogy a tartalomgyártók szándékosan vagy gondtalanul ösztönözték az elkövetőt. Az ítélet a médiaerőszak társadalomtudományi értékelésével nem foglalkozott, kizárólag a károkozás előreláthatóságát vizsgálta. Az Interactive Software Association kontra St. Louis County-ügyben⁵⁸ az eljáró bíróság a videojátékok vásárlását és használatát szülői jóváhagyáshoz kötő rendelet alkotmányosságát vizsgálta. Az ítélet szerint – részben két orvos tanúvallomása, illetve az általuk idézett társadalomtudományi elemzések alapján, amelyek összefüggést mutattak ki az erőszakos tartalmak és az erőszakos magatartások között – az államnak nyomós érdeke fűződik a vizsgált szabályozás fenntartásához. A fellebbviteli bíróság az ítéletet megváltoztatta, többek között⁵⁹ azzal az indokkal, hogy az elsőfokú bíróság tévesen hivatkozott a társadalomtudományi adatokra. Megítélése szerint a tanúvallomások azon állítása, hogy az erőszakos videojátékokkal játszó gyerekek nagyobb agresszivitást mutatnak, nem több mint „homályos általánosság” (‘vague generality’); az elsőfokú ítéletben hivatkozott más tanulmányok egy része pedig „zavaros, nem meggyőző vagy irreleváns”. Egy másik ügyben (American Booksellers Association, Inc. kontra Hudnut, 1985⁶⁰) szintén ellentmondásosnak és nehezen értelmezhetőnek találta a fellebbviteli bíróság a pornográf tartalmak közönségre gyakorolt hatásáról szóló tanulmányt.⁶¹ Ugyanakkor az amerikai bíróságok gyakorlatára is jellemző, hogy a szexuális tartalmú közlések korlátozását olyan esetekben is igazolhatónak látják, amikor az eljárás során semmilyen társadalomtudományi bizonyíték nem támasztja alá a média vélelmezett káros hatásait.

Legújabb médiahatározatában a magyar Alkotmánybíróság a médiahatás kérdését árnyaltabban igyekszik megközelíteni. A határozat szerint „a technológia további fejlődésével az egyes médiatípusok közötti határok átjárhatóvá váltak (»konvergencia«), ezért a hatásmechanizmus érve nem szorítható a korábbi, azaz a médiatartalmakat pusztán az őket továbbító hírközlő hálózatok alapján megkülönböztető keretek közé”. Ebből az Alkotmánybíróság azt a következtetést vont le, hogy a televízió kivül egyéb médiumok is „különleges hatásra” tesznek szert. E különleges hatás „a »mozgóképek, hangok, élő tudósítások«, az audiovizuális médiatartalmak” sajátossága, mivel a „mozgóképek különös erővel befolyásolják az emberi gondolkodást”. Kiemeli ugyanakkor a határozat, hogy a televízió – és külön indokolás nélkül a rádió – esetében „a közönség minden más tömegkommunikációs eszköznél passzívabb befogadója a sugárzott tartalomnak”, ráadásul „e médiaszolgáltatások egyidejűleg jutnak el a közönséghez”, és „jelenleg még a társadalom jelentős részéhez” képesek eljutni. A televízió különleges jellegét alátámasztó gondolatmenet következtetése mégis az, hogy „az audiovizuális médiatartalmak eleve másképp befolyásolják közönségüket”, függetlenül attól, hogy televíziós szolgáltatás vagy más, lekérhető, online szolgáltatás formájában jutnak-e el a közönséghez.

A következtetés egyáltalán nincs összhangban az egyébként is leegyszerűsítő, a „televíziót” még mindig homogén szolgáltatásnak tekintő érveléssel, amely azt az audiovizuális tartalmakat nyilvánvalóan nem közvetítő „rádióval” sorolja egy kategóriába, de nem feledkezik meg a televízióhoz képest továbbra is fennálló egyedi jellemzőiről. Ugyanakkor a következtetés elegendő ahhoz, hogy az Alkotmánybíróság minden hagyományos televíziós (lineáris) és lekérhető audiovizuális szolgáltatást egységesen kezeljen.

A fentiek alapján megállapítható, hogy az alapjogi gyakorlatban, illetve általában is a mediaszabályozásban a média és a közönség közötti interakció kizárólag a médiának a közönségre gyakorolt hatásaként jelenik meg.⁶² A médiatudományi kutatások azonban – akár önálló kutatási területekként, akár a médiahatás-kutatás különböző irányaiaként⁶³ – különbséget tesznek a médiahasználat és a médiahatás között. A médiahatás alapvetően passzív közönséget tételez, amelynek tagjai kiszolgáltatottak a médiából őket érő hatásoknak. A médiahasználat ezzel szemben aktívabb, a közönség és a média kölcsönhatását feltételező megközelítést

tükröz. Természetesen a hatás és a használat a médiafogyasztásban nem válik el mereven egymástól; Blumler és Katz például éppen azért kezdte vizsgálni a médiahasználati szokásokat, hogy megértse a média hatásait.⁶⁴

A médiahatás-kutatás számos elméletet fogalmazott és vizsgált meg: az 1920-as években a média lövedékként becsapódó, a közönségben „maradandó elváltozásokat okozó”⁶⁵ üzeneteire vonatkozó elmélettől kezdve a médiaüzenetek szelektív, a befogadó által a saját meggyőződését erősítő üzenetek észlelésére vonatkozó elméleten át a befogadó egyéni értelmezésétől függő médiaüzenetek elméletéig terjedően. A médiahatás-kutatás története abban az értelemben nem egyirányú, hogy a nagy médiahatás feltételezésétől jutott volna el az egyre korlátozottabb hatásig. Egymás mellett él számos különböző, egymásnak ellentmondó elmélet. Az egyértelmű állásfoglalás nehézségét jól mutatja, hogy még az alapjogi gyakorlatban egyöntetűen nagy befolyásoló erővel rendelkező, kifejezetten passzív médiafogyasztással jellemezhető televízió megítélése is jelentős eltéréseket mutat. Marshall McLuhan a televíziót is kifejezetten olyan – McLuhan kifejezésével: „langyos” – médiumnak tekintette, amely a néző részéről aktív befogadást igényel: a televízió tökéletlen képének képpontjait a nézőnek kell összekapcsolnia.⁶⁶ Még ha a technikai fejlődés, az egyre nagyobb felbontású vevőkészülékek elterjedése megkérdőjelezhetővé is tette ennek a nézői aktivitásnak a továbbélését, a felvetés arra feltétlenül rámutat, hogy a médiahatás értékelésénél számos szempont figyelembe vehető. Roland Burkart összefoglalásában:

„Nem lenne meglepő, ha a médiahatás-kutatás eddigi eredményeinek megismerése valakit arra vezetne, hogy a média korábban naivan feltételezett teljhatalmával és onnipotenciájával szemben annak tehetetlenségében és hatástalanságában higgyen.”⁶⁷

Az alapjogi jogalkalmazásra és a mediaszabályozásra a legnagyobb – bár egyáltalán nem biztos, hogy tudatosult – befolyást

George Gerbner kultivációs elmélete gyakorolta. E befolyás már csak azért is lehet erős, mert Gerbner kutatásai időben egybeesnek a médiát érintő első alkotmánybírósági határozatok megszületésével; Gerbner és e határozatok egyaránt az 1970-es és az 1980-as évek médiarendszereiből indultak ki. A kultivációs elmélet szerint a média – Gerbner kutatásaiban kifejezetten a televízió – a valóság egyes elemeit előnyben részesíti, kultiválja, más elemeket

VÉGSŐ SORON A TÁRSADALOMTUDOMÁNYI EREDMÉNYEKET A JOGI DÖNTÉSHOZATAL „INTEGRÁNS RÉSZÉVÉ” KELL TENNI, ENNEK HIÁNYÁBAN A DÖNTÉSEK SZÜKSÉGTÉLEN TÁRSADALMI KÖLTSÉGEKKEL JÁRNAK, ÉS A JOGÁLLAMISÁG KÖVETELMÉNYÉNEK SEM FELELNEK MEG.

pedig háttérbe szorít.⁶⁸ Így nem egyszerűen közvetítője, hanem alakítója is a valóságnak: minél nagyobb mennyiségben fogyasztja valaki a médiatartalmakat, hosszabb távon annál inkább a médiában kapott képet tekinti valóságosnak. Ráadásul a televízió homogenizálja a közönségét; a sok televízióműsort fogyasztók politikai és gazdasági kérdésekben is társadalmi státuszuktól függetlenül hasonló álláspontot vallanak magukénak.⁶⁹ Myat Kornél az elmélet egyik kritikusaként megjegyzi, hogy annak „feltételezése szerint a televízió a külső objektív valóságot utánozza, így az is számon kérhető rajta, hogy mi-ben hibázik. Az objektív valóság a helyes minta, amelyhez hozzá kell igazítani a média torz világgképét.”⁷⁰ Ha pedig ez így van, akkor a média szabályozásával kell és lehet biztosítani a valóság és a médiakép közötti összhangot, legyen szó akár a tájékoztatás kiegyensúlyozottságáról, akár az erőszakos tartalmak visszaszorításáról. Ez tökéletesen megfelel a médiaszabályozás általános koncepciójának, és egyértelműen visszaköszön a demokratikus közvélemény alkotmánybírósági értelmezésében is.

Gerbner elméletével nagyjából egy időben fogalmazódott meg az a feltevés is, hogy „a média – különösen a hírmédia – elsősorban nem azt szabja meg, hogy mit gondoljunk, hanem azt, hogy miről gondolkodjunk”.⁷¹ Az ún. „napirend-elmélet” – amelynek első megfogalmazói Maxwell McCombs és Donald Shaw⁷² – a kultivációs elmélethez képest korlátozott befolyást tulajdonít a médianak, de még mindig feltételezi, hogy a média a közönség széles körében képes irányítani a közbeszédet. Ennélfogva továbbra is legitimálja azokat a szabályozási megoldásokat, amelyek a média egyoldalú befolyásoló hatásai ellen védik a közönséget. Akkor is, ha egyébként McCombs és Shaw nem állítja, hogy a napirend-kijelölés a közönség minden tagja esetében azonos hatékonyságú; álláspontjuk szerint minél inkább érdekel valakit egy téma, és minél bizonytalanabb az adott témával kapcsolatban, annál fogékonyabb az adott téma napirendre kerülése iránt.⁷³ A napirend-elméletbe így beilleszthető az ún. „szelektív érzékelés” elmélete is, amely szerint a közönség tagjai eleve a saját álláspontjukkal azonos üzeneteket keresik és fogadják be, valamint az ún. „kétlépcsős hatás” elmélete is, amely szerint a média üzenetei a közönség nagy részéhez az adott közösség véleményformálóinak közvetítésével jutnak el.⁷⁴ A napirend-elméletből ugyanakkor következik annak a további a kérdésnek a felvetése, hogy kik döntenek a

média által kijelölt napirendről. Az ún. „framing-elmélet” szerint a média által felkínált értelmezési kereteket a gazdasági és politikai elitek határozzák meg saját pozícióik fenntartása érdekében.⁷⁵ Ez a megközelítés alapozza meg a mediakoncentrációval szembeni szabályozói fellépést.

A médiahasználat felől közelítő kutatások szükségszerűen korlátozott magatartás- és véleményformáló képességet vélelmeznek, és abból indulnak ki, hogy a közönség valamilyen módon aktív, tudatos részese a médiatartalmak kiválasztásának és értelmezésének. E megközelítés első médiatudományi alátámasztása az ún. „használat-kielégülés”-modell.⁷⁶ Az 1970-es években Elihu Katz, Jay G. Blumler és

A MÉDIASZABADSÁG ÉRTELMEZÉSÉBEN TOVÁBBRA IS EGYFAJTA TECHNOLÓGIAI DETERMINIZMUS ÉRVÉNYESÜL: A MÉDIASZABADSÁG KERETEINEK MEGHATÁROZÁSÁBAN DÖNTŐ JELENTŐSÉGŰ A MŰSZAKI TÉNYEZŐ.

Michael Gurevich által kidolgozott⁷⁷ modell alapállítása, hogy az emberek azért használják a médiát, hogy valamely – jellemzően információszerezési, kapcsolati, szórakozási – szükségletüket kielégítsék. A médiatartalom aktív kiválasztása és befogadása minden esetben a kívánt hatás elérését szolgálja. A médiafogyasztással

kapcsolatos döntések „funkcionális kalkuláción”⁷⁸ alapulnak, és a médiafogyasztást nem a média, hanem a közönség kezdeményezi. E megközelítés szerint a média „összességében csak korlátozott mértékben képes befolyásolni közönségét, mert használata az emberek meglévő elképzeléseihez és attitűdjeihez igazodik.”⁷⁹ A modell alapján az elmúlt években számos kutatás készült, amelyek jelentős része az újabb kommunikációs eszközök és formák használatával kapcsolatban igazolta a modell feltételezéseit.⁸⁰ A megközelítéssel szemben megfogalmazható kritikák⁸¹ ellenére a „használat-kielégülés”-modell jelentősen szélesítette a média és a közönség közötti interakcióról való gondolkodást.

Még tovább megy a közönséget a média elé helyező és aktív médiahasználatot feltételező elméletek sorában Stuart Hall „kódolás-dekódolás”-modellje.⁸² Hall szerint a médiatartalom jelentése a használat során jön létre, és a jelentés kialakítását a tartalom előállításának és befogadásának számos tényezője befolyásolja. Az elmélet szerint a tartalomnak van ugyan a közlő szándékai szerinti domináns jelentése, de a befogadó ehhez különböző módokon viszonyulhat: egyes befogadók elfogadják a domináns jelentést, és maguk is azzal azonos jelentést tulajdonítanak az üzenetnek, mások a domináns jelentést csak részben fogadják el, a közönség harmadik csoportja pedig a domináns jelentést elutasítja, és azzal ellentétes jelentéseket tulajdonít az üzenetnek. Az elmélethez kapcsolódó empirikus kutatások nem

igazolták, hogy a jelentések kialakításában meghatározó szerepe lenne a társadalmi státusznak.⁸³

A médiahatás-kutatás eredményeinek – itt nyilvánvalóan csak részlegesen és felszínesen bemutatott – változatosságából az a következtetés mégis levonható, hogy a jelenlegi médiarendszerben a közönség médiaüzeneteknek való kiszolgáltatottsága fokozatosan, de érzékelhetően csökken. Ahogy a technikai környezettel kapcsolatban már utaltunk rá, a felhasználó egyre hatékonyabban kontrollálhatja, sőt aktívan alakíthatja az elért tartalomkínálatot. A felhasználói kontroll erősödése bekövetkezik a tartalomválaszték jelentős bővülésével, a tartalomhoz való hozzáférés idejének és egyéb körülményeinek meghatározásával, lényegében a médiafogyasztói és szerkesztői pozíciók összeolvadásával, illetve még inkább a növekvő interaktivitással. A felhasználók egyre szélesedő köre számára már nem az intézményesített tartalomszolgáltatók határozzák meg a tartalomkínálatot, hanem saját preferenciáik és tudatos döntéseik. A médiaszabadságot legkevésbé korlátozó szabályozási megoldások azok, amelyek az ilyen fogyasztói magatartást erősítik, akár a megfelelő eszközök – például interaktív digitális vevőkészülékek – széleskörű elterjedésének ösztönzésével, akár a fogyasztói tudatosság erősítésével. Ugyanakkor a médiaszabadság kereteinek újragondolása során azt is figyelembe kell venni, hogy a lehetőségek felerősítik azt a fogyasztói magatartást, amely eleve az adott médiafogyasztó érdeklődési körének és meggyőződésének megfelelő tartalmakat választja ki. Ez a fogyasztói magatartás korlátozza a demokratikus közvélemény megvalósítását, és szintén a fogyasztói tudatosságot erősítő eszközök fontosságát hangsúlyozza.

NYILVÁNOSSÁG

A demokratikus nyilvánosság mércéje a társadalmi nyilvánosság olyan állapotát írja le, amelyben a közönség aktív és tudatos tagjai a közügyekkel kapcsolatos állásfoglaláshoz szükséges minden információt és minden ütköző álláspontot megtalálnak. Ez ugyanakkor állásfoglalást is jelent az Alkotmánybíróság részéről a nyilvánosság értelmezésével kapcsolatban. Funkcióit, működési módját tekintve a demokratikus közvélemény nem más, mint Habermas polgári nyilvánossága. Az Alkotmánybíróság akkor is ezt a nyilvánosságideált követi, ha legutóbbi médiahatározatában már megjelenik „*a fogyasztói kultúra depolitizált nyilvánossága*” is, amelyben sem a közéleti viták, sem a racionális érvelők nem meghatározók.⁸⁴

A nyilvánosság alkotmányjogi jelentősége ugyanis a hozzárendelt ellenőrző és közvetítő funkcióból

ered. Maga a kifejezés egyszerre utal az átlátható állami működésre és az aktív közéleti részvételtre.⁸⁵ A nyilvánosság a demokratikus működés olyan informális biztosítéka, amely a demokratikus döntéshozatal megkerülhetetlen résztvevőinek tekinti a tájékozott, konszenzuskereső közösség tagjait. A nyilvánosság fogalmának szükségszerűen van normatív dimenziója.⁸⁶ Ez legerőteljesebben Habermas nyilvánosságkoncepciójában érhető tetten. A normatív nyilvánosságfogalom olyan politikai nyilvánosságot tételez, amelynek meghatározó jellemzője „az általános hozzáférhetőség elve”: „Olyan nyilvánosság, melyből körülhatárolható csoportok eo ipso ki vannak zárva, nemcsak tökéletlen, hanem egyáltalán nem is nyilvánosság.”⁸⁷ Peters szerint a normatív nyilvánosságmodell további ismertetőjegyei a témák és hozzászólások iránti általános nyitottság, valamint az a diszkurzív struktúra, amely biztosítja, hogy „a problémameghatározás és a megoldási javaslatok feletti vitákat érvekkel döntenek el”.⁸⁸

A habermasi nyilvánosság-koncepciót Gerhards diszkurzív-republikánus nyilvánosságmodellként határozza meg, amelyben a nyilvánosság a politikai folyamatok centruma és perifériái – a választópolgár, illetve az egyes polgárok érdekeit artikuláló civil szervezetek és korporációk – közötti közvetítő közeg. A demokratikus akaratképzés a periférián, a polgárok szerveződése által biztosított nyilvános térben indul, és innen jut a pártokon keresztül a politikai döntéshozatal centrumába. Ez az ideális akaratképzési folyamat a gyakorlatban csak kivételen valósulhat meg; Habermas ezért végső soron megelégszik azzal, hogy a centrumban hozott döntések és a periféria nyilvános akaratképzése között minden esetben legyen visszacsatolás. A habermasi nyilvánosságban a diskurzusban meghatározó szerepe van a racionális érvelésnek, ami végső soron valamilyen konszenzus kialakulásához vezet.⁸⁹ Gerhards a habermasi nyilvánosságkoncepcióval a liberális, elsősorban Bruce Ackerman által kidolgozott nyilvánosságmodellt állítja szembe, amely a nyilvánosságnak kevésbé jelentős szerepet szán. E modell szerint a nyilvánosság ugyan nyitott mindenki számára, az egyes polgárokat azonban abban kollektív, meghozza alapvetően a demokratikus választásokon megerősített szereplők reprezentálják. Ez a nyilvánosság-felfogás nem határozza meg az egyes megszólalások értékelésének mércéit, mivel a nyilvánosság legfőbb funkcióját magában a nyilvános megszólalásban, nem pedig az érvelésben és a konszenzuskeresésben látja. A diskurzusban részt vevőkkel szemben az egyetlen elvárás egymás kölcsönös tisztelete.⁹⁰

Már az e megközelítések közötti különbség is elterő szabályozási következtetésekhez vezet. Az ere-

deti habermasi koncepció alapján könnyen igazolható egy olyan szabályozói szerepfelfogás, amely a megjelenő közéleti vélemények kiegyensúlyozására törekszik, aktívan alakítva akár az egyes médiaszolgáltatók médiakínálatát is. Ez a – Cristoph Engel által találóan „vélemény-tervezésnek”⁹¹ nevezett – nyilvánosság akkor működik sikeresen, ha a szabályozó által relevánsnak gondolt álláspontok súlyuknak megfelelően megjelennek benne. A Gerhards által liberálisként jelölt nyilvánosság ezzel szemben nyitottabb az új témák és szereplők iránt, és a viták kimenetele ennél fogva sokkal bizonytalanabb. E nyilvánosság megvalósítása nem igényli a szembenálló vélemények kiegyensúlyozását, sokkal inkább a „kommunikációs esélyegyenlőségen” alapul: a vélemények sokszínű reprezentációja mint a kommunikációs folyamat eredménye helyett a kommunikációs folyamatban való részvételt, a kommunikációs rendszerhez való zavartalan hozzáférést helyezi a szabályozás középpontjába.⁹²

A habermasi nyilvánosságkonceptió az alkotmányjogi szándékokat kielégíti ugyan, a mindennapi médiafogyasztással azonban nehezen hozható összhangba. Számos kritika érte Habermas koncepcióját mint olyat, amely „teljességgel utópisztikus és ugyanakkor félrevezető is, hiszen egy olyan tér, amelyben csakis a szűk és kivételes racionalitás határozza meg a diskurzus életképességét és a cselekvés esélyét, alapvetően félremagyarázza az emberi kommunikáció lehetőségeit és korlátait”.⁹³ Az üzletiesedő tömegmédiát e megközelítésben egyike azoknak a tényezőknél, amelyek a polgári nyilvánosságot felszámolják, méghozzá azért, hogy fő feladatuknak az „egyértékes előállítását” tekintik valamely termék, személy vagy éppen eszme elfogadtatásához.⁹⁴ Császi Lajos a kritikákat összefoglalva megállapította, hogy a habermasi nyilvánosság „[l]ényegében a fehér, középosztályi férfiak nyilvánosságát” jelenti, amelyből „kimaradtak az alsóbb osztályok és a plebejus nyilvánosság, a politikai és kulturális elit, a nők, a fogyasztás, továbbá a burzsoá nyilvánosságnak a kávéházakhoz és a sajtóhoz nem köthető terei is”.⁹⁵

A nyilvánosság értelmezésével kapcsolatban az 1990-es évektől, alapvetően a kereskedelmi televíziózás széleskörű elterjedésével párhuzamosan ugyanaz a fordulat ment végbe, mint ami a médiahatáskutatásban: egyre nagyobb figyelmet kap a tényleges hétköznapi médiafogyasztás, amelyben egyre kevésbé tűnik kiszolgáltatottnak a médiafogyasztó. Császi szerint a nyilvánosság új értelmezéseinek közös jellemzője, hogy azok mindegyike „nem a magánélet és

a közélet szembeállítására, hanem inkább a két szféra állandó kölcsönhatására helyezi a hangsúlyt”.⁹⁶ A tömegmédiát és a bulvár ún. plebejus nyilvánosságában átlagemberek vitatnak meg köznapi nyelven konkrét hétköznapi problémákat.⁹⁷ Az így létrejövő „tömeges szubjektív nyilvánosság” a polgári nyilvánosságot nem kiszorítja, hanem éppen ellenkezőleg, kibővíti a nyilvánosságban korábban meg nem jelenő témákkal, szereplőkkel, beszédmódokkal.⁹⁸ A jelenlegi médiarendszer megértését segíti továbbá a kommunikáció rituális modellje. Eszerint a (kereskedelmi) média használata olyan – a valláshoz hasonló – önkéntes részvételen alapuló, rendszeresen ismétlődő kollektív cselekedet, rítus, amely segít a közös értékek felmutatásában, az identitás formálásában.⁹⁹ E nyilvánosság médiafogyasztói nem kiszolgáltatott, passzív elszenvetői, sokkal inkább aktív résztvevői a média működésének.

A médiáról és a nyilvánosságról való gondolkodás az elmúlt években egyértelműen irányt váltott, aminek során a média és a közönség közötti viszony újragondolása, a hétköznapi médiafogyasztás megértése elsődlegessé vált. E megközelítések közös jellemzője, hogy nem a polgári/politikai nyilvánosságra vonatkozó elméletek helyett fogalmazódnak meg, hanem azok kiegészítéséül. Tagadhatatlan, hogy a demokrácia minősége jelentős mértékben függ a politikai nyilvánosság képességétől saját céljai elérésére. Az alkotmányjogi értelmezés számára a nyilvánosság nem lehet más, mint politikai nyilvánosság, azonban a politikai nyilvánosság működésének megértése, az azzal kapcsolatos elvárások megfogalmazása feltételezi az újabb nyilvánosságmegközelítések figyelembe vételét.

Az alkotmánybírói gyakorlat – és a magyar Alkotmánybíróság e tekintetben egyáltalán nincs egyedül – végső soron inkább tűnik jogi elefántcsonttoronynak, amelyből nemcsak a valóság, de a valóság leírására törekvő más tudományok eredményei sem nagyon látszanak. A médiaszabadság alkotmányos alapjait illetően továbbra is legfeljebb a médiarendszer és a médiafogyasztás 1990-es évekbeli állapotát tekinti kiindulópontnak, ehhez rendel a médiarendszer kialakításával kapcsolatos célokat és eszközöket. E szabályozás érdeklődésének középpontjában a médiafogyasztó helyett továbbra is a tartalomszolgáltató, a bőségesen rendelkezésre álló kapacitások elérésének gazdasági akadályai helyett továbbra is a szűkösség, a tudatos médiahasználat helyett továbbra is a tilalmak és az előírások állnak. Ha az alkotmányjogi gyakorlat nyilvánosságvíziója

A MÉDIATUDOMÁNYNAK
UGYANAKKOR ÁLLANDÓ VI-
TAPONTJA. HOGY AZ ELÉR-
HETŐ TARTALOM MENNYI-
SÉGÉNEK NÖVEKEDÉSE MENY-
NYIBEN JÁR A TARTALOM
SOKSZÍNŰSÉGÉNEK NÖVEKE-
DÉSÉVEL.

teljesen eltávolodik a mindennapi médiatapasztalattól, akkor az erre alapozott médiaszabályozás szükségszerűen kudarcra van ítélve. A társadalomtudományi eredmények figyelemmel kísérése akkor is nélkülözhetetlen, ha egyébként ezek az eredmények csak egészen kivételesen adnak világos iránymutatást a szabályozás számára.

JEGYZETEK

- * A tanulmány alapjául szolgáló kutatás a Bolyai Kutatói Ösztöndíj keretében készült.
1. Részletesen ld. KOLTAY András – POLYÁK Gábor: Az Alkotmánybíróság határozata a médiaszabályozás egyes kérdéseiről, *Jogesetek Magyarázata*, 2012/1. 11–49.; SZIGETI Tamás: Sajtó. Szabadság? A médiahatározat alapjairól az írott sajtó szabályozásának tükrében, *Fundamentum* 2012/1. 77–84.
 2. IX. cikk (2) bekezdés: „Magyarország elismeri és védi a sajtó szabadságát és sokszínűségét, biztosítja a demokratikus közvélemény kialakulásához szükséges szabad tájékoztatás feltételeit.”
 3. 30/1992. (V. 26.) AB hat.
 4. 37/1992 (VI. 10.) AB hat.
 5. 18/2004. (V. 25.) AB hat.
 6. 30/1992. (V. 26.) AB hat.
 7. 165/2011. (XII. 20.) AB hat.
 8. 37/1992 (VI. 10.) AB hat.
 9. A német alkotmánybíróság gyakorlatában ld. BVerfGE 12, 205, 227.
 10. 37/1992 (VI. 10.) AB hat.
 11. 165/2011. (XII. 20.) AB hat.
 12. 165/2011. (XII. 20.) AB hat.
 13. 165/2011. (XII. 20.) AB hat.
 14. A német alkotmánybíróság a Caroline-ítéletben (BVerfGE 101, 361.) kifejezetten rögzíti: „A tisztán szórakoztató tartalmak véleményformáló vonatkozása nem zárható ki eleve. Egyoldalú lenne azt állítani, hogy a szórakoztató tartalmak kizárólag a kikapcsolódás és a valóságtól való menekülés iránti igényeket elégítik ki. E tartalmak is közvetíthetnek képet a valóságról, és megbeszélhető témákat biztosítanak, amelyekhez párbeszéd és integrációs folyamat kapcsolódhat, amelyek hatnak a beállítódásokra, az értékrendekre és a magatartási mintákra. Ilyen módon e tartalmak is fontos társadalmi funkciókat látnak el.” Más határozatában úgy fogalmaz, hogy „a televízió tájékoztató funkciója nem korlátozódik a szűk értelemben vett politikai információkra. A véleményformálás a közérdek más tárgyaival is megvalósul, anélkül, hogy a relevancia vagy az irrelevancia objektív kritériumai meghatározhatók lennének.” (BVerfGE 97, 228.)
 15. 37/1992. (VI. 10.) AB hat.
 16. 30/1992. (V. 26.) AB hat.
 17. 30/1992. (V. 26.) AB hat.
 18. 165/2011. (XII. 20.) AB hat.
 19. Btk. 269. § (2) bekezdés, megsemmisítette a 30/1992. (V. 26.) AB határozat.
 20. Részletesen ld. POLYÁK Gábor: Pluralizmus és médiaszabályozás, *Jogtudományi Közöny* 2009/5., 208–220.
 21. Koltay András ilyen értelmezését ld. KOLTAY András – POLYÁK Gábor (20. vj.)
 22. Részletesen ld. Wolfgang HOFFMANN-RIEM: *Wandel der Medienordnung. Reaktionen in Medienrecht, Medienpolitik und Medienwissenschaft*, Baden-Baden, Nomos, 2009; *Communication and Law. Multidisciplinary Approach to Research*, eds. Amy REYNOLDS – Brooke BARNETT, Mahwah – New Jersey – London, Lawrence Erlbaum Associates, 2006.
 23. Wolfgang HOFFMANN-RIEM: Medienwirkung und Medienverantwortung, in: HOFFMANN-RIEM (22. vj.) 685.
 24. „Alltagstheorien”. HOFFMANN-RIEM (21. vj.) 683.
 25. HOFFMANN-RIEM (21. vj.)
 26. Wolfgang HOFFMANN-RIEM: Sozialwissenschaften in der Rechtsanwendung – am Beispiel der Nutzung der Medienforschung in der Rechtsprechung zum Medienrecht, in: HOFFMANN-RIEM (21. vj.) 714.
 27. HOFFMANN-RIEM (26. vj.) 715.
 28. HOFFMANN-RIEM, (26. vj.) 718.
 29. Anthony L. FARGO: Social Science Research in Judge’s First Amendment Decisions, in: REYNOLDS – BARNETT (22. vj.) 35.
 30. Részletesen ld. FARGO (29. vj.)
 31. Vince BLASI: The newsman’s privilege: An empirical study, *Michigan Law Review*, 1971/70., 229–284. Idézi FARGO (29. vj.) 30.
 32. FARGO (29. vj.) 32.
 33. Az európai médiarendszerek fejlődését ld. Bernd HOLZNAGEL: *Rundfunkrecht in Europa*, Tübingen, J.C.B. Mohr, 1996.
 34. BVerfGE 57, 295.
 35. *Red Lion Broadcasting Co. v. FCC*, 395 U.S. 367 (1969).
 36. *Informationsverein Lentia and Others v. Austria*, 24 November 1993, Series A no. 276.
 37. 37/1992. (VI. 10.) AB hat.
 38. Ld. POLYÁK Gábor: *A médiarendszer kialakítása. A piaca lépés és a hozzáférés alkotmányjogi, közösségi jogi és összehasonlító jogi elemzése*, Budapest, HVG-Orac, 2010.
 39. Ld. POLYÁK (38. vj.)
 40. 165/2011. (XII. 20.) AB hat.
 41. Gálík Mihály megfogalmazásában „Amennyiben [...] középre torlódnak a nézői preferenciák, akkor a racionális műsorszervezet a kereskedelmi televíziózás modelljében minden műsorszolgáltató számára a középutas, még verseny, pontosabban oligopol piacszerkezet esetén is.” GÁLÍK

- Mihály: *Médiagazdaságtan*, Budapest, Aula Kiadó, 2003, 276.
42. Georgios GOUNALAKIS: Medienkonzentrationskontrolle versus allgemeines Kartellrecht, *Archiv für Pres-serecht*, 2004/5., 395.
43. Az eredeti angol szövegben „ugyanabból lesz több”.
44. Mónica ARIÑO: Versenyjog és pluralizmus az európai digitális műsorszolgáltatásban: az űr kitöltése, in: *A médiakoncentráció szabályozása*, GÁLIK Mihály (szerk.), Budapest, Gondolat Kiadó, 2011, 204.
45. Idézi Mike FEINTUCK – Mike VARNEY: *Médiaszabá-lyozás, közérdek, törvény*, Budapest, AKTI-Gondolat, 2010, 87.
46. GÁLIK (41. vj.) 274.
47. A modellt és annak kritikáját részletesen ld. GÁLIK (41. vj.) 274–276.
48. Elérhető: http://mediatorveny.hu/dokumentum/174/ipsos_kutatas_2011_vegleges.pdf
49. Mérték Médiaelemző Műhely: Hírfogyasztás, plura-lizmus, demokratikus részvétel – A sokszínű tájékozódás esélyei, <http://mertek.eu/jelentesek/hirfogyasztas-pluralizmus-demokratikus-reszvetel-a-sokszinujelentese-eselyei>. A kutatás során feltett kérdés az volt, hogy az elmúlt egy hétben a felsorolt sajtótermékek közül a megkérdezett melyiken nézett, olvasott vagy hallgatott politikai, aktuális, közéleti híreket, cikkeket, illetve műsorszámokat.
50. Mérték Médiaelemző Műhely: Válságtünetek – mi tör-ténik a magyar médiapiacra? <http://mertek.eu/jelentesek/valsagtunetek-mi-tortenik-a-magyar-mediapiacra>
51. Részletesen ld. Denis McQUAIL: *A tömegkommunikáció elmélete*, Budapest, Osiris Kiadó, 2003, 367.
52. HOFFMANN-RIEM (21. vj.) 684.
53. 1/2007. (I. 18.) AB hat.
54. BVerfG, 1 BvR 2270/05 (11.9.2007) 116.
55. BVerfGE 90, 60.; BVerfGE 97, 228.
56. Informationsverein Lentia and Others v. Austria, 24 November 1993, § 38, Series A no. 276; Jersild v. Denmark, 23 September 1994, § 31, Series A no. 298.
57. James v. Meow Media, Inc., 300 F.3d 683, 6th Circuit Court of Appeals, 2002.
58. Interactive Digital Software Ass'n v. St. Louis County, 329 F.3d 954, 8th Cir., 2003.
59. A két ítélet között olyan alapkérdésben is eltérés van, hogy a videójátékok az Első Kiegészítés alá tartoznak-e egyáltalán. A kerületi bíróság szerint nem, a fel-lebbviteli bíróság szerint igen.
60. American Booksellers v. Hudnut, 771 F.2d 323, 7th Cir., 1985.
61. Idézi FARGO (29. vj.) 34.
62. Wolfgang SCHWEIGER: *Mediennutzung. Eine Ein-führung*, Wiesbaden, VS Verlag für Sozialwissen-schaften, 2007.
63. Ld. BAJOMI-LÁZÁR Péter: *Média és társadalom*, Buda-pest, Antenna Könyvek, PrinXBudavár, 2006.
64. Idézi SCHWEIGER (62. vj.) 60.
65. BAJOMI-LÁZÁR (63. vj.) 122.
66. Ld. Em GRIFFIN: *Bevezetés a kommunikációelméletbe*, Budapest, Harmat Kiadó, 2001, 328.
67. Roland BURKART: *Kommunikationswissenschaft*, Wien – Köln – Weimar, Böhlau Verlag, 2002.
68. Ld. BAJOMI-LÁZÁR (63. vj.) 127.
69. GRIFFIN (66. vj.)
70. MYAT Kornél: Médiaelméletek és a késő-modern mé-diakörnyezet, *Médiakutató*, 2010/2., 51.
71. BAJOMI-LÁZÁR (63. vj.) 129.
72. Magyar nyelven ld. Maxwell McCOMBS – Donald SHAW: A tömegmédiák témakijelölő funkciója, in: *Média, nyilvánosság, közvélemény*, ANGELUSZ Róbert, TARDOS Róbert, TERESTYÉNI Tamás (szerk.), Buda-pest, Gondolat Kiadó, 2007. 252–261.
73. GRIFFIN (66. vj.) 374.
74. Ezekről ld. BAJOMI-LÁZÁR (63. vj.)
75. BAJOMI-LÁZÁR (63. vj.) 131.
76. Összefoglalóan ld. BAJOMI-LÁZÁR (63. vj.); BURKART (67. vj.) 222.
77. Magyar nyelven ld. Elihu KATZ – Jay BLUMLER – Michale GUREVITCH: A tömegkommunikáció hasz-nálata az egyének által, in: ANGELUSZ – TARDOS – TE-RESTYÉNI (72. vj.) 210–228.
78. SCHWEIGER (62. vj.) 61.
79. BAJOMI-LÁZÁR (63. vj.) 134.
80. Ezek összefoglalását ld. SCHWEIGER (62. vj.) 64.
81. Összefoglalóan ld. MYAT (70. vj.)
82. Magyarul ld. Hall STUART: Kódolás – dekódolás, in: ANGELUSZ – TARDOS – TERESTYÉNI (72. vj.) 131–143. Összefoglalóan ld. BAJOMI-LÁZÁR (63. vj.) 137.
83. David Morley kutatását idézi MYAT (70. vj.) 55.
84. 165/2011. (XII. 20.) AB hat.
85. Bernhard PETERS: A nyilvánosság jelentése, in: AN-ANGELUSZ – TARDOS – TERESTYÉNI (72. vj.) 614–617.
86. Jeffrey WIMMER: *(Gegen-)Öffentlichkeit in der Mediengesellschaft, Analyse eines medialen Spannungs-verhältnis*, Wiesbaden, VS Verlag für Sozialwissen-schaften, 2007, 64.
87. Jürgen HABERMAS: *A társadalmi nyilvánosság szerkezet-változása*, Budapest, Századvég – Gondolat, 1993, 150.
88. PETERS (85. vj.) 619.
89. Jürgen GERHARDS: Konzeption von Öffentlichkeit unter heutigen Medienbedingungen, in: *Öffentlichkeit unter Viel-Kanal-Bedingungen*, Otfried JARREN – Friedrich KROTZ (Hrsg.), Baden-Baden – Hamburg, Nomos, 1998, 28.
90. GERHARDS (89. vj.) 31.
91. Christoph Engelt idézi Henning NEVER: Sokszínűségi utasításra – a médiarendszer kialakítására vonatkozó

- szabályozás célszerűsége versenyjog-elméleti megközelítésben, in: GÁLIK Mihály (szerk.): *Tanulmányok a médiakoncentráció szabályozás tárgyköréből*, Budapesti Közgazdaságtudományi Egyetem Alapítvány, Kézirat, 2007, 58.
92. Ld. Wolfgang HOFFMANN-RIEM: *Regulierung der dualen Rundfunkordnung. Grundfragen*, Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft, 2000, 100.
93. Roger SILVERSTONE: *Médiaerkölcs*, Budapest, Napvilág Kiadó, 2010.
94. HABERMAS (87. vj.) 282.
95. CsÁSZI Lajos: *A Mónika-jelenség kulturális szociológiája*, Budapest, Gondolat Kiadó, 2011. 36.
96. CsÁSZI (95. vj.) 36.
97. BAJOMI-LÁZÁR Péter: *Média és politika*, Budapest, Antenna Könyvek, PrintXBudavár Zrt., 2010. 169.
98. Michael Warner koncepcióját elemzi CsÁSZI (95. vj.) 37–39.
99. Összefoglalóan ld. BAJOMI-LÁZÁR (97. vj.) 173. Ugyanitt ld. még a jelenlegi médiarendszer leírására alkalmas neotelevízió koncepcióját.

ÁLTALÁNOS VÁLASZTÓJOG ÉS ELŐZETES REGISZTRÁCIÓ

A kétharmadot meghaladó többséggel bíró kormánypártok Magyarország közjogi rendszerének és alkotmányának teljes átírásával egy időben a választási rendszert is átalakítják. Az országgyűlési választások anyagi jogi – a mandátumcsökkentést, a többségi és arányos mandátumok arányának módosítását, a választási formulákat, stb. – szabályait már törvénybe is iktatták (2011. évi CCIII. törvény). 2012 őszén a választási eljárási törvényjavaslatot (Ve.) tárgyalta (és fogadta el) a Parlament, mely nemcsak a korábbi, 1997-es Ve.-hez képest tartalmaz számos, alapvető változást, de a 12 hónapja szintén e kétharmados többség által elfogadott választási törvényt is újrírja: míg a decemberi törvény megnehezítette, addig a mostani jogszabály már jelentősen csökkenti a jelöltállításhoz szükséges állampolgári ajánlások mennyiségét. Kormánypárti oldalról a Ve. vitájában a „virágozzék száz virág!” szlogenjével indokolták e lépést; mondván, hogy csak a választások demokratikusságát növeli, ha minél többen esélyt kapnak a választási indulásra – nem észelve azt a tény, hogy ezek szerint akkor ugyanezen logika mentén a szintén általuk beterjesztett és elfogadott 2011. decemberi választási törvény kifejezetten antidemokratikusnak, vagy legalábbis kevésbé demokratikusnak ítélnél. Ez persze nyilvánvalóan nem így van – ám mivel alkotmányosan mind a kicsit magasabb (jelentősebb állampolgári támogatást igénylő), mint a jóval alacsonyabb jelöltállítási küszöb indokolható, egyértelmű, hogy mindkét esetben a politikai verseny sajátosságaiból eredő indokok húzódnak meg a jogszabályi előírások mögött.¹

Bármennyire is nyilvánvalóak a kormánypártok erőfeszítései, a Ve. egyik legnagyobb visszhangot és tiltakozást kiváltó elemét, az állam által fenntartott választói névjegyzék mellé előírt előzetes választási „feliratkozás” (regisztráció) bevezetésének alkotmányos indoklása és alátámasztása ugyancsak megoldhatatlan feladat elé állította az elképzelés támogatóit. A nyilvánosság előtt először 2011 őszén jelent meg néhány elejtett megjegyzés arról, hogy a kor-

mányoldalon felmerült ennek bevezetése – ám a 2011. decemberi választási törvény ezt nem tartalmazta. Ezt követően 2012 májusában egy napilap számolt be arról, hogy egy nevét nem vállaló kormánypárti forrás elismerte, hogy gondolkodnak a választási regisztráció bevezetésén, amely egyfajta „intellektuális cenzus lenne”, és a regisztráció egyéb-iránt „minimálisan elvárható gesztus egy aktív, tudatos választótól”. A források szerint a regisztráció nem korlátozná a választójogot, ám „a nem tudatos, illetve a »nemkívánatos« szavazók adminisztratív-hatósági távol tartását” a képviselők szerint megfelelően szolgálná. Feltételezéseik szerint így ugyanis csak azok szavaznának, akik „józan, tudatos megfontolások alapján voksolnak a nemzet jövőjére, és nem a választási kampány finisében az ellenfelet démonizáló, lebutított kampányszövegekre vevő vadbarmok”.²

Ezt, az egyik legfontosabb alapjogunk szabályozásához meglehetősen méltatlan megközelítést később a kormánypárt részéről megpróbálták jogi köntösbe bújtatni, és igyekeztek különböző jogtechnikai indokkal alátámasztani az előzetes regisztráció bevezetésének kényszerűségét. A legkevésbé egyébiránt alkotmányos indokok hangzottak el – holott egy alkotmányos alapjog újraszabályozása, módosítása esetében mindenekelőtt azt lenne fontos rögzíteni, hogy milyen alkotmányos szükségszerűség magyarázza a szabályozást, és ha ez korlátozást jelent, a korlátozás arányban áll-e a megvalósítani kívánt alkotmányos céllal. Ahogy azt az Alkotmánybíróság 2013. január elejei döntése igazolta, ha az előzetes választási regisztrációt e szükségességi-arányossági teszt

elvégzése nélkül vezetik be Magyarországon, akkor ezen az alapvető alkotmányossági hiányosságon az sem változtat, hogy a parlamenti többség 2012. október 29-én az Alaptörvény Átmeneti Rendelkezései közé iktatta az előzetes regisztrációt, mely szerint „sarkalatos törvény a választójog gyakorlását kérelemre történő névjegyzékbevitelhez kötheti”.

A javaslat – meglehetősen rövid, és alkotmányos érvelést nem tartalmazó – indoklása szerint „a választásokon és népszavazásokon való részvétellel kapcsó-

A FOGVATARTOTTAKHOZ HASONLÓAN, UGYANCSAK EGYEDI BÍRÓI DÖNTÉST (ÉS NEM ÁLTALÁNOS TÖRVÉNYI KIZÁRÁST) IGÉNYEL A CSELEKVŐKÉPESSÉGÜKBEN KORLÁTOZOTT SZEMÉLYEK VÁLASZTÓJOGTÓL VALÓ MEGFOSZTÁSA IS.

latos önrendelkezési jog kiteljesítése céljából [...] lehetővé teszi, hogy sarkalatos törvény a választásokon az ajánlás, a szavazás és a jelöltként indulás lehetőségét, valamint a népszavazáson való szavazás lehetőségét azok számára biztosítsa, akik előre jelzik, hogy e jogukat gyakorolni kívánják”.³

A választási regisztráció bevezetése körüli vita a nyári-őszi időszakban elsősorban a vélt/valós politikai érdekekről szólt: milyen politikai következményekkel járhat a pártok számára, kinek lehet kedvező vagy éppen hátrányos a regisztráció. Ezt követően, már a Ve.-tervezet megjelenése után, a hangsúly átkerült az egyes jogtechnikai részletekre. Fontos viszont megemlíteni, hogy egyre többen – volt közjogi méltóságok, jogvédő szervezetek, civil mozgalmak – emelték fel szavukat az előzetes regisztráció bevezetés ellen, annak alkotmányellenessége és az általános választójogot korlátozó jellege miatt.

E tanulmány célja az általános választójog és a bevezetni tervezett előzetes regisztráció alapjogi vizsgálata: mennyiben állják meg helyüket a jogalkotó által hangoztatott érvek, mennyiben tekinthető alkotmányos megoldásnak, mennyiben felel meg az általános és egyenlő választójog elvének. Az előzetes feliratkozás esetleges politikai következményeinek elemzése természetesen nem kevésbé fontos, de az semmiképp sem egy alapjogi, hanem politikai elemzés tárgya.

A tanulmányban először ismertetem a választási reformokkal kapcsolatos alapvető alkotmányossági elvárásokat és jogalkotói mozgásteret, majd röviden összegzem az általános választójog fogalmának legfontosabb tartalmi elemeit. Ezt követően azt vizsgálom, hogy a jogalkotó milyen érvekkel indokolta az előzetes regisztráció bevezetését, és hogy az alkotmányossági felülvizsgálat elkerülésének esetleges lehetősége (az Alaptörvény Átmeneti Rendelkezéseinek módosítása a regisztráció beillesztésével) vajon jelentheti és eredményezheti-e a regisztráció alkotmányos felülvizsgálatának ellehetetlenítését. Ezen elemzés elkészítése immár nemcsak hipotetikus feltételezéseken, hanem az e tanulmány első változatának megírása után megszületett két – az Átmeneti Rendelkezésekről és a Ve.-ről szóló – alkotmánybírói határozaton is nyugszik.

EGY JOGÁLLAMI VÁLASZTÁSI REFORM KORLÁTAI

A bevezetni kívánt előzetes regisztráció a kormánypárti többség (és az e témában megszólaló értelmiségi holdudvara) szerint a választási reform része: e választási reform pedig nemcsak politikailag szük-

ségszerű (a kisebb parlament politikai ígérete okán), hanem az új Alaptörvény elfogadása számos sarkalatos törvény elfogadását is eredményezte, így a választásra vonatkozó jogszabályokat is. Ez az érvelés azonban nem elégséges: demokratikus, jogállami keretek között működő országban a választási rendszer – és ehhez kapcsolódóan az eljárásjog – módosítása nem azonos a választójog reformjával, és nem is automatikusan foglalja magában azt; kiváltképp nem foglalhatja magában a választójog szűkítését. Fontos tehát, hogy mindenekelőtt különbséget tegyünk a választási és választójogi reform fogalma és jelentése között.

A „választási reform” kifejezés alatt parlamenti választások esetében a leadható szavazatok és kiosztható mandátumok számát, az alkalmazott választási formulákat, a választókerületekre vonatkozó egyes előírásokat, a jelöltállítás szabályait értjük.⁴ Választási reformra számos országban sor kerülhet – és kár lenne tagadni, hogy az egyes országokban lezajlott választási reformok mögött gyakran – sőt, szinte mindig – politikai érdekek húzódnak meg.⁵ Így történt ez például 1985-ben Franciaországban: a szocialista párt azt remélhette, hogy az abszolút többségi, kétfordulós rendszer helyett bevezetett listás-arányos választási formula nagyobb előnyt biztosíthat számukra. Ez a vélelem nem igazolódott (a reform egyetlen újdonságot eredményezett: parlamenti képviselőt juttatta a szélsőjobbra), így – ugyancsak politikai megfontolásokból – már 1986-ban visszatértek a kétfordulós rendszerhez.⁶ Ugyancsak politikai okok vezettek az olasz választási reformokhoz 1993-ban és 2005-ben is.⁷

Nincs, és nem is lehet arra nemzetközi jogi és alkotmányos követelményeket találni, hogy egy országban többségi vagy arányos, egy vagy több választókerületből álló, listákra vagy egyéni jelöltekre leadható szavazaton alapuló, egy- vagy kétfordulós stb. választási rendszert hozzanak létre. A választási rendszer részleteinek kialakítása minden törvényhozó hatalomnak önálló, kizárólagos hatásköre. Európában ennél már szűkebb a mozgástér, és szorosabb kötelek vonatkoznak a választási eljárás szabályozására, ezek (újra)szabályozásakor ugyanis az Európa Tanács, illetve az EÜ egyes dokumentumait figyelembe kell vennie a jogalkotónak. A legszűkebb mozgástér – ugyancsak a nemzetközi jogi kötelezettségekből és a népszuverenitás alkotmányos elvéből adódóan – azonban a választójog szabályozásánál tapasztalható: a választójog általánosságának és egyenlőségének jelentését számos strasbourgi ítélet írta körbe és erősítette meg. Amikor a demokratikus választások követelményeit hangsúlyozzuk, akkor az általános és egyenlő választójogot, valamint a köz-

vetlen és titkos választásokat értjük ez alatt. Előbbiek az alapjogi, utóbbiak pedig döntően az eljárási szabályokkal biztosíthatók, ugyanakkor a *par excellence* választási rendszert nem tudjuk ilyen általános elvekkel leírni.

Mindez azonban megfordítva is igaz: miközben ugyanis a mindenkor parlamenti többségnek igen csak széles mozgásteret van a választási rendszer reformja során, addig a választójog átalakításakor – amennyiben alkotmányosan és jogállami módon akar eljárni – nem hagyhatja figyelmen kívül a demokratikus választójog alapvető követelményeit, sem a választójogosultak alanyi körének meghatározása, sem pedig a választási eljárás szabályainak kialakítása során.⁸ Ezt a szabályozási logikát – korábbi döntéseit megerősítve – rögzíti a 32/2004. (IX.14.) AB-határozat is, melyet az alábbiakban, több részletben érdemes ismertetni: „Az Alkotmány 70. § (1) bekezdésében szabályozott aktív választójog és a népszavazásban való részvétel joga olyan alkotmányos alapvető jog, amely akkor képes érvényesülni, ha az állam biztosítja gyakorlásának feltételeit, törvény szabályozza gyakorlásuk módját, garanciarendszerét. A szabályozás hiánya lehetetlenné teszi a választópolgárok számára alapvető joguk gyakorlását.”⁹ Vagyis az állam feladata és állampolgáraival szembeni felelőssége, hogy az alkotmányban/alaptörvényben választójoggal felruházott polgárok számára biztosítsa az ezen joguk gyakorlásához szükséges feltételeket.

„Az Alkotmány a választójogosultságra és a választási alapelvekre vonatkozó szabályokon túl nem tartalmaz rendelkezéseket a választási rendszerre nézve, a 71. § (3)–(4) bekezdésében a törvényhozásra bízta a választási rendszerre vonatkozó szabályok megalkotását, így a választási alapelvek garanciarendszerének kialakítását is. Ennek megfelelően az Országgyűlésnek széles mozgásteret van a választási szabályok megalkotásában.”¹⁰ Ennyiben tehát alkotmányosan nem kifogásolható sem a parlamenti létszám szűkítése, sem az abszolút többségi szabályozásról a relatív többségre való áttérés, sem a két forduló egyre csökkentése. E kérdésekben – mint azt más országok esetében is láttuk – a parlamenti többség akaratának érvényesítése teljesen legitím, alkotmányosan nem kifogásolható.

„[...] A]z Országgyűlés széles döntési szabadsággal rendelkezik a választási rendszer megválasztása, a választási eljárás szabályainak megállapítása során. A törvényhozó szabadon határozza meg a választókerületi rendszereket, a jelöltállítás, a szavazás és a mandátumszerzés rendjét. Az Országgyűlés ezt a döntési szabadságát a választójogi szabályok megalkotása során is, csak az Alkotmány keretei között gyakorolhatja, úgy köteles ezeket a szabályokat meghozni, hogy azok az Alkotmány rendelkezéseivel ne ütközzenek, Alkotmányban

szabályozott alapvető jogot alkotmányellenes módon ne korlátozzanak.”¹¹ A választójog tehát felette áll a választási rendszer reformjának: az alkotmányban rögzített általános és egyenlő választójog nem lehet a választási reform áldozata. Az előzetes regisztráció intézménye azonban megsérti ezt az alkotmányos elvárást, és eddig nem létező feltételekhez kötve a választójog gyakorlását, korlátozza az általános választójogot. Ennek igazolására mindenekelőtt az általános választójog fogalmának tisztázására van szükség.

AZ ÁLTALÁNOS VÁLASZTÓJOG FOGALMA ÉS JELENTÉSE

Az általános és egyenlő választójogot mind az 1989-ben újraszabott jogállami alkotmány, mind a 2011-ben elfogadott Alaptörvény rögzíti. A két jogszabály között az egyetlen alapvető eltérés, hogy a 2011-es nem köti magyarországi lakóhelyhez a választójogot, csupán fennhagyja ennek lehetőségét.¹² A tételes alkotmányos rendelkezéseken túl további három, Magyarország által ratifikált emberi jogi egyezmény is garantálja a demokratikus választójogot: az ENSZ Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata (EJENY), a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya (PPJNE), valamint az Emberi Jogok Európai Egyezménye (EJEE), egészen pontosan az ehhez csatolt Első Kiegészítő Jegyzőkönyv. Az EJENY szerint „[m]indenkinek joga van ahhoz, hogy hazája ügyeinek intézésében akár közvetlenül, akár szabadon választott képviselői útján részt vegyen. [...] A közhatalom tekintélyének alapja a nép akarat; ez az akarat általános és egyenlő szavazati jog és titkos szavazás, vagy a szavazás szabadságát ezzel egyenértékűen biztosító eljárás alapján időszakonként tartandó tisztességes választáson kell hogy kifejezésre jusson.” (21. cikk). Hasonlóképp fogalmaz a PPJNE is, amely a népek önrendelkezési jogának elismerése mellett kimondja, hogy „[m]inden állampolgárnak [...] joga és lehetősége van arra, hogy szavazzon és megválasztható az általános és egyenlő választójog alapján, titkos szavazással tartott olyan valódi és rendszeres választásokon, amelyek biztosítják a választók akaratának szabad kifejezését” (25. cikk). Az EJEE Jegyzőkönyve értelmében pedig a „Magas Szerződő Felek kötelezik magukat arra, hogy ésszerű időközönként, titkos szavazással szabad választásokat tartanak olyan körülmények között, melyek a törvényhozó testület megválasztását illetően biztosítja a nép véleményének kifejezését” (3. cikk).

Mint látjuk, bizonyos eltérések ugyan vannak az idézett egyezmények megfogalmazásaiban, azonban az ezekre alapozott joggyakorlat, kiváltképp a

strasbourgi bíróság ítéletei, valamint az Európa Tanács Velencei Bizottsága által elfogadott, a választójog és választási eljárás szabályozására vonatkozóan ajánlásokat tartalmazó dokumentum (Code of Good Practice in Electoral Matters)¹³ meglehetősen pontos keretet adnak a választójog általánosságának értelmezéséhez. Ezt a következőképpen foglalhatjuk össze: a választójog azért általános, mert minden nagykorú (cselekvőképés) állampolgárt megillet – és minden egyéb korlátozást, melyet a jogalkotó intézményesíteni akar, indokolnia szükséges, és e korlátozások semmiképp sem eredményezhetik azt, hogy állampolgárok aránytalanul nagy részét automatikusan kizárják a választójogból. Az állampolgárságon túl általánosan elfogadható korlátozásnak tekinthető, ha a választójogot az adott államban való lakhelyhez kötik (csak azok szavazzanak, akiknek az életére, mindennapjaira a választások eredményeképp létrejövő új parlament döntései befolyással lesznek). Ugyancsak elfogadható, ha a jogerősen elítélt személyeket bizonyos időtartamra egyedi bírói döntéssel megfosztják választójogától – itt a hangsúly egyfelől az egyedi bírói döntésen (Hirst v. The United Kingdom, No.2. 74025/01 ECHR), másfelől pedig a főbüntetéssel valamennyire arányos, és nem automatikus jogfosztáson (Scoppola v. Italy, No.3. 126/05 ECHR) van. A fogvatartottakhoz hasonlóan, ugyancsak egyedi bírói döntést (és nem általános törvényi kizárást) igényel a cselekvőképességükben korlátozott személyek választójogtól való megfosztása is.

Ahogy azt a Kiss Alajos kontra Magyarország-ügyben (Alajos Kiss v. Hungary, 38832/06 ECHR) a strasbourgi bíróság megerősítette: a választójog nem valamifajta kiváltság, amiért az egyes állampolgárnak küzdenie kell, hanem főszabály szerint mindenkit megillet. Az állam által alkalmazott korlátozásokat a jogalkotónak kell megindokolnia, továbbá igazolnia, hogy e korlátozás semmiképp sem érinti a választójog lényegi elemét, valamint, hogy e korlátozás valamifajta alkotmányosan szintén szükséges cél elérése miatt indokolt. Bármifajta műveltségi cenzus alkalmazása tehát nemcsak az állampolgári jogegyenlőség, hanem az általános választójog elvével is ellentétes. Politikai alapjogaink gyakorlásához az állam nem írhat elő semmilyen műveltségi, tájékozottsági szintet – az az elvárás ugyanis, miszerint „csak azok szavazzanak, akik belátják döntésük következményeit”, a cselekvőképességhez kötött választójogban ölt testet. A belátási képességen túl egyéb műveltségi korlát nem alkotmányos. Ugyancsak elfogadhatatlan bármilyen „el-

válás”, amely az állampolgárok választójogának gyakorlását valamifajta előzetes aktivitáshoz köti („aki választani akar, attól elvárható, hogy ezt előzetesen jelezze az állam felé”). Az ítéletben a bíróság a már említett Hirst No.2.-ügyben született ítéletét idézve megerősíti, hogy „a választójog nem kiváltság. [...] Az általános választójog alapelveként vált.”¹⁴

AZ ELŐZETES FELIRATKOZÁS KORMÁNYPÁRTI INDOKAI

Az előzetes regisztráció bevezetésének szükségességét igazoló kormánypárti (és értelmiségi) érveket két nagyobb csoportba sorolhatjuk: az egyik alapvetően politikai, nem alkotmányos érvelés, a másik pedig jogtechnikai, eljárásjogi szempontból próbálja megerősíteni e lépést. Közös jellemzőjük, hogy a már említett alkotmányos szükségszerűséget egyikük sem tudja meggyőzően igazolni – és ennek legnyilvánvalóbb manifesztációja, hogy még az Alaptörvény (Átmeneti Rendelkezéseinek) módosítását is elkerülhetetlennek látta a jogalkotó annak érdekében, hogy egy esetleges alkotmánybírói felülvizsgálat ne eredményezhesse a feliratkozás alkotmányellenességének deklarálását.¹⁵

A politikai indokok a már idézett, „vadbarmokra” vonatkozó megnyilvánulásokból indulnak ki: a választó legyen megfontolt, hozzon tudatos döntést, ne az utolsó pillanatban találja ki, hogy melyik pártra szavaz. Ez a megközelítés összecseng a műveltségi cenzus szükségességét hangoztatók érvelésével: a „buta”, „műveletlen”, „politikához nem értő” választók ne tudják befolyásolni a választásokat, ne tudják ellensúlyozni a „megfontolt”, „felkészült”, „tudatos” választók döntését. Nyilvánvaló azonban, hogy a modern demokratikus választójog nem épülhet semmilyen műveltségi cenzusra – ez ugyanis az állampolgári jogegyenlőséget tagadja. A választójog nem azért illet meg bennünket, mert jól képzetek, politikailag tudatosak, vagy éppen napi szintű hírfogyasztók vagyunk, hanem mert egy adott ország állampolgáraiként, belátási képességünket és a közügyek gyakorlásának jogát birtokolva a népszuverenitás része vagyunk.

Ugyancsak a politikai indokok közé sorolható az a „kíváncsi”, mely szerint „annyi igazán elvárható” egy állampolgártól, aki szavazni akar, hogy felveteti magát a névjegyzékbe. Sajátos megfogalmazása ez az állampolgárokkal szembeni állami-politikusi elvárásoknak – ám nem világos, hogy ez az elvárás miképp

A VÁLASZTÓJOG TEHÁT FELÜL
ÁLL A VÁLASZTÁSI REND-
SZER REFORMJÁN: AZ ALKOT-
MÁNYBAN RÖGZÍTETT ÁLTAL-
ÁNOS ÉS EGYENLŐ VÁLASZ-
TÓJOG NEM LEHET A VÁLASZ-
TÁSI REFORM ÁLDOZATA.

vezethető le az alapvető emberi és politikai jogok gyűjteményéből. E megközelítés szerint ugyanis nemcsak az állam tartozik felelősséggel a polgárai felé, hanem az állam is megkövetelhet „tudatossági és aktivitási teljesítményt” az állampolgáraitól. Választójoghoz kapcsolódóan ilyen elvárás és érvelést Grúzia kormánya alkalmazott, amikor az előzetes regisztráció bevezetése mellett érvelt.¹⁶ Ugyancsak politikai érvként hangzik el, hogy az előzetes regisztráció sok más, egyébként demokratikus országban is létezik (USA, Egyesült Királyság, Franciaország), tehát ennek magyarországi bevezetése még nem jelentene antidemokratikus választási szabályozást. Ez a fajta összevetés azonban ugyanúgy nehezen állhatná ki az alkotmányossági vizsgálat próbáját, mint a műveltségi cenzusra való hivatkozás.

Egyrészt azért nem, mert a hivatkozott példák sem teljesen egyformák: teljesen másként működik a regisztráció az Egyesült Államokban, mint az említett európai országokban, másrészt a jelenlegi magyarországi választási reformra sem a brit, sem a francia, sem az amerikai választási törvény nem irányadó, kiváltképp nem a választójog újraszabályozása szempontjából.¹⁷ Önmagában az az érvelés, hogy „ilyen van máshol is”, nem lehet elégséges egy alkotmányos alapjog korlátozásához – ennyi erővel akár a halálbüntetés visszaállítása, akár a válás/abortusz teljes tilalma bevezethető lenne, hiszen „ilyen máshol is van”. A nemzetközi hivatkozás ráadásul nem is állja meg a helyét – abban az értelemben legalábbis bizonyosan nem, hogy a hozzánk hasonlóan állandó, központi lakcím- és népesség-nyilvántartással rendelkező országokban nincs előzetes regisztrációs kötelezettség.

Végül, de nem utolsósorban, többször elhangzott az az érv is, hogy az előzetes regisztráció aktivitásra ösztönzi az állampolgárokat, és a bevezetést ellenzők félelmével (csökkenő részvétel) szemben kifejezetten növelni fogja a választási részvételt. A választási szakirodalom ennek ellenkezőjét bizonyítja: azokban az USA-tagállamokban, ahol lehetőség van a szavazás napján is regisztrálni, a választási részvétel akár 5–8%-kal is meghaladja az időben korlátozottabb regisztrációs rendszert alkalmazó államok részvételi adatait. Másfelől, a passzív regisztrációt, vagyis az állam által létrehozott és fenntartott (frisített) választói névjegyzéket alkalmazó államokban a kutatások rendre magasabb részvételt igazolnak, mint ott, ahol az állampolgároknak maguknak kell a névjegyzékbe bejelentkezniük.¹⁸

A regisztráció melletti érvek másik csoportját a jogtechnikai megközelítések adják, melyek valamely szabályozási kényszer fennállásának igazolására, a feliratkozás bevezetésének elkerülhetetlenségére hi-

vatkoznak. Ide sorolható a magyarországi lakóhellyel nem rendelkező (kettős) állampolgárok, valamint a nemzetiségi választójogukkal élni akarók névjegyzékének összeállítása, a külképviseleten szavazók névjegyzékbe vétele – ám e speciális helyzeteket a jelenlegi, központi népesség-nyilvántartáson alapuló névjegyzéki rendszerben is meg lehet oldani.

A külképviseleti névjegyzék a 2004-es európai parlamenti választások, a nemzetiségi névjegyzék a 2006-os önkormányzati választások óta létezik, tehát egyik sem új elem a magyar választási eljárásban, és a joggyakorlat ismeretében az eddigi választásokon egyik speciális névjegyzék sem eredményezett érdemi eljárási problémákat.¹⁹

A magyarországi lakóhellyel nem rendelkező állampolgárok névjegyzékének összeállítása sem lehet probléma, tekintettel arra, hogy a magyar állam minden, határain kívül élő állampolgárának ismeri a tartózkodási és lakóhelyét (az állampolgárság kérvényezésekor ezt meg kell adni), ráadásul az ő választói névjegyzékbe való felvételi kérelmük nem jelenthetne automatikus kötelezettséget a belföldön élők számára is. Sőt – önmagában az sem világos, miért is kell egyáltalán a magyarországi lakóhellyel nem rendelkező állampolgároknak regisztrálni. Lakóhelyük a magyar állam előtt ismert, tehát a postai szavazáshoz szükséges nyomtatványokat a magyar állam el tudja juttatni minden határon túl élő állampolgára számára, akik ennek birtokában eldönthetik (dönthetnék), hogy részt akarnak-e venni a választáson, vagy sem.

A kisebbségi névjegyzékre való utalás ugyancsak nem állja meg a helyét – ez a 15 éves alkotmányos problémákat orvosló megoldás ugyanis pontosan azt tette lehetővé, hogy a kisebbségi választásokon a kisebbségi szavazók szavazhassanak, s korlátozni lehessen végre az etnobiznisz néven megismert jelenséget, a ciklusról ciklusra „nemzetiséget váltó” személyek által az e speciális választójoggal való visszaélési lehetőségeket.

Érdemes megemlíteni, hogy egyébként ezen érvek egyike sem szerepelt a törvényjavaslatok indoklásaiban. Sem a Ve. tervezete, sem az Alaptörvény Átmeneti Rendelkezéseinek módosításáról szóló javaslat nem tartalmazta még ezeket az indokokat sem. Az a tény, hogy a jogalkotó módosította az Alaptörvény Átmeneti Rendelkezéseit, beleillesztve az előzetes regisztrációt mint a választójog gyakorlásának feltételét, azt igazolja, hogy nem volt teljesen meggyőződve a regisztráció alkotmányosságáról. S hogy még mindig lehetnek aggályok e megoldással kapcsolatban, arra az a legújabb elképzelés utal, mely szerint akár az egész központi népesség-nyilvántartást meg kellene szüntetni.²⁰

Megítélésem szerint a fenti érvek teljességgel elégtelenek arra, hogy alkotmányosan igazolják az előzetes regisztráció bevezetését, s ezzel korlátozzák az általános választójogot. E tanulmányban szándékosan nem fogom részleteiben elemezni a regisztrációra vonatkozó részletes Ve.-előírásokat, két okból. Egyrészt, mert mint azt láttuk, a jogalkotó semmilyen írásbeli, a törvényjavaslat szövegéhez kapcsolódó, érdemi indokolással nem szolgált, a parlamenti vitában pedig sok pontatlan, tényszerűen hamis, illetve a választási gyakorlatban nem bizonyított, csak vélelmezett állítás hangzott el, amelyek nem ütnek meg az alkotmányos alapjog korlátozásához szükséges és elvárható szakmai magyarázat színvonalát. Másrészt, a részletek körüli viták elterelnék a figyelmet arról, hogy maga az alapötlet alkotmányos-e egyáltalán. Mivel állításom – és az időközben megszületett AB határozat – szerint nem az, ezért nem az a legfőbb kérdés, hogy milyen hosszú időtartamot biztosít a jogalkotó a regisztrációra, hogy milyen eljárási lehetőségeket nyit meg a választópolgárok előtt, és ez vélelmezhetően növeli, vagy éppen csökkenti majd a választási részvételt, hanem az, hogy szükséges és alkotmányosan indokolható-e az általános választójog gyakorlásának korlátozása az előzetes regisztráció bevezetésével.

NEMZETKÖZI KITEKINTÉS

A talán legismertebb nemzetközi példa az Amerikai Egyesült Államok regisztrációs rendszere. Az ország 50 tagállamából 49-ben a választójog gyakorlása előzetes regisztrációhoz kötött: ennek egyik oka a szövetségi és állami névjegyek hiánya, másfelől viszont a regisztráció fontos szerepet játszik már az előválasztások lebonyolításában is.²¹ A regisztrációra vonatkozó részletszabályok megalkotása az egyes államok saját hatásköre – a szövetségi törvényhozás e téren a kereteket határozta meg: mind az 1965-ös Voting Rights Act, mind az 1993-as National Voting Registration Act a regisztráció általános szabályait, valamint az egyes tagállamok mozgásterét határozta meg. Az 1965-ös törvény, szorosán kapcsolódva az 1964-es polgárjogi törvényhez, megtiltotta a regisztrációs eljárásban a műveltségi cenzus vagy bármely más, a választási regisztrációt önkényesen akadályozó eszköz alkalmazását.²² Az 1993-as törvény pedig kötelezte a tagállamokat, hogy maguk teremtsenek minél szélesebb körben lehetőséget a regisztrációra, minden olyan alkalommal, amikor állampolgáraikkal érintkeznek. A közkeletű nevén csak „Motor Voter Act”-nek nevezett jogszabály értelmében akár egy jogosítvánnyal kapcsolatos ügyintézés, akár ok-

tatási, segélyezési ügyek intézésekor fel kell ajánlani az állampolgárok számára a választási regisztrációt. E törvény nem írja elő ugyan a választások napján történő regisztráció lehetőségét, ám számos állam ezt is lehetővé tette.²³

A választójogi küzdelem azonban nem fejeződött be az 1993-as törvénnyel: a regisztráció megkönnyítése nem jelenti azt, hogy az amerikai politika ne próbálná meg távol tartani a számára nem kívánatos választókat a szavazástól. S mivel erre az „akadálymentesített” regisztráció már nem elégséges eszköz, ezért napjainkban a szavazáson való tényleges részvétel fókuszálnak a jogalkotók: ennek eredménye az állam által kifejezetten e célra kiadott fényképes személyi azonosító igazolványhoz kötött regisztráció vagy szavazás bevezetése. Ez a gyakorlat – amelynek alkotmányos megítélése vitatott – elsősorban a republikánus többségű törvényhozások és republikánus kormányzók eszközüvé vált. Legutóbb Pennsylvania állam legfelső bírósága 2012 szeptemberében – a várakozással ellentétben – nem hozott tényleges döntést az állam által kibocsátott személyi azonosítóhoz kötött regisztráció alkotmányosságáról. Ugyancsak függőben van még a hasonló kötelezettséget előíró arizonai törvény, melyről a Szövetségi Legfelső Bíróság várhatóan 2013 nyarán hoz csak döntést. Fontos azonban hangsúlyozni, hogy a fényképes azonosítóhoz kötött regisztráció/választási részvétel akár még elfogadható is lenne; ezt eredetileg a Help America Vote Act (HAVA) vezette be 2002-ben; előírva, hogy mindazok, akik levélben regisztrálnak, kötelesek fényképes azonosítóval vagy bármilyen egyéb, a regisztráló nevét és címét igazoló dokumentummal (pl. bankszámlakivonat) igazolni magukat.²⁴ Erre alapozva egyre több állam követel meg kifejezetten fényképes személyazonosítót a regisztráció/szavazás során. A fő probléma viszont az, hogy – egyébként teljesen egyezően a tervezett magyar eljárással, a körülményes és időben korlátozott regisztrációs lehetőségekkel – az államok az igazolvány megszerzését nehézkessé teszik, így próbálva meg távol tartani a nemkívánatos szavazókat a választástól.²⁵

A magyar jogalkotó a nyilvánosság előtt az európai országok közül a francia példára hivatkozott, ám ez sem állja ki az igazolás próbáját. Franciaországban ugyanis – ellentétben a magyar közigazgatási gyakorlattal – nincs központi választói névjegyzék, aminek fő oka, hogy a választásokra kizárólag egyéni választókerületi szinten kerül sor: nincsen országos lista (még az EP-választásokat is regionális listás szavazással rendezik). Másrészt viszont abban sem azonos a francia modell a magyar tervezettel, hogy a regisztráció nem általános, és nem kötelező minden

egy parlamenti választás előtt újra és újra regisztrálni az állampolgároknak – e kötelezettség azokra vonatkozik, akik lakóhelyet váltanak. A választójogosultságukat megszerző 18 éves állampolgárokat automatikusan regisztrálja az állam, a helyi névjegyzékek frissítésére pedig minden évben sor kerül a szeptember és február közötti időszakban.²⁶

A REGISZTRÁCIÓ ALKOTMÁNYOS „BEBIZTOSÍTÁSA” ÉS KUDARCA

Az előzetes regisztráció beillesztése az Alaptörvény Átmeneti rendelkezései (Ár.) közé a választójog egyértelmű korlátozását jelenti, hiszen a normaszöveg pontosan kimondja, hogy „sarkalatos törvény a választójog gyakorlását kérelemre történő névjegyzékbe vételhez kötheti” – vagyis a választójog leglényegibb elemét, a tényleges választáson való részvételt (választójog gyakorlását) korlátozza, hiszen korábban ehhez semmilyen előzetes állampolgári cselekvésre nem volt szükség. Most viszont a jogalkotó az Alaptörvényben már meglévő korlátozásokon túl (közügyektől való eltiltás, belátási képesség bírói korlátozása – Szabadság és felelősség, XXIII. cikk 6. bekezdés) egy újabb korlátozást is beiktat: nem élhet választójoggal, aki ugyan minden, az Alaptörvényben előírt feltételnek megfelel, de nem regisztráltatta magát.

A választójog és annak gyakorlása elválasztására feltehetően azért is volt szükség, mert a 2011 decemberében elfogadott választási törvény kifejezetten a választópolgárok számára köti a választókerületek kialakítását, és megtiltja a határok módosítását a választásokat megelőző egy évben.²⁷ Ha tehát a választójogosultság feltétele lett volna a regisztráció, akkor a választásokat megelőző 15. napig nem lehetne választókerületeket kialakítani, hiszen senki sem tudná, hogy hol hányan regisztráltak. Másfelől viszont az sem lenne elfogadható, ha a választások előtt két héttel derülne ki, hogy hol lesznek a választókerületek határai.

Az eredetileg csak egyetlen mondatosnak szánt módosítás az ősz folyamán meglehetősen fejlődésment keresztül. Miután a parlamenti többség szembesült azzal a problémával, hogy a magyarországi lakóhellyel rendelkező, illetve ezzel nem rendelkező állampolgárok számára eltérő regisztrációs eljárási megoldások sérthetik az egyenlő választójog elvét,

és így alkotmányellenesnek minősülhet, a magyarországi lakóhellyel rendelkezők számára előírt, meglehetősen korlátozott regisztrációs eljárás (csak személyes, vagy online regisztráció) vélt alkotmányellenességét úgy próbálta kiküszöbölni, hogy a részletszabályokat is az Ár.-be illesztette. Így nyerte el a szabály végső formáját: „(3) Az Alaptörvény XXIII. cikkében foglalt jogok érvényesítése érdekében kérelmére valamennyi, az Alaptörvény XXIII. cikk (1)-(3) és (7) bekezdése szerinti választót névjegyzékbe kell venni, a választójog a névjegyzékbevételel követően gyakorolható. A névjegyzékbevételel a) magyarországi lakóhellyel rendelkező választó személyesen vagy a kérelmező azonosítását lehetővé tevő elektronikus úton, b) magyarországi lakóhellyel nem rendelkező választó levélben vagy a kérelmező azonosítását lehetővé tevő elektronikus úton kérelmezheti. (4) A névjegyzékbevételel a választás vagy népszavazás napját megelőző tizenötödik napig kérelmezhető. (5) Az Országgyűlés feloszlása vagy feloszlata miatt választás kivételével az országgyűlési képviselők általános választását megelőzően a névjegyzéket a (3) és (4) bekezdés szerint ismételtelen el kell készíteni.”

Ez a megoldás azonban formailag és tartalmilag is komoly alkotmányossági problémákat vet fel. Formai szempontból azért, mert ugyan a Parlament az Átmeneti Rendelkezéseket is az Alaptörvény normatív részévé tette, ennek alkotmányossága már elfogadása pillanatában meglehetősen vitatott volt – az alapvető jogok biztosa indítványozta is az alkotmányossági felülvizsgálatot.²⁸

A módosítással ráadásul az a helyzet állt elő, hogy az Alaptörvény nem, csak az Ár. tartalmazta a választójog regisztrációs korlátozását. Az Alkotmánybíróság ugyanakkor 45/2012. (XII.29.) AB-határozatában visszamenő hatállyal kimondta az Ár. számos pontjának alkotmányellenességét. Az indokolás szerint az Ár. megsemmisített pontjai nem tekinthetők az Alaptörvény normatív részének, mert eredetileg csak az Ár. adott erre önmagának felhatalmazását, az Alaptörvény szövegébe csak később, már az Ár. elfogadása után került bele az a kitétel, miszerint „A 3. pont szerint elfogadott Magyarország Alaptörvényének átmeneti rendelkezései (2011. december 31.) az Alaptörvény részét képezik.” Másodsorban az Ár. alkotmányellenessége mellett szól az a tény, hogy miközben az Alaptörvény részeként definiálja önmagát – és mint láttuk, a Parlament később ezt az Alaptörvény normaszövegében is megjelenítette – az Ár. elfogadására nem az Alap-

A NEMZETKÖZI HIVATKOZÁS NEM ÁLLJA MEG A HELYÉT – ABBAN AZ ÉRTELEMBEN LEGALÁBBIS BIZONYOSAN NEM, HOGY A HOZZÁNK HASONLÓAN ÁLLANDÓ, KÖZPONTI LAKCÍM- ÉS NÉPESSÉG-NYILVÁNTARTÁSSAL RENDELKEZŐ ORSZÁGOKBAN NINCS ELŐZETES REGISZTRÁCIÓS KÖTELEZETTSÉG.

törvény módosítási eljárásának szabályai szerint került sor. Az AB tehát formai okokból, közjogi érvénytelenségre hivatkozva semmisítette meg az Ár. nem átmeneti jellegű szakaszait, így az időközben bekerült, előzetes regisztrációra vonatkozó szabályokat is. Ugyanakkor – a formai okok mellett – megítélés szerint tartalmi értelemben is üzent a jogalkotónak, amikor kimondta, hogy „Az Ár. a jelenlegi formájában egyfajta „nyitott kapu” vagy „csúszda törvény”, illetve az „Alkotmánybíróság hatáskörét elvonó törvény”. Ez azt jelenti, hogy a jogalkotó szándéka szerint az Ár.-on keresztül alaptörvényi szintű védelmet élveznének olyan újabb és újabb rendelkezések is, amelyek ténylegesen nem részei az „egy és egységes” Alaptörvénynek (ennek következtében kizárt lenne az Alkotmánybíróság általi tartalmi felülvizsgálatuk). Az Ár. „nyitott kapu törvény” jellegét Magyarország Alaptörvényének második módosítása (2012. november 9.) (a továbbiakban: Am2.) egyértelműen megerősíti, tekintettel arra, hogy hatályát és hatását tekintve egyértelműen nem átmeneti rendelkezést iktatott az Ár.-ba; olyan rendelkezést, amelynek alapján részben sarkalatos törvény került megalkotásra.” Vagyis az AB kifejezetten elutasította, és alkotmányellenesnek ítélte a jogalkotó azon megoldását, mely kizárólag arra szolgál, hogy egy vélhetően alkotmányellenesnek ítélt törvényi megoldást előre bebiztosítson.²⁹

Az Alkotmánybíróság tehát első lépésben kimondta, hogy az Ár. nem tekinthető az Alaptörvény normatív részének – ebből önmagában is következik, hogy ebben az esetben az Ár.-ben szereplő választójogi korlátozás sem tekinthető alkotmányos erejű (szintű) korlátozásnak – vagyis az előzetes regisztrációt, amennyiben a jogalkotó fenn akarná tartani, kénytelen lenne az Alaptörvény normaszövegébe beilleszteni. Emellett azonban a tartalmi alkotmányellenesség fennmarad – a jogalkotó ugyanis ezzel a lépéssel elválasztaná a választójogot és a választójog gyakorlását, ez utóbbit olyan korlátozáshoz kötve, melynek alkotmányos indokaival – a csakis e korlátozás által megvalósítható cél definiálásával – egyébiránt nem szolgál.³⁰

A választójog általánosságáról és ennek korlátozásáról az Alkotmánybíróság már 1991-ben kimondta, hogy „sem a választójog általánosságát, sem annak egyenlőségét nem kezeli abszolút érvényűként, azaz minden korlátozástól mentesként. A testület álláspontja szerint azonban – éppen azért, mert különösen fontos állampolgári jogról van szó – akár az egyenlőség, akár

az általánosság bármiféle korlátozása csak igen jelentős elvi indokból fogadható el és egyeztethető össze az Alkotmánnyal. Sem kényelmi szempontok, sem áthidalható technikai nehézségekre való hivatkozás, sem a választási eredmény minél rövidebb idő alatt történő nyilvánosságra hozatalára irányuló célkitűzés nem szolgálhat alapul az említett korlátozáshoz” (6/1991. (II.28.) AB határozat).³¹ Alapvető kérdés tehát, hogy szükséges-e az előzetes regisztráció, melynek elmulasztása esetén az állampolgár elveszíti választójoga gyakorlásának lehetőségét, vagyis kizárja őt az állam a tényleges választásból.

Az Ár. módosításának (és a Ve. elfogadásának) időpontjában Magyarországon az ún. passzív választói regisztrációs modell él, vagyis az állam felelős a választópolgárok névjegyzékének összeállításáért – e névjegyzék a központi népszerűségi nyilvántartási rendszeren alapul. Jelenleg tehát nincsen olyan technikai indok, amely az államot arra kényszerítené, hogy a létező névjegyzék mellett egy újabb, a választópolgárok önkéntes bejelentkezésére épülő névjegyzéket is összeállítson, és ennek elmulasztásával bárkit kizárjon a választójogból.³²

Érdeemes ismét idézni a strasbourgi bíróság Grúziai Munkáspárt kontra Grúzia-ítéletét (Georgian Labour Party v. Georgia, 9103/04), melyben a Grúziában bevezetett előzetes regisztráció intézményéről megállapította, hogy ennek fenntartása a korábbi évekből a választási hatóságok számára rendelkezésre álló névjegyzékek pontatlansága miatt vált szükségessé. A bíróság az ítéletben hangsúlyozza, hogy a pontos választói névjegyzék a szabad és demokratikus választások alapvető feltétele, azonban ennek összeállítása több módon is történhet.

Az országgyűlési választásokról szóló 2011. évi CCIII. törvény, amely bevezeti a nemzetiségi szavazat intézményét, a kisebbségi önkormányzati választásokon már alkalmazott gyakorlathoz hasonlóan az országgyűlési választásokra is létrehozta a nemzetiségi névjegyzéket.³³ Megjegyzendő hogy a 2006-os és 2010-es önkormányzati választásokon sem volt szükség általános, minden választóra kiterjedő előzetes regisztráció bevezetéséhez a kisebbségi önkormányzatok megválasztását megalapozó kisebbségi névjegyzék összeállításához, így nem világos, hogy miért ne lehetne ezt a megoldást a soron következő országgyűlési választásokra is alkalmazni.

Az Ár.-módosítás indokolása szerint az előzetes regisztráció azt szolgálja, hogy a választójogot az ál-

lam „azok számára biztosítsa, akik előre jelzik, hogy e jogukat gyakorolni kívánják”. Az általános választójog elvéből, az ezt deklaráló nemzetközi egyezményekből és az Alkotmánybíróság vonatkozó, már idézett gyakorlatából is az következik, hogy a választójog főszabály szerint minden nagykorú állampolgárt megillet – függetlenül attól, hogy ezt külön kérvényezi-e. Az a korlátozás, mely a választójog gyakorlását csak azoknak biztosítja, akik ezt külön kérik, alkotmányosan nem indokolható, és mint láttuk, a jogalkotó sem tudott erre érdemi választ adni. A kisebbségi és nemzetiségi szavazati jog előzetes regisztrációhoz kötésénél ugyanis, amelyre a kormánypárti többség rendszerint hivatkozik, létezik alkotmányos indok: kisebbségi/nemzetiségi identitásunkat az állam nem tartja automatikusan számon (ellentétben a népességnyilvántartással), így akik e speciális választójogukkal akarnak élni, azoktól elvárható, hogy a választói névjegyzék létrehozása érdekében ezt előzetesen jelezzék. Áruklodó az indoklás abból a szempontból is, hogy a rendszeresen hangoztatott – ámbár tényekkel sosem igazolt – névjegyzékproblémákat nem említi, nem azokra hivatkozik; ehelyett azt mondja, hogy csak az szavazzon, aki ezt az államnak előre jelzi.

A választójog kibővítése (a magyarországi lakóhellyel nem rendelkező állampolgárok számára) és specializálása (a pártokra adható szavazatok helyett nemzetiségi szavazatokkal élni kívánó állampolgárok számára) nem eredményezheti az eddig választójoggal rendelkező állampolgárok esetleges jogfosztását. A választójog ugyanis nem valamiféle korlátozottan rendelkezésre álló jószág, amelyet valakiktől el kell venni (illetve ennek lehetőségét fenn kell tartani) ahhoz, hogy a jószágot egy eddig azzal nem rendelkező közösségnek biztosítsák. Ugyanakkor nem is állami kegy – nemcsak azoknak kell biztosítani, akik „e jogukat gyakorolni kívánják”. E logika mentén ugyanis az állam korlátozhatná a gyülekezési vagy az egyesülés szabadságát is, speciális névjegyzékeket létrehozva a gyülekezési vagy éppen egyesülési jogokkal élni akarók számára. Mint láttuk, a vonatkozó nemzetközi egyezmények mindegyike az állam feladatául szabja a szabad választások és az általános választójog biztosítását – ugyanakkor egyik egyezményből sem vezethető le az a megközelítés, miszerint az állam ezen kötelezettsége csak azokkal szemben áll fenn, akik ezt kifejezetten igénylik.

Végül, fontos megjegyezni azt is, hogy önmagában attól, hogy egy kétharmados többség beleír valamit az Alaptörvénybe, az még nem lesz alkotmányos – legalábbis a szó tartalmi, normatív értelmében. Ahogyan erre – többek között – Kiss László

alkotmánybíró is felhívta a figyelmet a 61/2011. (VII. 13.) alkotmánybírósági határozathoz írt különvéleményében: „*Hogyan lenne összeegyeztethető az alkotmányos berendezkedéssel, ha például – ad absurdum – akként rendelkezne egy alkotmánymódosító törvény, hogy a jövőben Magyarország rabszolgatartó „köztársaság” lesz? Egy alkotmánymódosító törvény hozzányúlhatna-e akár ezzel a tartalommal is az Európa Tanácsban és az Európai Unióban eddig érintetlen magnak számító emberi jogi katalógushoz, valamint a magyar Alkotmány preambulumban [...] is tételesen felsorolt „demokrácia” és „jogállam” parancsához?*”³⁴

A testület e tartalmi alkotmányosságra vonatkozó elvet erősíti meg az Ár.-ről szóló határozatában: „*Az alkotmányos legalitásnak nemcsak eljárásjogi, formai, közjogi érvényességi, de tartalmi követelményei is vannak. A demokratikus jogállam alkotmányossági kritériumai, egyben nemzetközi egyezményekbe foglalt, a demokratikus jogállami közösségek által elismert és elfogadott alkotmányos értékek, alapelvek és alapvető demokratikus szabadságjogok, illetve az ezekkel részben egybeeső úgynevezett ius cogens. Adott esetben az Alkotmánybíróság a demokratikus jogállam alkotmányos tartalmi követelményeinek, garanciáinak és értékeinek a töretlen érvényesülését, alkotmányba foglalását is vizsgálhatja. Az alkotmányok tartalmi és eljárási mércéi és követelményei demokratikus jogállamban állandóak. A tartalmi és eljárási alkotmányos követelmények nem lehetnek alacsonyabbak az Alaptörvény időszakában, mint az Alkotmány(törvény) időszakában voltak. Az alkotmányos jogállam követelményei továbbra is és folyamatosan érvényesülő követelmények a jelenben és programok a jövőre nézve. Az alkotmányos jogállam konstans értékek, elvek és garanciák rendszere. Az alkotmányos jogállamban egyszer már elfogadott értékek, elvek, garanciák, követelmények szintjei nem csökkenhetnek, és azok érvényesülésének a megkövetelése sem veszhető szigorából.*” Ezzel a testület lényegében kimondta azt, amit a már hivatkozott 61/2011. határozatban még nem: önmagában nem lesz valami alkotmányos csak attól, hogy alkotmányba, alaptörvénybe emeli a jogalkotó, hiszen az alkotmányosságnak vannak állandó formai és tartalmi elemei is.³⁵

Úgy vélem, hogy miként a rabszolgatartás sem lenne csupán csak azért alkotmányos, mert kellő többséget kapna egy parlamenti szavazás során, ugyanez érvényes a választójog gyakorlásának szűkítésére is: alkotmányos kényszer és indok nélkül is lehet ugyan korlátozni annak gyakorlását, de a matematikai parlamenti többség nem jelent automatikusan jogállami és alkotmányos legitimitációt.

A VÁLASZTÁSI ELJÁRÁSI TÖRVÉNY ALKOTMÁNYOSSÁGA

Az Ár. már említett módosítása után a Parlament 2012. november 26-án elfogadta a nyilvánosságban sokat vitatott választási eljárásról szóló törvényt is. Az államfő, élve az Alaptörvényben neki biztosított normakontroll lehetőségével, december 6-án az Alkotmánybírósághoz küldte a törvényt, megjelölve az általa alaptörvény-ellenesnek ítélt passzusokat.³⁶ Az államfő ezzel egy időben kiadott közleményében leszögezte, hogy indítványában figyelembe vette az ellenzéki pártok és civil szervezetek Ve.-ről alkotott álláspontját is.³⁷

Üdvözlendő, hogy a köztársasági elnök élt az alkotmányos vétó eszközével – már csak azért is, mert noha a kormánypárt részéről (a miniszterelnököt is beleértve) számos ígélet hangzott el egy esetleges előzetes normakontroll kezdeményezésére vonatkozóan, ezzel nyugtatva a törvény alkotmányossága miatt aggódókat, az Ár. módosítása után a parlamenti többség egyértelművé tette, hogy a jogszabályt nem kívánják megmérteni az Alkotmánybíróságnál. Az államfői indítvány ugyanakkor a regisztráció intézményét nem, csak annak részletszabályait vitatta.³⁸ Érvelése szerint ugyanis a személyes regisztráció lakcímhez kötése a magyarországi lakóhellyel rendelkező állampolgárok esetében aránytalan korlátozást jelent, másfelől a ténylegesen itt élő, de lakóhellyel nem rendelkező állampolgárok számára is megnehezíti a regisztrációt. A köztársasági elnök ugyanakkor a regisztráció Ár.-ben szereplő előírásaival kapcsolatban pusztán annyit jegyzett meg indítványában, hogy maga az Ár. vonatkozó része aránytalanul korlátozza az Alaptörvényben biztosított választójogot: „Álláspontom szerint az Alaptörvény Átmeneti rendelkezései 23. cikke keretei között is aránytalan korlátozása az Alaptörvény XXIII. cikkében biztosított jognak az, hogy a választópolgár a névjegyzékbe vétel tekintetében a lakcíméhez van kötve. Semmi sem indokolja ugyanis, hogy az Alaptörvényhez képest a Törvény szűkítse az önkéntes feliratkozás lehetőségét, hogy a jogalkotó szűkebb körben jelölje ki a személyes regisztráció helyét. Így nem derül ki annak alkotmányos indoka sem, hogy miért határozza meg szűkebben a személyes regisztráció helyszínét, mint ami az ügyfélkapu létesítésére irányadó.”³⁹

Fontos megjegyezni azt is, hogy ellentétben a parlamenti többséggel, a köztársasági elnöki indítványban megjelenik a központi névjegyzék állapotára vonatkozó kritika: eszerint a névjegyzék állapota, annak összeállítása a választójog biztosításának elemei része, ugyanakkor – idézve egy ombudsmani jelentést (AJB-267/2012.) – ez ma aligha elérhető, hiszen „a lakcímnnyilvántartás gyakorlatilag alkalmatlan

arra, hogy valóságban módon tájékoztatást adjon a polgárok lakó- illetve tartózkodási helyéről”. Úgy tűnik, az államfő e jelentésre – mely szerint kb. 40 ezer embernek nincs állandó lakcíme, csak tartózkodási helye⁴⁰ – alapozva úgy ítélte meg, hogy a névjegyzék állapota olyan mértékű és minőségű kívánnivalót hagy maga után, ami a teljes választói közösség újbóli regisztrálását teszi szükségessé.

Az államfő tehát kész ténynek vette az előzetes regisztráció intézményét, és csak egyes részletszabályokat kritizált – az Alkotmánybíróság azonban I/3653/2012. határozatában, érdemben is vizsgálva a regisztráció bevezetését, lényegében az e tanulmányban előzőleg már említett indokolással és alátámasztással megsemmisítette az előzetes regisztrációra vonatkozó Ve.-beli előírásokat is.

A határozat az időközben alkotmányellenesnek minősített és ezért megsemmisített Ár. regisztrációra vonatkozó előírásait már nem vette figyelembe – az eljárási törvény regisztrációs előírásainak felülvizsgálatát az Alaptörvény XXIII. cikkéhez viszonyítva végezte el. Fontos hangsúlyozni azt is, hogy noha a határozat áttekinti a vonatkozó nemzetközi gyakorlatot és a strasbourgi esetjogot is, a döntést nem a nemzetközi jog, hanem az Alaptörvényben garantált általános választójog értelmezése mentén hozta meg a testület.⁴¹ Ugyanakkor a nemzetközi joggyakorlatot és a strasbourgi esetjogot összegezve arra a megállapításra jut, hogy „általános érvénnyel megállapítható, hogy az Emberi Jogok Európai Egyezménye 1. Kiegészítő Jegyzőkönyv 3. cikke értelmében a választójog gyakorlásának aktív regisztrációhoz kötése a szabad választáshoz való jogot korlátozza. Ilyen korlátozás csak legitim cél elérése érdekében tekinthető indokoltnak. Kizárólag kellő súlyú indok legitimálhatja a korlátozást. Bejártott, működő választói névjegyzék mellett – figyelembe véve, hogy az általános választójog immár nem privilégium, azt a választópolgárok lehetőleg minél szélesebb köre számára biztosítani kell –, az aktív regisztráció bevezetésének ilyen kellő súlyú legitim indoka nem állapítható meg.”

A döntés az általános választójog három lényegi elemét erősíti meg. Egyrészt, hogy a választójog mint a népszuverenitást érvényre juttató alapvető jog nem kiváltság, hanem minden állampolgárt megillet. Ebből következik – mint minden alapjog esetében – az állam azon intézményvédelmi kötelessége, hogy e jog gyakorlását biztosítsa, azaz „nem gördíthet olyan akadályt a választójog gyakorlása elé, amely a választási részvételt alaptörvény-ellenesen korlátozná”. A bíróság kimondja az e tanulmányban már ismertetett strasbourgi esetjog (különös tekintettel a Hirst-esetre, valamint a grúz esetre hivatkozott) azon megállapítását is, miszerint „az állam alapvetően szé-

les mérlegelési lehetőséget élvez a konkrét szabályozás területén, a választójog gyakorlásának feltételei azonban nem nehezíthetik meg a népakarat szabad kifejezését, továbbá nem gátolhatják a választójogban kiteljesedő döntési szabadságot”.

A választójog korlátozására vonatkozik a döntés második fontos pontja: eszerint – ahogyan azt e tanulmány már a fentiekben megelőlegezte – a választójogra vonatkozó alapvető előírásokat magában az Alaptörvényben kell rögzíteni.⁴² Természetesen a jogalkotó azt vélelmezte, hogy a regisztráció Ár.-be illesztése ezt a problémát megoldja, de mint láttuk, az Alkotmánybíróság az Ár. „alkotmányellenesség-megelőző” szerepkörét nem fogadta el, a regisztráció beillesztését pedig kifejezetten kritizálta fentebb idézett, vonatkozó döntésében.

A regisztrációra vonatkozó harmadik fontos megállapítás annak szükségszerűségi vizsgálata. Az Alkotmánybíróság szerint ugyanis a ma létező lakcímnnyilvántartási rendszer mellett nincs szükség előzetes regisztrációra: „Az állam rendelkezésére álló nyilvántartásokat a Törvény maga is olyanoknak tekinti, mint amelyek alkalmasak a választások zökkenőmentes és átlátható lebonyolítására. [...] Mindezek alapján az Alkotmánybíróság megállapította, hogy a választójog gyakorlásának a Törvény alapján kérelemre történő névjegyzékbe vételhez kötése a választójog tényleges egyenlőségének előmozdítását sem célját, sem eredményét tekintve nem szolgálja, ezáltal nem képezheti a vizsgált korlátozás alkotmányos indokát.” A határozat ráadásul kiemeli, hogy Magyarországon 1990 óta sosem volt szükség az általános regisztráció alkalmazására, így mostani bevezetése csak akkor lenne indokolt, ha nem létezne a jelenlegi vagy ahhoz hasonló központi nyilvántartási rendszer. A testület egyben azt a számos kormánypárti képviselő által hangoztatott indokolást is elvetette, miszerint a regisztráció növelné a választói tudatosságot.⁴³

KÖVETKEZTETÉSEK

Az Alkotmánybíróság legutóbbi döntései megerősítik az általános választójog alkotmányos védelmét – s megnehezítik a jogalkotó számára, hogy az általános, kötelező előzetes regisztráció eszközével korlátozza a választójogot. S noha az Ár. hatályon kívül helyezése után még azt lehetett a kormánypárti nyilatkozatok alapján vélelmezni, hogy a kormánytöbbség a megsemmisített előírásokat beilleszti az Alaptörvény normaszövegébe, az AB Ve.-ről szóló döntése után inkább úgy tűnik, hogy az előzetes regisztrációs kötelezettséget mégsem rögzítik az Alaptörvényben.

A regisztrációt tárgyaló politikatudományi munkákból az derül ki, hogy az előzetes regisztráció meglehetősen költséges és bonyolult intézményét általában két okból kezdeményezik a politikai szereplők. Az egyik ok, ha a létező választói névjegyzék nyilvánvalóan nem pontos, megbízható, olyan társadalmi események okán, melyek alapvető változásokat eredményeznek az ország lakosságának összetételében, és az állam működésében (pl. polgárháborúk, jelentős természeti katasztrófák, jelentős menekült-hullám). Magyarországon erről – szerencsére – nincsen szó, vagyis kénytelenek vagyunk a másik okot feltételezni az előzetes regisztráció kormánypárti preferálása, törvénybe iktatása és alkotmányosságának utolsó pillanatig való hangoztatása mögött. E másik ok a kormányzat azon szándéka, hogy bizonyos állampolgárokat, választói csoportokat intézményes eszközökkel és nagy létszámban tartson távol a választásoktól.⁴⁴

Ha a most alkotmányos mércék által megbukott előzetes regisztrációról le is tett a jogalkotó, az elmúlt fél év nyilatkozatai, az általános választójog elvének tagadása, a műveltségi cenzus valamiféle beiktatása – és ezzel a „nem eléggé felkészült” választók kizárása alapvető politikai jogukból – nem válnak meg nem történtté. A szándék, mely a jogalkotó elképzelései szerint alaptörvényi előírásban is testet öltött volna, „csak” az általános választójogot, a népszuverenitást és a demokratikus választás elvét sértette volna. A jogszabályokat az AB megsemmisítette. Hogy a szándék ezt túléli-e, hamarosan, legkésőbb 2014-ben, kiderül.

JEGYZETEK

1. A jelöltállítás megnehezítése, illetve megkönnyítése a relatív többségi rendszerre való áttérés politikai következményeinek és az ellenzék mostani fragmentáltságának felismerésével is magyarázható: minél több jelöltet engedek a startvonalhoz állni, annál inkább megnehezítem egy egységes ellenzék létrejöttét. S mivel csupán relatív többséget kell szerezni az egyéni választókerületi mandátum megszerzéséhez, így a minél több jelölt/párt indul a választáson, annál könnyebb a nagyobb párt(ok)nak mandátumot szerezni. Természetesen ez a politikai megfontolás teljesen legitim – de fontos látni, hogy a választási rendszer ezen elemei rendszerint és elsősorban a reformot végrehajtó pártok politikai érdekei mentén alakulnak.
2. CSUHAJ Ildikó: A Fideszben felmerült a „vadbarmok” kizárása a voksolásról, *Népszabadság*, 2012. május 22. http://nol.hu/belfold/20120522-elozetes_regiszt_raciot_akarnak_

3. Magyarország Alaptörvényének második módosítása, <http://www.parlament.hu/irom39/08404/08404.pdf>
4. Lásd például: Richard S. KATZ: Why are there so many (or so few) electoral reforms? in: *The Politics of Electoral Systems*, Michael GALLAGHER – Paul MITCHELL (eds.), 57–76, Oxford University Press, 2009; Pippa NORRIS: *Electoral Engineering. Voting Rules and Political Behavior*. Cambridge University Press, 2004; illetve Alan RENWICK *The Politics of Electoral Reform. Changing the Rules of Democracy*. Cambridge University Press, 2010.
5. Természetesen nem csak politikai indokok generálhatnak választási reformot: sor kerülhet erre alkotmányossági problémák orvoslása, államterület-változás, diktatúrából demokráciába vezető rendszerváltás esetében is. Ám az még ilyen esetekben is tetten érhető, hogy a választási rendszer fő elemeit (választási formula, kerületkialakítás stb.) a politikai aktorok érdekei alapvetően meghatározzák.
6. Robert ELGIE: France: Stacking the Deck, in: *The Politics of Electoral Systems*, Michael GALLAGHER – Paul MITCHELL (eds.), 119–136, 119–121. Oxford University Press, 2009.
7. Roberto D'ALIMONTE: Italy: a Case of Fragmented Bipolarism, in: *The Politics of Electoral Systems*, Michael GALLAGHER – Paul MITCHELL (eds.), 253–276, 254–256. Oxford University Press, 2009.
8. Itt és most kifejezetten az alkotmányos követelményekre gondolok – politikai értelemben természetesen akár a választási rendszer reformjánál is elvárható demokráciaminimum lehet, hogy egyetlen parlamenti párt se éljen vissza alkalmi többségével, és legalább érdemi egyeztetést folytasson a szakmai és társadalmi, politikai szereplőkkel, a többi parlamenti párttal. Erre az Európa Tanács Velencei Bizottsága is felhívta a figyelmet a magyar választási törvényről elfogadott véleményében, azt hangsúlyozva, hogy a választási rendszer alapvető átalakítása esetén, beleértve a választókerületek meghatározását és a választási formula megválasztását, lehetőség szerint széles, az érintett szereplők bevonásával kialakított, az eltérő politikai álláspontokat figyelembe vevő konszenzusra kell törekedni. Ugyanis ez a konszenzus teremt az új választási rendszer számára közbizalmat és hitelességet (lásd: [http://www.venice.coe.int/docs/2012/CDL-AD\(2012\)012-e.pdf](http://www.venice.coe.int/docs/2012/CDL-AD(2012)012-e.pdf)). Ugyanígy nem elhanyagolható szempont, hogy milyen politikai indokokkal magyarázza egy párt a reformot: a jelen magyar esetben a kétharmados többség rendre a választói felhatalmazást említi. Ezt érvényesnek tekinthetjük a parlamenti létszámcökkentésre, mert a Fidesz álláspontját a 200 fős Országgyűlésről már a 2010-es választások előtt is ismertük. Azonban a választásokat megelőzően sem a magyarországi lakóhellyel nem rendelkező (kettős) állampolgárok választójogáról, sem az előzetes regisztrációról nem esett szó, így ezekre a Fidesz-szavazók felhatalmazást sem adhattak.
9. Az Alkotmánybíróság határozatai 2004, 451–452.
10. Az Alkotmánybíróság határozatai 2004, 453.
11. Az Alkotmánybíróság határozatai 2004, 454.
12. Szabadság és felelősség c. szakasz, XXIII. cikk (4) „Sarkalatos törvény a választójogot vagy annak teljességét magyarországi lakóhelyhez, a választhatóságot további feltételekhez kötheti.”
13. European Commission for Democracy Through Law: *Code of Good Practice in Electoral Matters. Guidelines and Explanatory Report*. Adopte by the Venice Commission at its 51st and 52nd sessions, (Venice, 5-6 July and 18-19 October 2002)., [http://www.venice.coe.int/docs/2002/CDL-AD\(2002\)023-e.pdf](http://www.venice.coe.int/docs/2002/CDL-AD(2002)023-e.pdf)
14. Alajos Kiss v. Hungary, no.38832/06, ECHR, 36.
15. Ettől persze csak formailag, és nem tartalmilag lehetett volna alkotmányos a regisztráció intézménye – de az Átmeneti Rendelkezések alkotmányellenessége miatt még ez az érvelés is megdőlt.
16. „Ha egy választó nem akar részt venni a választásokon, nem érdekli a politika, és nem akar együttműködni az állammal, akkor az államnak sem kötelessége, hogy ez a választó szerepeljen a választói névjegyzékben” – érvelt egy grúz választási bizottsági vezető (lásd: Georgian Labour Party v. Georgia, no.9103/04, ECHR, 24.) Megjegyzendő, hogy Grúziában a regisztrációt a létező névjegyzék katasztrofális állapota indokolta, melyet a választásokon részt vevő nemzetközi megfigyelők is megerősítettek. Utcák, kerületszek, társasházak lakóinak sokasága nem szerepelt a választói névjegyzékben, miközben már elhunyt személyek jelentős számban rajta voltak e listákon (Georgian Labour Party v. Georgia, no.9103/04, ECHR, 49–51.).
17. A nemzetközi példákkal kapcsolatban ráadásul nem egyszer a tényekkel ellentétes állítások jelennek meg kormányparti oldalról: Gulyás Gergely (Fidesz) országgyűlési képviselő például a *Magyar Narancs* 2012. október 31-i számában megjelent interjújában azt állítja, hogy „a szocialisták a választás kötelezettségét írják elő, ami regisztráció nélkül példátlan a demokratikus világban. Arra van csak példa, hogy ha valaki feliratkozott, akkor kötelező szavaznia is, de a regisztráció nélküli kötelező szavazás egy alkotmányos alapjogot kötelezettséggé változtatna”. Ez az állítás tényszerűen nem igaz: sem Görögországban, sem Belgiumban nem létezik a nálunk most bevezetni kívánt előzetes regisztráció, pedig mindkét országban kötelező a választási részvétel.
18. Lásd: NORRIS 2004,172–173. Hovatovább, ha a jogalkotónak ennyire szívügye a részvétel növelése, akkor nem a többségi, hanem az arányos választási rendszer irányba kellett volna ellépni a reform során, a tisztán

- arányos rendszerekben ugyanis 7,5–11%-kal magasabb részvételi arány is elérhető, mint a többségi és a vegyes választási rendszerekben. NORRIS 2004,161–163.)
19. Jól mutatja a választási eljárási szabályozás nem ismeretét, hogy a mostani Ve. vitájában egyes kormánypárti képviselők azzal érveltek a regisztráció bevezetésének alkotmányossága mellett, hogy azt még a szocialista párt vezette be. Lipők Sándor (Fidesz) 2012. október 2-i felszólalása tanulságos példa: „*A regisztráció intézményét nem a Fidesz találta ki, azt a szocialisták találták ki*” (Lukács Zoltán: *Végre ideértünk! Ebbe két óra kellett.*) *A helyi önkormányzati választások alkalmával, amiről Önök beszélnek, miért nem úgy döntöttek, hogy a kisebbségi listára azokat kellett volna fölírni, vagy olyan listát kellett volna létrehozni, akik nem akarnak a kisebbségi listán szerepelni ebben a dologban? Akkor ezt miért nem így szavazták meg annak idején ezzel a kérdéssel kapcsolatosan, tisztelt uraim?* (Közbeszólás az MSZP padsoraiból: Jézusom! – Taps az MSZP soraiban.) *Ez azt jelenti, hogy a regisztrációt a választási eljárási törvénybe önök vezették be, a Fidesz azt a posztot tölti be ebben a történetben, hogy kiterjeszti ennek a regisztrációnak a kérdését.*” A kisebbségi választójog gyakorlásáról szóló Ve.-módosítást 2005. október 17-én fogadta el a Parlament – kétharmados többséggel, vagyis nem a szocialisták, hanem többek között a Fidesz támogató szavazataival is. Ám ennél nagyobb jelentősége van annak, hogy ez a speciális regisztráció egy 15 éves alkotmányos problémát orvosolt, és nem tekinthető az általános regisztráció előzményének.
 20. NOL/MTI: Rogán szerint szocialista csökevény, de irigylik tőlünk, *Népszabadság*, 2012. október 15. http://nol.hu/belfold/nepesseg-nyilvantartas__rogan_szerint_szocialista_csokeveny__de_irigylik_tolunk
 21. A regisztráció során a szavazók – természetesen államonként eltérő módon, de – úgy biztosíthatják részvételüket az előválasztásokon, hogy valamelyik párt szavazójaként regisztrálnak. Ez természetesen nem köti őket a végső választáson leadott szavazatukat illetően, de lehetőséget teremt, hogy választási év első felében lezajló előválasztásokon részt vehessenek.
 22. Az ekkoriban már döntően csak a déli államokban alkalmazott, eredetileg az 1840-es években bevezetett ún. 'literacy test' egyetlen érdemi funkciója nem a tényleges írni-olvasni tudás mérése volt, hanem a feketék kizárása a választójogból, mely gyakorlat még az 1950–60-as években is működött – nem véletlen, hogy a polgárjogi mozgalom egyik vezetője, Martin Luther King is a jogegyenlőségért vívott küzdelem egyik legfontosabb részének tekintette a regisztráció megtisztítását a visszaélésekre lehetőséget teremtő eszközök alkalmazásától. A regisztráció jogfejlődéséről és praxisáról, valamint a 'literacy test' alkalmazásáról és az ehhez kapcsolódó visszaélésekről részletesen lásd: Alexander KEYSSAR: *The right to vote. The contested history of democracy in the United States*. Basic Books, New York, 2000.
 23. Jelenleg Észak-Dakota az egyetlen állam, ahol nincs előzetes regisztráció, <http://www.nd.gov/sos/electvote/voting/voter-qualifi.html>
 24. A HAVA-ról lásd: http://www.eac.gov/about_the_eac/help_america_vote_act.aspx, az egyes államok részletes szabályozása: <http://www.ncsl.org/legislatures-elections/elections/voter-id.aspx>.
 25. A republikánusok találékonyágáról, a Voter ID körüli harcokról és a gyakorlatról lásd: Ari BERMAN: *The GOP war on voting*, *Rolling Stone*, 2011. augusztus 30. <http://www.rollingstone.com/politics/news/the-gop-war-on-voting-20110830>
 26. A részletes szabályokat lásd: <http://www.interieur.gouv.fr/Elections/Comment-voter/L-inscription-sur-listes-listes-electorales>, valamint Jennifer S. Rosenberg-Margaret CHEN (2009): *Expanding Democracy: Voter registration around the World*. Brennan Center for Justice, New York School of Law, 2009, http://www.brennancenter.org/page/-/publications/Appendix_France.pdf
 27. „*Az egyéni választókerületeket úgy kell kialakítani, hogy (...) c) a választásra jogosultak száma megközelítően azonos legyen*” – 2011. évi CCIII. törvény 4.§ (2) bekezdés. Megjegyzendő, hogy a jogalkotó választhatta volna azt a megoldást is, hogy az adott területen élő állampolgárok arányához viszonyítva alakítja ki a választókerületeket, hiszen mindkét megoldás elfogadott a nemzetközi joggyakorlatban.
 28. Az ombudsman alkotmánybíróági indítványa az Alaptörvény Átmeneti Rendelkezéseivel kapcsolatban: <http://obh.hu/allam/aktualis/htm/kozlemeny20120313.htm>, valamint az indítvány fenntartásáról: http://obh.hu/allam/aktualis/htm/kozlemeny20120927_2.htm. Az ombudsmani AB indítvány előzménye Halmi Gábornak az alapvető jogok biztosához intézett beadványa. Az Ár. kritikáját fogalmazza meg a 2012 februárjában megjelentetett Vélemény Magyarország új alkotmányos rendjéről: Amicus brief a Velencei Bizottságnak az Alaptörvény Átmeneti Rendelkezéseiről és a legfontosabb sarkalatos törvényekről, *Fundamentum*, 2012/1. 5–34.
 29. Az idézetben is hivatkozott Am2. az előzetes regisztráció már ismertetett részletszabályait tartalmazta.
 30. Alapvető formai alkotmányossági problémára hívja fel a figyelmet a Társaság a Szabadságjogokért jogvédő szervezet is, nemcsak az Ár. módosításával kapcsolatosan, hanem a Ve. tervezetéről készített állásfoglalásában is azt hangsúlyozva, hogy „*a választási eljárásról szóló (...) törvényjavaslatot kormánypárti képviselők*

Alaptörvény-ellenesen egyéni indítványként terjesztették a parlament elé. A sarkalatos törvények előkészítése, az elkészült tervezet szakmai és társadalmi vitára bocsátása a kormány feladata (Magyarország Alaptörvénye, Záró rendelkezések 4. pont).” A Társaság a Szabadságjogokért jogvédő szervezet álláspontja a választási eljárásról szóló T/8405. sz. törvényjavaslat V-VI. fejezetéről, („A központi névjegyzék” és „A szavazóköri névjegyzék”), 2012. október 3. http://tasz.hu/files/tasz/imce/tasz_-_valasztasi_eljaras_-_20121003.pdf

31. Az Alkotmánybíróság határozatai 1991, 20.
32. Ezt igazolja egybíránt a Ve.-tervezet azon kitétele is, amely szerint „a Nemzeti Választási Központ a) azt, aki a feliratkozási időszak első napján jogosult arra, hogy kérje a névjegyzékbe vételét, a feliratkozási időszak előtti augusztus hónapban, b) azt, aki a feliratkozási időszak első napját követően válik jogosulttá arra, hogy kérje a névjegyzékbe vételét, jogosultságának megszerzését követően levélben tájékoztatja a választójoga gyakorlásának feltételeiről és névjegyzékbe vételéről.” 41. A választópolgárok tájékoztatása a névjegyzékbe vétel módjáról, 86. §. Vagyis az állam nemcsak tudja, hogy mely állampolgárai rendelkeznek választójoggal, hanem tájékoztatja is őket, hogy regisztráljanak. Az előzetes regisztráció alkotmányos bevezetéséhez előbb meg kellett volna teljesen szüntetni a jelenlegi névjegyzéki rendszert, és ezt követően nyílt volna a jogalkotónak lehetősége arra, hogy pontos választói névjegyzékek hiányában áttérjen az eddigi passzív regisztrációs modellről az aktívra.
33. A Velencei Bizottságnak a magyar választási törvényről írt véleménye egyébiránt kifejezetten azt javasolja, hogy a választóknak akár a szavazás napjáig meg kellene hagyni a választás lehetőségét arra, hogy „rendes” választójogukkal a pártlistákra vagy pedig „nemzeti2-ségi” szavazatukkal a nemzetiségi szervezetekre szavazhassanak.
34. Az Alkotmánybíróság határozatai 2011, 347.
35. Nem hagyhatjuk persze figyelmen kívül, hogy ez nem egyhangú álláspont; öt alkotmánybíró különvéleményében kritizálta ezt az álláspontot. Azt a jövő dönti el, hogy ténylegesen rálép-e az Alkotmánybíróság az Alaptörvény tartalmi felülvizsgálatának útjára.
36. Az államfő alkotmánybíróági indítványa a választási eljárási törvény alkotmányosságáról, http://keh.hu/pic/upload/20121206_ab_inditvany_vej.pdf
37. Elnöki nyilatkozat a választási eljárási törvényről, 2012. december 6., http://keh.hu/elnoki_nyilatkozatok/1701-Elnoki_nyilatkozat_a_valasztasi_eljarasi_torvenyrol
38. Azt ugyancsak nem tartotta aggályosnak a köztársasági elnök, hiszen nem említette indítványában, hogy a Ve. – szemben a már idézett alaptörvényi előírással

(Záró rendelkezések, 4. pont) – nem a kormány előterjesztése, hanem egyéni képviselői indítvány útján került a Parlament napirendjére, kizárva ezzel mindenfajta érdemi egyeztetést.

39. Indítvány, 7.
40. A jelentésből kiderül, hogy e meglehetősen nagy létszám döntően az állandó lakcím bejelentése körüli vitás helyzetek – albrletli tartózkodás – miatt alakult ki.
41. „Az Alkotmánybíróság e határozatát az Emberi Jogok Európai Egyezményére és az abhoz kapcsolódó joggyakorlatra figyelemmel hozta meg. Az Alkotmánybíróság ugyanakkor nem tartotta szükségesnek a nemzetközi szerződésbe ütközés vizsgálatát lefolytatni, mivel a jelen ügyben az Alaptörvény alapján egyértelmű döntést tudott hozni.” AB határozat, 19. Párhuzamos indokolásában azonban Kovács Péter alkotmánybíró elvégezte a nemzetközi jogba ütközés vizsgálatát, és az Emberi Jogok Európai Egyezménye alapján ugyancsak a regisztráció alkotmányellenességét mutatta ki, hangsúlyozva azt a nem elhanyagolható tényt, hogy a jogalkotó az alapjog-korlátozást magyarázni hivatott érdemi indokolással a törvényjavaslatban nem szolgált.
42. „Az Alkotmánybíróság gyakorlatában a választójogosultságból való kizárásra vonatkozó szabályoknak az alkotmány választójogi klauzulájából kell kitűnnie. A korábbi Alkotmány 70. §-ához hasonlóan az Alaptörvény XXIII. cikkének szövege is azt az értelmezést támasztja alá, miszerint az itt meghatározott választójogi feltételek köre zárt rendszert alkot. Ebből következően a választójogból való kizárás csak a XXIII. cikkben foglalt, kifejezetten nevesített esetekben lehetséges. Az Alkotmánybíróság tehát a választójogból történő kizáró okok zárt alaptörvényi követelményét az Alaptörvény szövege, illetve a korábbi alkotmánybíróági gyakorlat alapján is irányadónak tekinti. Ezzel egyidejűleg az Alkotmánybíróság rámutat arra, hogy a választójog gyakorlásának konkrét módja és részletszabályai az Alaptörvény XXIII. cikkének, valamint az alapjog korlátozására irányadó I. cikk (3) bekezdése alapján törvényben szabályozandók.”
43. „A választójog gyakorlásának kialakult részjogosultságából azonban indokolatlanul visszavenni nem lehet, azok korlátozására csak az Alaptörvénnyel összhangban, az I. cikk (3) bekezdésnek megfelelően kerülhet sor. Az Alaptörvény alapján a felelős, tudatos állampolgári magatartás állami elősegítése önmagában nem lehet a jogkorlátozás kellő súlyú legitim indoka, így nem szolgálhat a választójog korlátozásának alapjául sem.”
44. Rafael López PINTOR – Maria GRATSCHEW: Voter Registration and Inclusive Democracy: Analysing Registration Practices Worldwide, in: *Voter turnout since 1945. A global report*, Rafael López Pintor – Maria Gratschew (eds.) 23–32., 26. IDEA, 2002.

AZ ALKOTMÁNYOS PATRIOTIZMUSTÓL A NEMZETI ÉS ETNIKAI KISEBBSÉGEK PARLAMENTI KÉPVISELETÉIG

A Magyarország alkotmányos berendezkedésének átalakítását célzó – a 2012. január elsején hatályba lépett Alaptörvénnyel tetőző, de messze nem befejeződő – folyamat a választójogi szabályozást is jelentősen megváltoztatta. Az alkotmányozó többség a vegyes választási rendszer megtartása mellett jelentősen csökkentette a következő Országgyűlés létszámát, azonban parlamenti képviselőket kíván biztosítani a nemzeti és etnikai kisebbségek számára. A nemzetiségi közösségek¹ politikai részvételének kérdése a rendszerváltás utáni magyar politikai élet rendre felbukkanó témája, és a parlamenti képviselet megteremtése aligha tesz pontot az ügy végére, inkább további kérdéseket vet fel.

Jelen tanulmány a kisebbségek és a nemzetállam viszonyát feldolgozó elméletek mentén teszi fel a kérdéseit, méghozzá oly módon, hogy a liberális multinacionalizmus elméletére nagyban támaszkodva igyekszik levezetni, hogy a globalizált világ államainak – és különösképpen Magyarországnak – milyen teendői vannak kisebbségeik védelme, teljes (politikai) egyenlősége érdekében. A tanulmány hangsúlyozottan a kisebbségek politikai részvételi jogával foglalkozik, a nyelvi vagy éppen kulturális jogokat csak annyiban érinti, amennyiben azok természetesen összefonódnak a politikai részvétel vagy az autonómia kérdéseivel. A globalizáció hangsúlyozása három szempontból is fontos lehet. Először is a nemzetközi integráció újfajta szuverenitást és ezzel újfajta nacionalizmust teremt.² Másodsorban – ezzel összefüggésben – nem feledkezhetünk meg a nemzetállami kereteken átnyúló szervezetek kisebbségvédelmi szerepéről sem. És végül a fokozódó migráció is további kisebbségi jogi kérdéseket vethet fel a jövőben, még akkor is, ha az európai államok többsége külön kezeli az „őshonos” és migráns kisebbségeket.

Írásomban amellettt érvelek, hogy a kisebbségi önkormányzati rendszer – a kiküszöbölendő hibáival együtt – alapvetően megfelel az elméleti kívánalmaknak és a nemzetközi kisebbségi jogvédelmi rendszer elvárásainak is, sőt, bizonyos tekintetben messze meghaladja az azokban meghatározott minimumszintet. Megfelel továbbá a korábbi alkotmány-

ból (1949. évi XX. törvény) és annak alkotmánybíró-sági értelmezéseiből, valamint részben az új Alaptörvényből fakadó alkotmányos követelményeknek is. A parlamenti részvétel esetében ez a megfelelés szintén egyértelműnek tűnik, de több elméleti és jogi természetű, illetve hatékonyságbeli probléma merülhet fel, többek között az Alaptörvényből következően, valamint a határon túli magyarok választójogával összefüggésben is. E problémák vizsgálatára is kitérek.

A tanulmány célja tehát a létrejövő szabályozás elméleti és gyakorlati nézőpontból történő értékelése és jövőre vonatkozó kívánalmak megállapítása. Ehhez adnak egyfajta keretet az emberi jogok és kisebbségi jogok viszonyát, valamint a kisebbségek és a nemzetállam viszonyát feldolgozó elméletek.

A LIBERÁLIS MULTINACIONALIZMUS

Magyarországon a nemzeti és etnikai kisebbségek lényegében asszimilálódtak. A többségi társadalommal is többnyire konfliktusmentes volt az együttélés, de a rendszerváltásig (pontosabban 1993-ig) „intézményrendszerük kapacitása túl szűk volt ahhoz, hogy biztosítani tudja a nyelvi-kulturális azonosságtudat megőrzését”,³ ami jelentősen lassíthatta volna az asszimilációt. A 2001-es népszámláláskor alig több mint 314 ezren vallották magukat a 13 elismert nemzeti és etnikai kisebbséghez tartozónak.⁴ (A nemzetiségi hagyományokhoz való kötődésre, használt nyelvre és anyanyelvre rákérdező sorokban pedig még alacsonyabb arányban jelöltek meg kisebbségeket.) Ez az arány tehát nem indokolja önmagában, hogy a liberális nacionalizmus keretein túlmutató kisebbségi szabályozás jöjjön létre.⁵ Sem 1993-ban, sem most. Mégis amellettt kívánok érvelni, hogy ez több szempontból is előnyös megoldást jelent. Mindenekelőtt azért, mert – ahogyan azt Michael Keating megállapítja⁶ – ha a kisebbségek veszítenek is etnikai jellegükből, de a társadalmi irányítás általános hatásköreit továbbra is igénylik. Keating kifejti, hogy a kisebbségek anélkül követelnek például ki-

sebségi önkormányzatot, hogy mára, köszönhetően a természetes – vagy adott esetben nyomásra történő – asszimilációnak, radikálisan különbözzenek a többségtől.

Keating a globalizáció nyomán átalakult világrend, az állami szuverenitás megosztása, az „új rend” kapcsán fogalmazza meg gondolatait, és elutasítja a kisebbségek „francia módra” történő asszimilációját, de az államok „nemzetiségi összetevőkre történő széttöredezését” is. Ez utóbbi Magyarországon különösen valószínűtlen, egyrészt a lezajlott, nagymértékű – Valuch Tibor kifejezésével élve⁷ – „természetes magyarosodás”, másrészt a kisebbségek területi koncentrálódásának mérsékelt volta miatt. Továbbá a nemzetiségi identitás, miként arra Keating is felhívja a figyelmet, többes kötődést is jelenthet. Ezt Magyarországon alátámasztják a népszámlálási adatok is: a kisebbséghez tartozók nagy része két vagy több választ jelölt meg a nemzetiségi kérdéseknél, tehát kettős vagy többes identitással rendelkezik.⁸

Keatinggel ellentétben a liberális gondolkodók sokáig kizárólag egységes nemzetállamban tudtak gondolkodni. A liberális nacionalisták úgy vélik, hogy az igazságosság és a demokrácia a nemzeti intézményekkel összefonódva, a nemzetállam keretein belül tud csak megvalósulni. A liberális nacionalizmus törekszik az egységes nemzetállam megteremtésére, nem ismer el kisebbségi közösségeket, viszont a politikai egyenlőség jegyében mindent megad az egyéneknek, minden polgára számára szabadságot biztosít, és elvárja az állam (ez esetben, pontosabban, a többségi nemzet) iránti lojalitást. A liberális demokrácia eszménye a magánéletbe be nem avatkozó állam. Tehát, míg a közéletben egységes nemzeti kultúra érvényesül, addig a magánéletben a nemzetiségek sokfélesége is megnyilvánulhat.⁹

Ahogy Kis János is rámutat, a liberális nacionalizmus téves előfeltevéseken alapszik. Az alapgondolat az, hogy amíg az állam nem kényszeríti (vagy éppenséggel akadályozza) az asszimilációt, addig az államnemzetnek adott politikai előnyök nem sértik a szabadság és egyenlőség elveit. Szabad választáson alapul, hogy a kisebbséghez tartozó személy nyelvet és kultúrát váltson, szabadon dönthet arról, hogy hova kíván tartozni, és mi az előnyös számára. A feltevés lényege az, hogy ez a váltás, vagyis az asszimiláció azonnali, és nem jár költségekkel. Ez azonban téves megközelítés. A nyelv, kultúra és vallás „lecserelése” korántsem ilyen egy-

szerű és természetes, a személyiség megváltoztatását, a közösségből való kiszakadást követeli meg. Kizárólag a liberalizmus elveit továbbvivő megoldás azonban – többek között Kis János szerint is – gyakorlatilag kivitelezhetetlen.¹⁰

Kisebbségvédelmi szempontból ma ezt már nem is tekinthetjük elégségesnek, azonban a II. világháború után a liberális gondolkodók úgy vélték, hogy az egyének számára biztosított széleskörű emberi jogok elegendőek a nemzeti és etnikai kisebbségi helyzet kezelésére. A nemzetállam domináns nemzeti jellegétől való elrugaszzkodást pedig az állam semlegessége jelentette volna. A semlegességet hasonlóan képelték ahhoz, ahogy az állam és az egyház korábban szétvált. A nagy vallásháborúk megoldása nem az volt, hogy az állam az uralkodó államvallás mellett külön kisebbségi vallási jogokat biztosított a többi vallás számára, hanem az állam neutrális maradt vallási kérdésekben. Ez a nemzeti kultúrával azonban nem tehető meg, az államnak gyakorlatilag mindenféleképpen van egy uralkodó nemzeti jellege, az állam a köz- és magánszféra elválasztásával sem tud semleges maradni nemzeti szempontból. Will Kymlicka világít rá arra, hogy a hagyományos emberi jogok rendszere nem ad (még rossz) választ (sem) azokra a kérdésekre, melyek az állam kulturális-nemzetiségi semlegessége esetén felmerülnek.¹¹ Hiszen a szólásszabadság joga nem válaszol arra a kérdésre, hogy a neutrális államon belül milyen nyelv(ek)en működjenek az állami hivatalok, a parlament vagy a bíróságok. A szabad és egyenlő választójog sem ad választ arra kérdésre, hogy a választókerületi határokat hogyan kell kialakítani, tekintettel kell-e lenni bármilyen értelemben a nemzetiségek elhelyezkedésére (hogy egyes kerületekben többséget alkossanak, esetleg kisebbségbe szoruljanak a határok megrajzolása révén). A hatalommegosztás azon kérdéseit illetően sem ad támpontot az emberi jogok rendszere, hogy milyen szinteken és hogyan kell a hatalmat megosztani. Az államnak rendelkeznie kell hivatalos nyelvvel vagy nyelvekkel, léteznek állami ünnepek, állami szimbólumok, állami kultúra- vagy éppen oktatáspolitikai. Ezeket a kérdéseket a liberális, semleges állam a mindenkori politikai többség kezébe adja, ami a kisebbségek számára semmiféle garanciát nem jelent. Öllös László szerint így a jogok érvényesíthetősége még akkor is a mindenkori politikai többség kezébe kerül, ha egyébként elismernék a

A KISEBBSÉGI ÖNKORMÁNYZATI RENDSZER – A KIKÜSZÖBÖLENDŐ HIBÁIVAL EGYÜTT – ALAPVETŐEN MEGFELEL AZ ELMÉLETI KIVÁNALMAKNAK ÉS A NEMZETKÖZI KISEBBSÉGI JOGVÉDELMI RENDSZER ELVÁRÁSAINAK IS, SŐT, BIZONYOS TEKINTETBEN MESSZE MEGHALADJA AZ AZOKBAN MEGHATÁROZOTT MINIMUMSZINTET.

kisebbségek bármifajta jogait, de azok egy részét nem illeszteni az emberi jogok rendszerébe. Tehát az állampolgári jogok egyenlősége és a diszkriminációtilalom nem jelent valódi egyenlőséget.¹²

Yael Tamir munkája az egyik legjelentősebb azok közül, amelyek a liberalizmust a nacionalizmussal összeegyeztethetőnek, és így a liberális nacionalizmust a nemzetiségi kérdés megoldásának láttatják.¹³ Hangsúlyosan érvel a politika és a kultúra, a kulturális jogok és a hatalom éles elválasztása mellett, de rámutat, hogy az emberek saját kulturális csoportjukon belül akarnak mindenekelőtt érvényesülni, amit az emberi jogok rendszere még nem feltétlenül biztosít számukra. Ha azonban minden egyes nemzetiségi csoport rendelkezne az önrendelkezés jogával, az instabilitáshoz vezetne. Egyet kell értenem azzal a nézetrel, hogy Tamir a politikai és kulturális jogok elválasztásával tulajdonképpen maga is akaratlanul a neutrális állam mellett érvel, miközben azt is állítja, hogy a kultúrához való jog csak akkor érvényesül, ha az egyéneknek lehetőségük van nyilvánosan – vagyis nem csak a magánéletben – kifejezni saját identitásukat.¹⁴ Tehát véleményem szerint Tamir liberális nacionalista álláspontjából is egyértelműen a semleges állam követelménye következne, ez azonban, mint már bemutattam – a civilizáció mai szintjén legalábbis, pontosít Öllös László¹⁵ – nem lehetséges.

Kis János tehát, elutasítva az etnikai szempontból semleges állam lehetőségét, a multinacionalizmus általi megoldást, a társnemzeti államot javasolja.¹⁶ A multinacionalizmus immár választ kínál az emberi jogok széleskörű biztosításán alapuló liberális álláspont válasz nélkül hagyott kérdéseire; az egyéneknek biztosított emberi jogok felől a kollektív jogok felé mozdul el.

Kis János három probléma kapcsán ismerteti a kollektív jogok természetét. Az első kérdés az anyanyelv használatának joga. Az, hogy a közhivatalokban mindenkit megillet az anyanyelvhasználat joga, természetesen költségekkel jár, hiszen a hivatalokban tolmácsokat kell biztosítani. Ennek költsége nem terhelheti kizárólag a kisebbséget; indokolt, hogy az adófizetők állják a tolmácsolás költségét. Itt nem arról van szó, hogy a valamilyen nemzetiségi csoporthoz tartozó szabadon használhatja anyanyelvét, itt a kommunikáció, az ügyintézés feltételeinek biztosításáról van szó, melynek terheiből a többség vállalja a nagyobb részt. Losoncz Alpár úgy fogalmaz, hogy „*ahol többségi és kisebbségi csoportokhoz*

tartozó egyének élnek együtt, az előnyök és terhek az életvezetés tekintetében mindig egyenlőtlenül oszlanak meg.”¹⁷ Ezt egyenlíti ki az, ha a többség magára vállalja ezeket a költségeket. A nyelvhasználat joga itt tehát egy csoporthoz kötött joggá válik.

A második példa az oktatás kérdése. Kis János amellet érvel, hogy a kisebbségi iskolák fenntartásának állami kötelezettsége nem elegendő, indokolt az osztályindítási létszámküszöb leszállítása is, tehát a kisebbségek számára kedvezőbb (egész pontosan: általuk is potenciálisan teljesíthető) iskola- vagy osztályindítási feltételek megállapítása. Az egységes küszöb ugyanis azt a méltánytalan helyzetet eredményezné, hogy végeredményben a kisebbségi osztályok nem, vagy csak sokkal kisebb számban indulhatnának el a szükségesnél.

Az oktatáshoz való jog egyéni jog, de jelen esetben a kisebbségi osztályba jelentkezés csak másokkal együtt (elegendő számú jelentkezővel) gyakorolható. Viszont a jog nem csak azokat illeti meg, akik élnek is vele, alanya tehát nem egyesülés útján keletkezik, hanem adott. „*Így hát az iskolaügy átvezet abba a tartományba, ahol a kollektív jogok kezdődnek*” – fogalmaz Kis János.

A harmadik probléma a területi közigazgatás. Az országos többség a központi államhatalom szintjén mindenképpen előnyben van, de ha kívánja, az önkormányzati határok meghúzásával ezt az előnyt elensúlyozni tudja; úgy, hogy a kisebbségek többségbe kerüljenek az adott önkormányzatban, ahol ez lehetséges. A liberális jogegyenlőség eszméje elutasítja a határok ilyen szempontból történő átrajzolását, „szívnak” (Kis megfogalmazása szerint „*nyelvérvék nélküli*”) megoldást kínál. A multinacionalizmus eszméje azt követeli meg, hogy a közigazgatási határokat az állam tudatosan úgy határozza meg, hogy az elősegítse a kisebbségek autonómiáját, önkormányzását. Kis szerint ez már tisztán kollektív jog.

A liberális kritikusok szerint azonban a multinacionalizmus szembemegy a liberalizmus legfőbb alapelveivel, és sérti a jogegyenlőséget, mivel a társadalom tagjaira más-más jogok vonatkoznak, és ezek a kollektív jogok sértik más közösséghez tartozók állampolgári jogait. Kis mégis amellet érvel, hogy a multinacionalizmus liberális természetű. A kollektív jogok ellensúlyozzák a kisebbségeket érő méltánytalan hátrányokat, de mindezt az egységes jogrend keretén belül teszik, és éppen a társadalom többségét érintő költségek méricskélése lenne illiberális. Egyet kell értenem Kis Jánossal. A jogegyenlőség ésszerű

mértéken belüli sérelme ma már nem lehet akadály a kisebbségeket érő hátrányok kiegyensúlyozásának, erre ugyanis feltétlenül szükség van. A „kisebbségi létből adandó hátrányok mérséklésének” szükségességét az 1993 és 2011 között (egy jelentősebb 2005-ös módosítással) hatályban lévő kisebbségi törvény preambuluma is kimondta.¹⁸ A nemzetiségek jogairól szóló 2011 évi CLXXIX. törvény megfogalmazásából azonban ez a felfogás – annak elismerése, hogy a nemzetiséghez tartozás bármiféle hátrányt jelenthet – teljes egészében kimarad.

A liberális multinacionalizmus ellentmondásmentes lehetőségéről beszél Will Kymlicka is *Multicultural Citizenship* című monográfiájában.¹⁹ Amy Gutmannt idézve leszögezi, hogy a multikulturalizmus előtt álló kihívás az, hogy stabil és morálisan védhető módon összeegyeztesse a nemzeti és etnikai közösségek közötti különbségeket.²⁰ A kisebbségek közötti különbségek kiegyensúlyozásának, összeegyeztetésének eszköze pedig (legalább) három, általa „csoport-specifikusnak” nevezett jog. Az önkormányzathoz való joghoz tartozik a kulturális/területi autonómiától kezdve a föderalizmusig minden, a központi kormányzat és regionális egység közötti hatalommegosztást szolgáló mechanizmus. Az általa polietnikus jogoknak nevezett kulturális, oktatási, illetve diszkriminációellenes jogok abban segítenek a nemzetiségi közösségek tagjainak, hogy bármiféle hátrány elszívása nélkül fejzessék ki kulturális, nemzetiségi identitásukat. A harmadik eszköz a különleges képviselői jogok biztosítása. A politikai vezetésben általában nem képviseltetik magukat a kisebbségek, ezért Kymlicka mindenekelőtt az arányos választási rendszer felé történő elmozdulást, illetve különleges képviselői jogok biztosítását tartja szükségesnek.

Kis és Kymlicka is úgy véli, hogy a kisebbségi jogok szükséges és legitim elemét képezik a liberális tradíciónak, és semmiképpen sem demokráciaellenesek. A kisebbségi jogok rendszerének tehát a minden egyén számára biztosított emberi jogok rendszerének kiegészítőjeként, azzal mellérendelt viszonyban²¹ kell szolgálnia a társadalmi igazságosságot. Mivel az (első generációs) emberi jogok nem nyújtanak megfelelő védelmet a kisebbségek számára, ezért párhuzamos intézményrendszer kiépítésére van szükség.²²

A fentebb vázolt ismérvek alapján kijelenthetjük, hogy a nemzeti és etnikai kisebbségek jogainak magyarországi szabályozása a liberális multinacionaliz-

mus rendszeréhez áll a legközelebb, hiszen valóban párhuzamos intézményrendszer kiépítését teszi lehetővé. A nemzeti és etnikai kisebbségek jogairól szóló 1993. évi LXXVII. törvény preambuluma leszögezte, hogy a nemzeti és etnikai kisebbségek sajátos egyéni és közösségi jogai alapvető szabadságjogok, melyek összességé nem a többség adománya. Azon túl, hogy már a bevezető is külön kezeli a kisebbségek jogait az emberi jogoktól, melyeket az állam inkább csak elismer, semmint alkot, a részletes szabályozásból látszik, hogy valóban párhuzamos intézményrendszerek meglétéről van szó. A törvény részletezi a hivatali anyanyelvhasználat, az anyanyelvi iskoláztatás („művelődési és oktatási öngazgatás”) és a kisebbségi önkormányzatok kérdéskörét is. Az eredetileg elfogadott törvényszöveg szerint településeken (közjogi státusszal rendelkező) helyi kisebbségi önkormányzatok jöhettek létre közvetett, illetve közvetlen módon, a kisebbségi önkormányzati választásokon is. Ha a települési önkormányzati választásokon a helyi képviselőtestület több mint 50%-a kisebbségi képviselőből állt, akkor az átalakított kisebbségi települési önkormányzattá. Ha több mint 30%-ban voltak egyazon kisebbséghez tartozók, akkor ezek a képviselők kisebbségenként legalább 3 fős kisebbségi önkormányzatot alakíthattak. A törvény 2005-ös módosítása során az úgynevezett kislistas választás jelentősen átalakult, bevezették a kisebbségi választói névjegyzéket. A kisebbségi önkormányzati képviselők választásáról, valamint a nemzeti és etnikai kisebbségekre vonatkozó egyes törvények módosításáról szóló 2005. évi CXIV. tör-

vény a helyi kisebbségi önkormányzatok számát 5, az újonnan bevezetett megyei, valamint a fővárosi önkormányzatok számát 9 főben állapította meg. (Egy 2010. végi módosítás után ezeket 4, illetve 7 főre mérsékeltek.) Az országos kisebbségi önkormányzat létszáma 15–53 fő. A helyi szinten felül a választás elektori rendszerben történik. A nemzetiségek jogairól szóló 2011. évi CLXXIX.

törvény újfent módosította a kisebbségi önkormányzatok tagjainak létszámát, immár a nemzetiségi választói névjegyzékben szereplők számához, illetve a népszámlálási adatokhoz kötve azt, de a helyi önkormányzatok hatásköre a kulturális ügyekben továbbra is igen széleskörű, és az oktatási és kulturális öngazgatással kapcsolatos kérdésekben is egyetértési joga van a települési önkormányzat döntéshozatalában, valamint maga is fenntarthat kisebbségi oktatási vagy kulturális intézményeket.²³ A kulturális

A VÉGZÉSBEN LEÍRT ALKOTMÁNYBÍRÓSÁGI ÖNÉRTELMEZÉS KÉSŐBBI MEGVÁLTOZTATÁSA VISZONT AZÓTA SEM SZEREPEL HATÁROZATBAN, DE MÉG VÉGZÉSBEN SEM, EGYSZERŰEN CSAK KIKERÜLT A MULASZTÁSOS ALKOTMÁNYSÉRTÉSEK LISTÁJÁRÓL A KÉRDÉS.

autonómiát biztosító szabályozás azért hasznos, mert így valóban megadja a lehetőséget a kisebbségeknek, hogy megőrizzék saját nemzeti-kulturális identitásukat, nem kényszeríti őket a többségi nemzetbe történő asszimilációra.

Ha tehát elfogadjuk, hogy a semleges állam megvalósíthatatlansága okán a cél az, hogy a nemzeti és etnikai kisebbségek megőrizzék saját kulturális identitásukat, azt kell látnunk, hogy erre a kisebbségi önkormányzati rendszer – elviekben – alkalmas lehet. Még akkor is, ha a magyarországi kisebbségek számarányukat tekintve az összlakosság kis részét adják, és mivel szétszórtan élnek, gyakran helyi szinten is kisebbségben élnek, nyelvileg pedig csaknem teljesen asszimilálódtak, így az elsődleges cél esetükben a kettős identitás megőrzése lehet.²⁴

ALKOTMÁNYOS KÖVETELMÉNYEK

Alkotmány 68. § (1) *A Magyar Köztársaságban élő nemzeti és etnikai kisebbségek részesei a nép hatalmának: államalkotó tényezők.*

(2) *A Magyar Köztársaság védelemben részesíti a nemzeti és etnikai kisebbségeket. Biztosítja kollektív részvételüket a közéletben, saját kultúrájuk ápolását, anyanyelvük használatát, az anyanyelvű oktatást, a saját nyelven való névhasználat jogát.*

(3) *A Magyar Köztársaság törvényei az ország területén élő nemzeti és etnikai kisebbségek képviselétét biztosítják.*

(4) *A nemzeti és etnikai kisebbségek helyi és országos önkormányzatokat hozhatnak létre.*

(5) *A nemzeti és etnikai kisebbségek jogairól szóló törvény elfogadásához a jelenlévő országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata szükséges.*

Alaptörvény XXIX. Cikk (1) *A Magyarországon élő nemzetiségek államalkotó tényezők. Minden, valamely nemzetiséghez tartozó magyar állampolgárnak joga van önazonossága szabad vállalásához és megőrzéséhez. A Magyarországon élő nemzetiségeknek joguk van az anyanyelvhasználatához, a saját nyelven való egyéni és közösségi névhasználatához, saját kultúrájuk ápolásához és az anyanyelvű oktatáshoz.*

(2) *A Magyarországon élő nemzetiségek helyi és országos önkormányzatokat hozhatnak létre.*

(3) *A Magyarországon élő nemzetiségek jogaira vonatkozó részletes szabályokat, valamint a helyi és országos önkormányzataik megválasztásának szabályait sarkalatos törvény határozza meg.*

Sokan azzal támasztják alá a nemzeti és etnikai kisebbségek parlamenti képviselete megteremtésének szükségességét, hogy több évtizedes alkotmányos

mulasztásról van szó; a parlamentnek a rendszerváltás óta meg kellett volna oldania a függőben lévő ügyet. Ezt az álláspontot lehetett hallani politikai elemzőktől,²⁵ maguktól a kisebbségek képviselőitől, de még parlamenti képviselőktől is nem olyan régen, az országgyűlési képviselők számának csökkentéséhez szükséges választójogi reform előkészítéséről szóló országgyűlési határozati javaslat általános vitájában.²⁶ A vonatkozó alkotmánybíróági határozatok értelmezésével tekintem át a közel sem ennyire egyértelmű kérdést, hogy fennáll-e alkotmányos mulasztás, vagy sem.

Az Alkotmány 1990-ben rendelkezett a parlamenti képviseletről, a 68. § (3) bekezdése akkor úgy szólt, hogy „[a] Magyar Köztársaságban élő nemzeti és nyelvi kisebbségek képviseletét az Országgyűlésben és a Tanácsokban biztosítani kell.” A világos és egyértelmű útmutatáshoz a gyakorlati megvalósulást segítő törvény is hatályban volt, annak értelmében azonban maga az Országgyűlés egy jelölőbizottságon keresztül hívta volna be a kisebbségek képviselőit.²⁷ Ez a megoldás azonban a többség által megválasztott képviselőkre bízta a kisebbségek képviselőnek kiválasztásának lehetőségét, és így a kisebbségek tagjait kihagyta volna saját képviselőinek kiválasztásából. Ezért a két legnagyobb parlamenti párt megállapodásakor, az ún. MDF–SZDSZ paktum részeként megegyeztek a behívásos módszer megváltoztatásáról, a vonatkozó törvényt hatályon kívül helyezték, az Alkotmány 68. § (3) bekezdését megváltoztatták.²⁸

Az Alkotmánybíróság már a nemzeti és etnikai kisebbségek jogairól szóló 1993. évi LXXVII. törvény elfogadása előtt, a 35/1992. (VI. 10.) AB határozatában foglalkozott a nemzeti és etnikai kisebbségek képviseletének kérdésével. Az indítványozó Tabajdi Csaba, országgyűlési képviselő 1991-ben kérte a mulasztásban megnyilvánuló alkotmányellenesség vizsgálatát, mivel ellentmondást látott abban, hogy az Alkotmány 68. § (1) bekezdése szerint a kisebbségek részesei a nép hatalmának, és államalkotó tényezők, de képviseletük sem az Országgyűlésben, sem az önkormányzatokban nem biztosított. Az Alkotmánybíróság hivatalból vizsgálta a vonatkozó paragrafus összes bekezdését, és megállapította, hogy az Alkotmány 68. § (3) bekezdése a képviseletet külön is nevesíti, sőt, az önkormányzatokról szóló 1990. évi LXV. törvény még a kisebbségek szószólójának posztját is meghatározza, és annak részletes szabályait az – adott pillanatban még meg nem született – nemzeti és etnikai kisebbségekről szóló törvény hatáskörébe utalja. A 68. § (4) bekezdés pedig kimondja, hogy a nemzeti és etnikai kisebbségek helyi és országos önkormányzatokat hoz-

hatnak létre, aminek törvényi feltételei még nem biztosítottak. Az Alkotmánybíróság megállapította tehát, hogy a „kisebbségek általános képviselésének biztosítása nem történt meg az Alkotmány rendelkezéseinek megfelelő mértékben és módon.” A testület az alkotmányos mulasztás pótlására az 1992. december elseji határidőt adta, tekintettel arra, hogy a törvényi szabályozás előkészítése már folyamatban volt. Érdeemes kiemelni, hogy a határozat nem állapítja meg, hogy lenne bármiféle alkotmányos követelmény kifejezetten országgyűlési képviseletet biztosítani a kisebbségek számára, sőt, a határozat legnagyobb részében az önkormányzati szintű képviselettel foglalkozik.

Az Országgyűlés határidőn túl pótolta mulasztását, a törvényt csak a következő évben fogadta el. A nemzeti és etnikai kisebbségek jogairól szóló 1993. évi LXXVII. törvény meghatározta az állam által elismert 13 nemzeti és etnikai kisebbséget, rendezte a helyi és országos önkormányzatok megalakításának, a képviselők megválasztásának feltételeit,²⁹ vagyont biztosított az önkormányzatok számára, és széles körű kulturális, oktatási jogokat biztosított. Az Országgyűlés az Alkotmány 68. § (5) bekezdése szerinti kétharmados törvénnyel rendezett tehát minden olyan kérdést, melyet a 35/1992. (VI. 10.) AB határozatában az Alkotmány 68. §-án alapuló alkotmányos követelményként állapított meg az Alkotmánybíróság. A törvény 20. § (1) bekezdése azonban kimondta, hogy „a kisebbségeknek – külön törvényben meghatározott módon – joguk van az országgyűlési képviselethez.” Bár ez a rendelkezés igen világosan jogot, nem pedig csak lehetőséget biztosított, nem lehetett alkotmányos követelmény, hiszen nem az Alkotmányban, hanem törvényben szerepelt.

A 24/1994. (V. 6.) AB végzés szövegéből viszont mégiscsak az következhet, hogy a parlamenti képviselet hiánya jogalkotói mulasztásnak minősült. Az indítványozó az országgyűlési képviselők választásáról szóló 1989. évi XXXIV. törvényt tartotta alkotmányellenesnek, mivel az nem rendelkezett a nemzeti és etnikai kisebbségek megválasztásáról. Az Alkotmánybíróság rámutatott, hogy az alkotmányos mulasztás megállapításakor nem kötötte ki azt, hogy a kisebbségek képviseletét melyik, illetve hány darab különböző törvényben kell szabályozni, így ez nem jelenthet alkotmányos mulasztást. A határozat kiemeli azonban, hogy a nemzeti és etnikai kisebbségek önkormányzati képviseletét biztosították csak a törvények. „Az előzőekből kitűnik, hogy az Alkotmánybíróság

35/1992. (VI. 10.) AB határozata a nemzeti és etnikai kisebbségek országgyűlési képviselete tekintetében fennálló mulasztásos alkotmánysértést már megállapította. Ezért az Alkotmánybíróság mulasztásos alkotmánysértés megállapítását a vázolt keretben »ítélt dolognak« minősítette, és az indítványt érdemi vizsgálat nélkül visszautasította.” Ez az érvelés azt erősíti, hogy az elfogadott törvénnyel az Országgyűlés a mulasztásos alkotmánysértésének csak a „felét” orvosolta, a parlamenti képviselet megteremtésével továbbra is adós maradt.

Sereg András, az Alkotmánybíróság sajtófőnökeként azt az álláspontot képviseli, hogy a 24/1994. AB végzés utólag „vetíti bele” a korábbi határozatba a kötelező parlamenti képviselet alkotmányos követelményét. Igaz, hogy a 35/1992. (VI. 10.) AB határozat nem szól külön a parlamenti képviseletről, de a későbbi önértelmezés hitelességét Sereg András legalábbis érdekes érveléssel utasítja el. „Az Alkotmánybírósági törvény 27. § (2) bekezdése szerint az Alkotmánybíróság határozata mindenkire nézve kötelező. A végzés azonban nem határozat, így a mulasztást megállapító végzés nem lehet kötelező az Országgyűlésre” – állítja.³⁰ Tény, hogy az, hogy országgyűlési képviselet megteremtésére is szükség van, a határozatban szó szerint nem szerepel, csak az arra hivatkozó végzésben. A végzésben leírt alkotmánybírósági önértelmezés későbbi megváltoztatása viszont azóta sem szerepel határozatban, de még végzésben sem, egyszerűen csak kikerült a mulasztásos alkotmánysértések listájáról a kérdés.

Nincs alkotmányos mulasztás Jakab András szerint sem, aki szintén kiemeli, hogy a 35/1992. (VI. 10.) AB határozat nem ejt szót a parlamenti képviseletről.³¹ Később maga az Alkotmánybíróság sem kezelte már mulasztásként a kérdést. Míg a 2006-os Alkotmánybírósági évkönyv³² a lejárt határidejű jogalkotói mulasztások között szerepelteti a kisebbségek parlamenti részvételét és a szóban forgó határozatot, addig a 2007-es évkönyv³³ erről már nem tett említést.³⁴ Érthetetlen, hogy az Alkotmánybíróságnak az 1994-es végzéshez képest is miért teltelt 12 évbe, míg kialakította ezt az álláspontot, hiszen az 1994-es döntés előadó alkotmánybírája, Ádám Antal – aki esetleg ragaszkodhatott volna saját érveléséhez – 1998-ig volt a testület a tagja.

Majtényi Balázs helyesen állapítja meg, hogy így azonban az Alkotmány 68. § (3) és (4) bekezdése tulajdonképpen ismétlés volt, ha a (3) bekezdés nem az országgyűlési képviseletet jelenti.³⁵ Véleményem szerint azonban az Alkotmány két rendelkezésének

hasonlósága nem jelentheti azt, hogy feltétlenül különböző értelmezését kell keresnünk a két szabálynak, noha nagy valószínűséggel abban is igaza van, hogy az MDF–SZDSZ paktum általi alkotmánymódosítás szövegezőinek aligha volt célja az országgyűlési képviselő megteremtése kötelezettségének kiiktatása. Ez esetben viszont az ezt szabályozó törvény hatályon kívül helyezése helyett célszerűbb lett volna annak megváltoztatása, vagy legalább az Alkotmány vonatkozó bekezdésének érintetlenül hagyása. Az Alkotmánybíróság pedig 1992-es határozatában már természetesen nem indulhatott ki az Alkotmány korábbi szövegváltozatából. Majtényi Balázs érvelése szerint tehát a 68. § (3) a preferenciális képviselőre is vonatkozott – amiből az következik, hogy 2005 óta az önkormányzatok esetében is mulasztásos alkotmánysértés áll fenn, mivel az önkormányzati testületekbe preferenciálisan választott kisebbségi képviselők megválasztását a 2005. évi törvénymódosításkor alkotmányellenesen rendezte az Országgyűlés, ahogyan azt a 34/2005. (IX. 29.) AB határozatában az Alkotmánybíróság megállapította, és a vonatkozó szabályt a köztársasági elnök indítványára, annak hatályba lépése előtt megsemmisítette. Így ma semmilyen módon nincs preferenciális képviselő, még az önkormányzatokban sem.

A mulasztás (Jakab András kifejezésével élve) „mítosza” elsősorban valószínűleg az országgyűlési képviselőt elérni kívánó nemzeti és etnikai kisebbségi jogok korábbi önálló országgyűlési biztosaitól ered. Kállai Ernő például az Országos Kisebbségi Önkormányzatok Elnökeivel közös koncepciót nyújtott be 2008-ban az Országgyűlésnek, és ebben külön kiemeli, hogy a „mulasztás következtében a kisebbségi közösségek nem tudnak intézményesített módon részt venni a törvényhozás munkájában.”³⁶

Magam is úgy gondolom, hogy a kisebbségek részéről jogos igény az, hogy a parlamenti munkában való részvételük valamilyen módon intézményesítve legyen.³⁷ Érdekes lenne egy beadvány kapcsán magának a testületnek az érvelése annak kérdésében, hogy jelenleg fennáll-e az alkotmányos mulasztás, vagy sem. Ha az Alkotmánybíróság megint „*ítélt dologként*” hivatkozna az országgyűlési képviselő alkotmányos mulasztására, akkor mivel magyarázná későbbi álláspontját? Ha azonban későbbi álláspontjához ragaszkodik, mivel magyarázza az 1994-es végzés szövegezését? Mint látható, számomra meggyőzőbbek a mulasztás mítoszáét igazoló érvek, de azt mindenképpen el kell ismerni, hogy az Alkotmánybíróság nem járt el kellő alapossggal és egyértelműséggel a kérdésben.

Fontos említést tenni az országgyűlés 2010. május 25-i alkotmánymódosításáról, mellyel egy új

passzuskerült be az Alkotmány 20. §-ába: „20. § (1) Az országgyűlési képviselők száma legfeljebb kettőszáz. A nemzeti és etnikai kisebbségek képviselőit további, legfeljebb tizenhárom országgyűlési képviselő választhatja.”

A megfogalmazás deklaratív célú, ahhoz új választójogi törvény híján részletes szabályozás nem társult. Úgy gondolom, hogy a jogalkotó szándéka szerint a feltételes módú „választható” kifejezés itt azt hivatott jelölni, hogy a 13 mandátumot nem feltétlenül kell betölteni – az egy maximum létszám –, nem pedig azt, hogy a kisebbségek országgyűlési képviselőinek megteremtése továbbra is eldöntendő kérdés. Így ez a rendelkezés alapja lehetne egy mulasztásos alkotmánysértés megállapításának, azonban a módosítás 5. §-a szerint e passzus hatályba lépéséről külön törvény rendelkezik, ami az Alkotmány hatályon kívül helyezéséig sem, utána pedig már értelemszerűen nem született meg.

Kijelenthetjük tehát, hogy Alaptörvényt és a kisebbségek országgyűlési képviselőit megalkotó jogalkotói szándék jól láthatóan az Országgyűlés többségében az alkotmányos mulasztás fennállásának tudatával párosul.³⁸

„RÉSZVÉTEL AZ ORSZÁGGYŰLÉS MUNKÁJÁBAN”: A KÉPVISELET

1993. évi LXXVII. törvény a nemzeti és etnikai kisebbségek jogairól 20. § (1) *A kisebbségeknek – külön törvényben meghatározott módon – joguk van az országgyűlési képviselőre.*

Alaptörvény 2. cikk (2) *A Magyarországon élő nemzetiségek részvételét az Országgyűlés munkájában sarkalatos törvény szabályozza.*

A 2010-es választásokon kétharmados felhatalmazást kapó parlamenti többség azonnal megkezdte a közjogi rendszer átalakítását, és új alkotmányt – Alaptörvényt – fogadott el. Mint azt bemutattam, az Alkotmány nem tette kötelezővé a kisebbségi közösségek parlamenti képviselőinek megoldását; a zavaros helyzetet elsősorban az 1993. évi LXXVII. törvénybe iktatott 20. § (1) bekezdés teremtette meg. Az Alaptörvény azonban már tartalmaz utalást a kisebbségek és az Országgyűlés kapcsolatára. Hangsúlyozandó, hogy az Alaptörvény sem a képviselőt teszi kötelezővé: a „*nemzetiségek részvétele az Országgyűlés munkájában*” kitétel többféle megoldást is jelenthet.

Az Alaptörvény elfogadása után kormánypárti képviselők által benyújtott T/18-as számú törvényjavaslatba³⁹ foglalt koncepció szerint a 13 elismert ma-

gyarországi kisebbség kedvezményes mandátumhoz jutna az Országgyűlésben. A törvényjavaslat az Országgyűlés létszámát 198 főben állapította meg; a legfeljebb 13 kedvezményes kisebbségi mandátum ezen felül értendő. Nem teljesen érthető, és a javaslat indoklása sem tér ki rá, hogy mi indokolja a 13-as maximális létszám meghatározását. Igaz, hogy az ekkor hatályos, a nemzeti és etnikai kisebbségek jogairól szóló 1993. évi LXXVII. törvény 13 nemzeti és etnikai „honos kisebbséget” ismert el az országban,⁴⁰ de ebből önmagában nem következik, hogy egy olyan választójogi koncepcióban, amelyben egy kisebbségnek lehetősége van több mandátumot szerezni, illetve vannak kisebbségek, melyek még kedvezményes módon sem szerezhetnek mandátumot, a kedvezményes kisebbségi mandátumok számát éppen 13 főben kellene maximalizálni. Sőt, az 1993-as kisebbségi törvény szövegének értelmezéséből az vezethető le, hogy mindegyik kisebbségnek joga van egy képviselőre, tehát a 13-as számnak ez alapján nem maximumnak, hanem minimum létszámnak kellene lennie.

Ezt az értelmezést erősíti meg az Országgyűlésről szóló 2012. évi XXXVI. törvény preambuluma is. Hasonlóan a korábbi kisebbségi törvény 20. §-ához, ismét a képviselőre való jogot említi: *„elismerve, hogy a Magyarországon élő nemzetiségeknek államalkotó tényezőkként joguk van ahhoz, hogy önazonosságuk megőrzése, nyelvük és kultúrájuk ápolása, valamint a közös ügyeinkben való részvétel lehetőségének biztosítása érdekében az Országgyűlésben is képvisellel rendelkezzenek.”* E kitétel szerint ismét érvelni lehetne a minden egyes elismert nemzeti és etnikai kisebbségnek járó külön képviselő követelményéről, de a további szabályozás nem ezt valósítja meg. Arról már nem is szólva, hogy a nemzetiségi törvény lehetőséget ad további kisebbségek elismerésére is; igaz, ez a gyakorlatban nem tűnik komoly „veszélynek”.

Érdekes kérdés az is, hogy kik állíthatnak jelölteket a kedvezményes kisebbségi mandátumokra. A törvényjavaslat 4. § (3) bekezdése szerint azok a társadalmi szervezetek szerezhetnek mandátumot, amelyek a kisebbségi önkormányzati képviselők választásán jelöltet állíthatnak. Az önkormányzati képviselők választásáról szóló 2005. évi CXIV. törvény – annak értelmező rendelkezése⁴¹ szerint – viszont kizárja az etnikai alapú pártokat a jelöltállításból. A kisebbségi jelölő szervezeteknek az induláshoz elegendő lenne mindössze öt választókerületben egyéni jelöltet indítaniuk, azaz megfelelő számú kopogtatócédulát összegyűjteni. Némely nemzeti és etnikai kisebbség számára még ez is nehezen teljesíthető feladat lett volna.⁴²

A végül elfogadott, az országgyűlési képviselők választásáról szóló 2011. évi CCIII. törvény szerint a 13 kedvezményes mandátum már a 198 fős parlamenten belül értendő, nem azon felül. A listaállítás tekintetében a törvény 9. § (1) bekezdése még meszebb megy a korábbi terveknél, egyenesen az országos kisebbségi önkormányzatokat bízta meg a listaállítás jogával: *„Az országos nemzetiségi önkormányzat nemzetiségi listát állíthat.”* Ez a szabályozás feltételezi, hogy egy adott nemzeti és etnikai kisebbség – és annak országos önkormányzata – egységes, egyetlen közös álláspontot képvisel, így azokon belül nincsen politikai verseny, a listaállítás kérdésében megegyezésre kényszeríthetők; illetve a szabályozás legalábbis az országos önkormányzati testületek többsége kezébe adja a listaállítás jogát. Ez káros megoldás, mert az adott kisebbségen belüli versenyt kiiktatja, bár tény, hogy a kisebbségeknek annál nagyobb esélyük van mandátumot szerezni, minél egységesebben lépnek fel.⁴³

A törvény 9. § (5) bekezdése kizárja a kisebbségi listák kapcsolását vagy közös lista állítását. A javaslat indoklása szerint erre azért van szükség, mert *„a Javaslat a kedvezmények igénybevételét azon kisebbségi jelöltek számára kívánja biztosítani, akik saját kisebbségüket képviselik”.* Az 5%-os küszöb – kisebbségi jelöltekre vonatkozó – eltörlése, valamint az, hogy az első mandátumhoz az országos listás mandátum megszerzéséhez szükséges szavazatszám negyedét kell elérni, valóban jelentős kedvezményt jelent. Ez a kedvezmény ugyan sérti a választójogi egyenlőségének elvét, de Jakab András szerint belefér a nemzetiségek pozitív diszkriminációjának nemzetközi gyakorlatába, mert megkülönbözteti a szavazatok eredmény-, illetve numerikus értékét, és csak az előbbi egyenlőségét sérti.⁴⁴ Az azonban könnyen belátható, hogy sok kisebbség még így is legfeljebb közös listaállítással lenne képes mandátum elérésére – aminek hátrányát, illetve problematikáját az indoklás nem részletezi. Véleményem szerint semmi nem indokolja azt a korlátozást.

Hegedűs Dániel 2010-es részvételi adatokra alapuló szimulációját átvéve megállapíthatjuk, hogy a 13 főben történő maximalizálás azért is felesleges, mert ilyen szabályozás mellett legfeljebb körülbelül 4 kedvezményezett kisebbségi mandátum kerülne kiosztásra a roma, a német és esetleg a szlovák kisebbségek körében.⁴⁵ Érdekes ezzel a kalkulációval összevetni Horváth Zsolt (Fidesz) képviselő érvelését a 2010 nyarán létrejött, az Országgyűlési képviselők számának csökkentéséhez szükséges választójogi reformot előkészítő parlamenti albizottság munkájában: *„[...] nekünk egyetlen felelősségünk van e tekintetben, hogy ezt a legfeljebb 13 fős keretet a lehető*

legnagyobb létszámban tudjuk feltölteni, [...] hiszen előfordulhat az, ha valaki modellezi az elméletet a gyakorlatban, hogy ebből a 13-ból egy vagy kettő, legfeljebb három mandátumot tudunk kiosztani. Az én meglátásom szerint akkor nem értük el a célunkat, akkor nem jó szabályozást hoztunk.”⁴⁶

Hegedűs érvelése szerint ez a maximum 4 mandátum még nem okoz „erőegyensúlyi vagy elvi zavarokat” az Országgyűlés munkájában. A törvényből végül a maximalizálás kikerült, a kedvezményes mandátumokat a 93 listás helyen belül érti a törvényszöveg. Ennek ellenére szerintem továbbra is fennáll az a kérdés, hogy milyen szerepbe kényszerülne vagy kényszerülnének a kisebbségi képviselők, ha éppen ők képeznék az ellenzéki és kormánypártok között a mérleg nyelvét. Ezt egyébként az említett albizottság munkájában Karácsony Gergely (LMP) országgyűlési képviselő is felvetette. Ezen „erőegyensúlyi” kérdés mellett természetesen számos elvi probléma is felmerül, melyeket nem szünteti meg az a körülmény, hogy a kedvezményes kisebbségi mandátumot szerzők

száma viszonylag alacsony. Az, hogy aki kisebbségi listára szavaz, ne szavazhasson országos pártlistákra, indokolható, hiszen biztosítja a szavazatok numerikus egyenlőségét. A már említett 34/2005. (IX. 29.) AB határozatában az Alkotmánybíróság ki-

mondta, hogy kétszeres választójog nem állhat fenn, ennek alkotmányos indoka nem lehet a nemzeti és etnikai kisebbségekhez tartozó személyek alkotmányos alapjogainak érvényesülése. A köztársasági elnök a helyi önkormányzatokról szóló 1990. évi LXV. törvény módosítását küldte előzetes normakontrollra az Alkotmánybírósághoz. A kifogásolt jogszabályhely értelmében a települési kisebbségi önkormányzat megválasztott tagja – meghatározott számú választópolgárnak a települési kisebbségi önkormányzati választás keretében történő szavazása esetén – nyilatkozattétellel a helyi önkormányzat képviselő-testületének tagjává válik. A határozat szerint ez sérti a demokratikus legitimitás elvét, de a választójog egyenlőségét is, mivel a kisebbségekhez tartozók így a helyi önkormányzati képviselők választásakor és a kisebbségi önkormányzati választásokkor is bejuttathatnak valakit a szavazatukkal az önkormányzati testületbe. Véleményem szerint ehhez hasonló „kétszeres szavazójog” állna fenn akkor is, ha egyszerre lehetne országos pártlistákra és a kisebbségi listákra is szavazni, a törvény tehát helyesen kezeli ezt a kérdést, ami egyébként már a korábbi koncepciók tárgyalásakor is előkerült. A választójog

egyenlőtlenségének problematikája tehát elsősorban a határon túli magyarok választójogával kapcsolatban merül fel, amelyről később lesz szó.

A kisebbségi mandátumnál azonban kérdéses, hogy a választói magatartásban mennyire lesz meghatározó az etnikai szempont. A törvényjavaslat egyik korai változata alapján könnyen elképzelhető lett volna, hogy a kisebb nemzetiségi csoportok tagjai inkább a pártlistára való voksolás lehetőségével élnének, ha úgy érzik, hogy azzal befolyásolhatják ténylegesen a választási eredményt, nem pedig egy mandátumot nagy valószínűséggel nem eredményező nemzetiségi lista támogatásával, vagy abban az esetben, ha az országos önkormányzat általi kialakított listát vezető személy(ek) parlamentbe jutását nem kívánják segíteni.

Az elfogadott törvény azonban nem biztosít választási lehetőséget. A névjegyzékben nemzetiséghez tartozóként szereplő személy csak akkor szavazhat pártlistára, ha az adott nemzetiségi lista létre sem jött. A magát nemzetiségiként regisztráló sze-

mélynek tehát (az egyéni szavazatán túli) nemzetiségi ügyben történő listás választójoga mindössze arra korlátozódik, hogy támogatja-e szavazatával az adott nemzetiség listáját (lényegében annak vezetőjének parlamentbe kerülését) vagy nem, azaz nem szavaz. Természetesen a kisebbségi

rejtőzködés és a regisztrációs szabályok révén könnyen előfordulhat, hogy sok nemzetiségi nem nemzetiségiként regisztráltatja magát, így végül pártlistára fog szavazni, de ezt a potenciális motivációk alapján nem feltétlenül tekinthetjük tudatos választói döntésnek.

Talán létezik olyan pozitív olvasat, hogy a mandátumra esélyes kisebbségek számára akár még identitást erősítő jelleggel is bírhat a kisebbségi jelenlét lehetősége az Országgyűlésben. A kisebb közösségek számára azonban az elméletben rendelkezésre álló, de gyakorlatilag elérhetetlen országgyűlési képviselői hely véleményem szerint vélhetően akár a választási hajlandóság csökkenésével, de legalábbis az etnikai szempont mint a választói magatartást befolyásoló tényező gyengülésével járhat, és ezzel összefüggésben az identitástudat háttérbe szorulásával. Annyi mindenképpen kijelenthető, hogy az alkotmányos patriotizmus kialakulását aligha segíti.

A kisebbséghez tartozók gyakran rejtőzködnek, így a választójog regisztrációhoz kötése szintén nem segíti az országgyűlési választásokon nemzeti és etnikai kisebbséghez tartozóként való részvételt, a javaslat könnyedén szolgálhatja választástól való tá-

volmaradásukat. Mivel a roma kisebbség a legesélyesebb arra, hogy valóban kedvezményes kisebbségi mandátumhoz jusson, egy erős politikai kampánnyal, az Országos Roma Önkormányzat komoly mozgósításával talán még növelhető is lenne a kisebbségi választói névjegyzékbe történő feliratkozások száma. Abban az esetben, ha nem övezné – teljes joggal – általános bizalmatlanság a regisztráció egészének intézményét,⁴⁷ annak ellenére, hogy a nemzeti és etnikai kisebbséghez tartozóknak eddig is külön kérnük kellett, hogy a kisebbségi névjegyzékbe is vegyék fel őket.

Nem indokolható ezen felül az a különbségtétel sem, hogy míg a polgármesteri és országgyűlési képviselői tisztség összeférhetetlenségét kimondó szabály hatályba lépésének elhalasztására készül a jogalkotás, addig a kedvezményes mandátumú képviselői hely és a nemzetiségi önkormányzati tagság összeférhetetlennek számítanak az Országgyűlésről szóló 2012. évi XXXVI. törvény 29. § (8) bekezdése szerint.

„RÉSZVÉTEL AZ ORSZÁGGYŰLÉS MUNKÁJÁBAN”: A SZÓSZÓLÓ INTÉZMÉNYE ÉS EGY GONDOLATKÍSÉRLET AZ OMBUDSMANI SZEREPKÖR ÁTALAKÍTÁSÁRA

Az új választójogi törvény alapján a mandátumhoz nem jutott kisebbségek szavazati joggal nem rendelkező kisebbségi szószólót küldhetnének az Országgyűlésbe. A kisebbségek helyi szószólójának intézménye önkormányzati szinten ismert volt, szószólóként a helyi kisebbségi önkormányzatok elnökei vehettek részt tanácskozási joggal – tehát szavazati jog nélkül – a helyi önkormányzat képviselő-testületi ülésén a helyi önkormányzatokról szóló 1990. évi LXV. törvény 12. § (7) bekezdése⁴⁸ alapján.⁴⁹ Ezt a rendelkezést azonban a nemzetiségek jogairól szóló 2011. évi CLXXIX. törvény 240. §-a hatályon kívül helyezte, ezzel a szószólói intézményt eltörölte. Noha a helyi nemzetiségi önkormányzatok elnökének biztosít hasonló jogokat az új szabályozás, ezt azonban csak később lépteti hatályba, így a 2014-ig tartó átmeneti időszakban a helyi szószólói intézmény működése semmilyen formában nem biztosított.⁵⁰

Ebben az esetben tehát a delegálási elv érvényesült (és fog érvényesülni), míg a parlamenti képviseletet helyettesítő szószóló szavazással kerülne az Országgyűlésbe. A szószóló hasznos intézménye lehet az Országgyűlésnek, hiszen a nemzetiségi közösségek minden problémája exponálhatóvá válik ország-

gos szinten is, de semmiképpen sem jelent képviseletet. Ennek betöltésére viszont akár a kisebbségi ombudsman is alkalmas lehetett volna.

A nemzeti és etnikai kisebbségi jogok országgyűlési biztosának posztját az állampolgári jogok országgyűlési biztosáról szóló 1993. évi LIX. törvény nyel összhangban a kisebbségi törvénybe iktatva hozták létre. (Érdekesség, hogy egyébként az országgyűlési képviselet lehetőségét biztosító 20. §-ban.) A korábbi országgyűlési biztosoknak csak különleges helyzetben volt lehetőségük a parlamenti felszólalásra, noha úgy gondolom, hogy az ombudsmani szerepkör és hivatal átalakításával, kibővítésével bizonyos – szavazati joggal nem járó – érdekképviseleti szerepet is rá lehetett volna bízni a kisebbségi jogok országgyűlési biztosának intézményére, ha nem is feltétlenül személyesen a biztosra. Avagy, megőrizve az ombudsmani feladatkör szigorúan jogvédő jellegét, esetleg más formában, más hivatal vagy különleges összetételű bizottság is magára vállalhatta volna ezt a szerepet, bár fontos lett volna, hogy ez esetben is maguk a kisebbségek válasszanak vagy delegáljanak számukra megfelelő személyt vagy személyeket a posztra. Az ombudsmannek egyébként is feladata volt a nemzeti és etnikai kisebbségek jogainak védelme, és jogalkotási javaslatokat is tehetett, tehát egy ilyenfajta tematikus országgyűlési szószólói szerep alkalmas lehetett volna arra, hogy a nemzeti és etnikai kisebbségek érdekei kellőképpen megjelenjenek az Országgyűlés munkájában, viszont nem olyan osztott módon, hogy néhány kisebbség „rendes” képviselőt, néhány pedig csak szószólót küldhet a parlamentbe. Kállai Ernő, a nemzeti és etnikai kisebbségi jogok korábbi biztosja, jelenleg a nemzetiségi jogokért felelős helyettes biztos egyébként kimondva is magára vállalt(t) egyfajta „harcos szószólói” szerepet, bár ez természetesen nem feltétlenül az Országgyűlés munkájába való képviseleti jellegű beavatkozást jelentett.⁵¹

Az Országgyűlés azonban nem ezt az utat választotta: az alapvető jogok biztosáról szóló 2011. évi CXI. törvény megszünteti a külön területekért felelős ombudsmanokat, azokat az alapvető jogok biztosának helyetteseivé teszi meg. A közös hivatal, az ombudsmani munka hatékonyságának változása e tanulmánynak nem témája, de annyi mindenképpen látható, hogy a nemzeti és etnikai kisebbségek érdekeinek jogvédelmen túlmutató képviseletére ez a struktúra jelenlegi formájában nem alkalmas.

Véleményem szerint az új Alaptörvény alkotmányos követelményét, az Országgyűlés munkájában való részvételt már a szószóló intézményének bevezetése is kielégíti, még akkor is, ha azt semmiképpen nem fogadhatjuk el képviseletként, hiszen nem

jelent azonos jogállást a képviselőkével. Fontos leszögezni, hogy a képviselők között viszont nem lehet különbséget tenni olyan értelemben, hogy kisebbségi mandátumhoz jutott képviselő csak a kisebbségek ügyében szólalhat fel és/vagy szavazhat. Mindenekelőtt, körülményes lenne annak a megállapítása is, hogy mely ügyek tartoznak ebbe a körbe. A kedvezményes kisebbségi mandátumhoz jutott képviselőknek nem lehet csak tematikus jellegű hozzászólási és/vagy szavazati jogot biztosítani, ez egyértelműen sértené a képviselők egyenlő jogállásának elvét. A szószólók esetében, mivel eleve más jogállással vennének részt a parlament munkájában, ez az egyenlőség elvének sérülése nélkül ugyan lehetséges lenne, de szavazati jog híján mindenképpen felesleges jogkörszűkítés. Az Országgyűlésről szóló 2012. évi XXXVI. törvény 19. § (2) bekezdése különbséget tesz, és a szószólóknak csak „a nemzetiséget érintő ügyekben” ad megszólalási lehetőséget. Ráadásul annak eldöntését, hogy melyek a nemzetiségeket érintő kérdések, és melyek a „közös ügyeink”, a törvény 11. §-a a – nemzetiségek érdekeit nem megjelenítő – Házbizottságra bízta. (Részlet a törvény preambulumból: „*elismerve, hogy a Magyarországon élő nemzetiségeknek államalkotó tényezőkként joguk van ahhoz, hogy önazonosságuk megőrzése, nyelvük és kultúrájuk ápolása, valamint a közös ügyeinkben való részvétel lehetőségének biztosítása érdekében az Országgyűlésben is képvisellel rendelkezzenek.*”) Pozitív viszont, hogy ezen kívül a szószólóknak a képviselőkkel lényegében megegyező a jogállása, például a mentelmi jog rájuk is vonatkozik. Öröndetes továbbá, hogy az említett törvény 14. §-a a kisebbségek képviselőiből és szószólóiból álló nemzetiségi bizottság felállítását teszi kötelezővé, melynek jogkörei megegyeznek a parlament állandó bizottságainak jogköreivel. E ponton jegyezzük meg, hogy a nyelvi kérdéseket is megfelelően rendezi a jogalkotó; biztosítja a parlamentben is az anyanyelvhasználat jogát,⁵² és a szavazócédulákon is fel kívánja tüntetni az adott nemzetiségek nyelvén mind az információkat, mind a jelöltek nevét.⁵³

A KISEBBSÉGI KÜLÖNJOGOK ALANYAINAK AZONOSÍTÁSA

Annak meghatározása, hogy milyen személyi kört érintenek a kisebbségi jogok, elsősorban a politikai részvételi jogokkal kapcsolatban elengedhetetlenül fontos. Könnyen belátható, hogy egy multikulturális állam nem vonhatja meg sem kisebbséghez tartozó, sem a többségi nemzethez tartozó állampolgáraitól, hogy azok – maradva a Kis János által használt pél-

dáknál – valamelyik hivatalosan elismert kisebbségi nyelvet használják például a hivatalokban, vagy igény szerint akár nemzetiségi osztályba járassák a gyermekeiket. Azonban a személyi autonómia természetével szöges ellentétben áll, hogy a kisebbségek bármilyen szintű képviselőit a többségi nemzet vagy a politikai többség válassza meg. Ezért is helyezte hatályon kívül az 1990-ben hatályos országgyűlési képviselői már említett „behívásos” módszert az SZDSZ–MDF paktum, és ez önmagában a legnagyobb kritikája az imént felvetett ombudsmani vagy más hivatali „képviselőnek” is.

Az is nyilvánvalóan fogalmilag paradox, hogy a kisebbségi *külön*jogokat minden állampolgár igénybe vehesse. Fontos tehát a lehető legpontosabban meghatározni, hogy kik rendelkeznek aktív és passzív választójoggal a kisebbségi önkormányzati választásokon, vagy adott esetben ki szavazhat az országgyűlési választásokon a kisebbségi listákra, jelöltekre, de természetesen az integrációs programok, megerősítő intézkedések, antidiszkriminációs törekvések megvalósításához is elengedhetetlen a kisebbségekhez tartozó személyek azonosítása: „*A jogosultak valamilyen szintű azonosítására tehát feltétlenül szükség van.*”⁵⁴ A kisebbségek definíciójánál találhatunk a törvényben objektív kritériumokat, de ezek teljesülésével kapcsolatban is számos aggály fogalmazható meg: a taxatív felsorolt, elismert kisebbségek közül messze nem mindegyik felel meg az objektív feltételeknek.⁵⁵ Arról pedig egyáltalán nem szól a törvény, hogy ezeket a feltételeket az egyének esetében bármilyen módon vizsgálni lehetne.

A multikulturalizmusból is következő szabad identitásválasztás követelménye azt jelenti, hogy a kisebbséghez való tartozásnak illetve bármilyen kisebbségi nyilvántartásba történő felvételnek önkéntesnek kell lennie.⁵⁶

A kisebbséghez tartozó személyek meghatározásának problematikája, a visszaélések, az „etnobiznisz” jelensége 1994 óta gkíséri a kisebbségi önkormányzati választásokat. A kisebbségi választópolgárok választói névjegyzékét csak a kisebbségek jogairól szóló törvény 2005-ös módosítása után volt kötelező elkészíteni, korábban a regisztráció intézménye nem létezett, tehát minden további nélkül szavazhattak nem kisebbséghez tartozó állampolgárok is a kisebbségi önkormányzati választásokon. (Azáltal, hogy a regisztráció kizárólag önbevalláson alapul, most is bárki feliratkozhat a nemzetiségi névjegyzékbe.⁵⁷) Ez, amellet, hogy sérti a multinacionalizmus azon elvét, hogy a kisebbségek saját maguk számára hozzák létre párhuzamos intézményeiket, az Alkotmány 68. § (4) bekezdésének közvetlen sérelmét is jelentette, hiszen az kimondta, hogy a kisebb-

ségek hoznak létre helyi kisebbségi önkormányzatokat.⁵⁸ Így azonban a többséghez tartozók szavazták meg a kisebbségek képviselőit. A nyilvánvalóan elfogadhatatlan helyzet megoldása érdekében intézett beadványt a nemzeti és etnikai kisebbségek országgyűlési biztosa az Alkotmánybírósághoz. A kialakult helyzetet lehetővé tevő választási szabályok vizsgálata mellett az Alkotmány személyes adatok védelméről szóló 59. § (1) bekezdésének és a kisebbségi önkormányzatok létrehozásáról szóló 68. § (4) bekezdéseinek együttes értelmezését kérte a testületől. Indítványában arra szeretett volna választ kapni, hogy a kisebbségi önkormányzathoz fűződő jog érvényesülése érdekében lehetséges-e a személyes adatok védelméhez fűződő alkotmányos jog korlátozása oly módon, hogy a választópolgárok nyilatkozatát valamely elismert kisebbséghez tartozásról az állam meghatározott módon ellenőrzi. Ennek hiányában ugyanis szerinte a kisebbségi önkormányzathoz való jog sérül. Indítványozta tehát a helyi önkormányzati képviselők megválasztásáról szóló 1990. évi LXIV. törvény 50/B. § (2) bekezdésének, valamint az 50/C § (1) bekezdésének megsemmisítését, valamint a mulasztásban megnyilvánuló alkotmányellenesség megállapítását, amiért nincsen kisebbségi választói névjegyzéket létrehozó szabályozás.

Az indítvány benyújtása után az Országgyűlés – a köztársasági elnök által indítványozott előzetes normakontroll eredményével együtt – elfogadta a 2005. évi CXIV. törvényt, és a módosításokkal hatályon kívül helyezte az indítványozó által támadott rendelkezéseket is. A biztos szerint az alkotmányosági probléma azonban továbbra is fennállt, hiszen a szabályozás továbbra sem tette lehetővé a kisebbséghez tartozás megváltásának bármiféle állami ellenőrzését, tehát kérte a 1997. évi C. törvény 115/E. §-ának és 115/F. §-ának megsemmisítését is.

Az Alkotmánybíróság az indítvány mindkét részét elutasította. A 45/2005. (XII. 14.) AB határozat érvelése szerint a nemzeti vagy etnikai kisebbséghez tartozás (nyilvános) vállalása az egyén önrendelkezésén alapszik, tehát az emberi méltóságból levezethető, vagyis az Alkotmány 54. § (1) bekezdése, az élethez és emberi méltósághoz való jog védelme alatt áll. Ráadásul a nemzeti és etnikai kisebbséghez való tartozás az adatvédelmi törvény alapján különleges adatnak minősül, tehát fokozott védelmet élvez. A testület elismeri, hogy a kisebbségi önkormányzatok létrehozásának joga alapját adhatja a kisebbséghez tartozás kinyilvánításával kap-

csolatos önrendelkezési jog korlátozásának. Azonban az Alkotmány szövegéből nem következik egyetlen meghatározható megoldás, így alkotmányértelmezéssel nem határozható meg, hogy milyen korlátozás lehet alkotmányos a kisebbséghez tartozásról szóló nyilatkozat „valódiságának” ellenőrzése érdekében.

Véleményem szerint az Alkotmánybíróság helyesen járt el azzal, hogy nem kívánta a törvényhozó feladatát átvenni, és nem javasolt maga alkotmányos megoldásokat a szabályozásra. A párhuzamos indokolást megfogalmazó Bragyova András szerint a nemzeti és etnikai identitás csak részben múlik az egyén saját döntésén, tehát az nem az önrendelkezéshez való jogból levezetett egyéni döntés. Elvárható tehát, hogy az egyén az identitás kinyilvánításakor jóhiszeműen járjon el, és az állam e nyilatkozat „komolyságát” vizsgálhatja. „*Nincs azonban alkotmányos joga [az egyénnek] arra, hogy önmagát egyoldalúan (önkéntesen) egy nemzeti vagy kisebbségi csoport tagjának nyilvánítsa, pusztán önrendelkezése» alapján*” – fogalmaz Bragyova. Kovács Péter a Nemzeti kisebbségek védelmének európai keretegyezményét idézve jut Bragyova Andráséhoz hasonló álláspont-ra, miszerint az identitáshoz való jog elsősorban negatív áll fenn, pozitív értelemben nem, vagyis úgy értendő, hogy senki nem sorolható egy adott kisebbséghez akarata ellenére, nem pedig úgy, hogy bárki szabadon besorolhatja saját magát bármelyik kisebbségbe. „*Az egyén szubjektív választása elválaszthatatlanul kötődik a személy identitását meghatározó lényeges objektív kritériumokhoz.*”⁵⁹

A NEMZETI ÉS ETNIKAI KISEBBSÉGEKET A NEMZETI HITVALLÁS CÍMŰ BEVEZETŐ UGYAN TOVÁBBRA IS ÁLLAMALKOTÓ TÉNYEZŐKÉNT ISMERI EL. BÁR A „RÉSZESEI A NÉP HATALMÁNAK” FORMULA NEM KERÜLT BE AZ ALAPTÖRVÉNYBE.

A liberális multinacionalizmus – szemben a nacionalizmussal – nem csak az egy irányba történő asszimilációt helyesli, tehát az egyén etnikai identitását az egyén személyes ügyeként kezeli. Ebből azonban semmiképpen nem következtethet, hogy éppen a kisebbségi különjogok biztosítása érdekében az állam ne vezethetne be valamiféle regisztrációs kötele-

zettséget. Az önbevalláson túli objektív kritériumok követelménye azonban csak a legszükségesebb esetben jöhet számításba, ráadásul Magyarországon nemigen állítható fel minden kisebbség számára megfelelő kritériumrendszer. A visszaélések elkerülésére nem az objektív kritériumok bevezetése, hanem a kisebbségi közösség befogadásának feltétele lehet a megoldás.⁶⁰

A 2005. évi CXIV. törvény a kisebbségi önkormányzati képviselők választásáról tehát előírja a kisebbségi választói névjegyzékben történő szereplést.

Az arra való felkerüléshez azonban nem rendel sem objektív kritériumokat, sem a közösség befogadó nyilatkozatának feltételét, így a jelenségnek nagy valószínűséggel az új rendszer sem tudott teljesen véget vetni.⁶¹ Az új választójogi szabályok sem tesznek kísérletet a kérdés rendezésére. A választási regisztráció általános bevezetését ez sem indokolta volna, de legalább megfelelő alkalom lett volna arra, hogy a kisebbségek politikai részvételét az identitásválasztáson túl további objektív feltételekhez kössék, és így megerősítsék, de e helyett vélhetően csak tovább szűkítették a választási hajlandóságot – egyébként nem csak a kisebbségek tekintetében, de a választási regisztráció problematikája és alkotmányossága e tanulmány keretein túlmutató kérdés.

Kállai Ernő a nemzeti és etnikai jogok korábbi országgyűlési biztosa, ma az alapvető jogok biztosának helyettese, valamint Jóri András korábbi adatvédelmi biztos vizsgálatot indított az etnikai adatok kezeléséről. Ennek eredményeként 2010-ben jelentést adtak ki, melyben megfogalmazták javaslataikat. Az ajánlás célja az volt, hogy a törvényi kiskapuk „bezárásával” elősegítse a nemzeti és etnikai kisebbségek alkotmányos jogainak teljes körű megvalósulását.⁶² Jelentésükben lényegében visszautasítják a szabad identitásválasztás korlátlan lehetőségét, és megkülönböztetik az etnikai identitást az etnikai származástól. Míg a származás veleszületett és nem választható, addig az identitás önkéntes választáson alapul. Élesen elutasítják a többségi identitás felőli átjárást a kisebbségi identitás felé, annak feltételként az identitás elemeinek szocializáció általi elsajátítását szabják. Lényegében „csatlakoznak” Bragyova András alkotmánybíró előbb ismertetett párhuzamos indoklásához, mely szerint: *„A nemzeti és etnikai kisebbséghez tartozás esetében az egyén önrendelkezési joga csak negatívve áll fenn, pozitív értelemben nem.”*

A biztosok – helyesen – differenciáltan kezelik a különböző jogviszonyokat. A diszkrimináció esetén elsősorban a feltételezett származás (percepció) a döntő, míg a kulturális jogok alanyaként valóban elegendő a saját identitásvállalás. A pozitív intézkedések alanyaként elsődlegesen a származás jelentőségét emelik ki. A politikai képviselőt illetően azonban a származás és/vagy identitás mellett a helyi közösség általi elismerésnek tulajdonítanak kiemelt jelentőséget. Magam is egyetértek azzal, hogy a képviselő legitimitációját növeli, ha a helyi kisebbségi közösségek valamilyen formában részt vesznek már a kisebbségi választói névjegyzék összeállításában is. Az azonban félrevezető megoldás lehet, hogy a kisebbségi önkormányzatokban zajló politikai csatározást a kisebbségiként való elismerés szintjére toljuk,

hogy ennek eredményeként a különböző – kisebbségen belüli – politikai csoportok egymás elismerésének megtagadásával próbáljanak helyzeti előnyhöz jutni a választásokon. Ennek megoldására a biztosok mégis javasolnak egyfajta objektív kritériumrendszert, mely elsősorban a befogadást végző választott bizottság (pl. választási bizottság) számára jelenthet segítséget. A biztosok által javasolt szempontok között természetesen vannak jól és kevésbé vizsgálhatók, a megkülönböztetést jobban, illetve kevésbé szolgáló kritériumok is.⁶³ Az például, hogy a vezetőknév másodlagos szempontként szerepel, nagyon tágra nyitja az elfogadás lehetőségét. A leszármazási, családi kapcsolatokon túl a szempontok legfőképpen azoknak kedveznek, akik a kisebbség életében amúgy is aktívabbak politikai értelemben, márpedig minden – önkéntes – regisztrációnál elmondható, hogy a nyilvántartásba eleve a kisebbségek „közpolitikailag” aktívabb része veteti fel magát.⁶⁴

A volt ombudsmanok ajánlása tehát, a kritériumok pontosítása révén, eszköze lehet a visszaélések kiküszöbölésének, ha a névjegyzékek összeállításakor és kezelésekor szigorúan betartják az adatvédelmi törvény előírásait. Bár az ajánlásban megfogalmazott szempontrendszer valóban laza néhol, és nem is mindig egyértelmű, de az, hogy maga a közösség befogadó nyilatkozatot tegyen – pontos szabályozás mellett –, támogatható megoldásnak tűnik.

Az országgyűlési választásokon a kedvezményes kisebbségi mandátumért indulók esetében (tehát a passzív választójog kérdésében) az a követelmény, hogy csak az adott nemzeti és etnikai kisebbséghez tartozó választópolgár induljon el szavazáson, már azzal teljesülne, ha a szabályozás csak az országos kisebbségi önkormányzatok számára engedélyezi a jelöltállítását, és más szervezetek (pl. pártok, etnikai pártok) listaállítását megtiltja. Ehhez persze feltételünk kell, hogy az országos nemzetiségi önkormányzatok megválasztásában nem játszott szerepet az etnobiznisz. Ebben azonban az elmúlt évek tapasztalatai alapján nem reménykedhetünk.

Az aktív választójog kérdésében országos szinten az adott kisebbséghez tartozás vizsgálata még az ombudsmanok ajánlásának megfelelően is szinte lehetetlennek látszik. Azzal a megoldással, hogy a szavazni kívánó állampolgárnak döntenie kell a pártlisták vagy a kisebbségi listák között, a névjegyzékbe vétel szintjére tolja a döntést a jogalkotó. Ezzel nem csak a (már tárgyalt) kettős szavazati jog kérdését oldja meg, hanem – ha úgy tetszik – komoly választói áldozatot követel meg attól, aki többségi nemzethez tartozóként, kisebbségi identitás nélkül mégis valamelyik nemzeti és etnikai kisebbség listájára kívánna szavazni. Azonban egyáltalán

nem zárható ki hamis etnikai csoportok feltűnése valamiféle politikai haszonszerzés reményében, de ahhoz, hogy így jussanak kedvezményes mandátumhoz, lényegében egy egész nemzeti és etnikai kisebbség választókorú lakosságát kéne megtéveszteni, vagy több tízezer, magát az adott kisebbséghez sorolni hajlandó választópolgárt kellene beszerveznie. Ez a pártfüggetlen, alacsony szervezettségű, egyéni akcióknak kevésbé ad teret, a nagy pártok számára azonban könnyen megoldható vállalkozás, és természetesen vonzó lehetőség, hogy a „rendes” mandátumot jelentő szavazatszám negyedével jussanak további mandátumokhoz.

NEMZETFOGALOM – ÁLLAMPOLGÁRSÁG – VÁLASZTÓJOG

Az állam nemzeti értelemben vett semlegessége, ahogyan azt már megállapítottuk, egyelőre csupán idea marad. A modern államoknak van tehát nemzeti kötődésük, a kérdés csak az, hogy mit értünk jelen esetben a nemzet fogalma alatt. A nemzet szó megszületésekor egyértelműen vérségi köteleket jelzett, a nemzetállamok kialakulásával azonban a fogalom átalakult, és így a nép, illetve a polgárság helyettesítőjévé vált, és ma már nemzet és állam szinonim fogalmakként is használatosak.⁶⁵ Kétféle nemzetfogalmat különböztetünk meg. A minden állampolgárt magába foglaló politikai nemzet kategóriájának használata első látásra is elfogadhatóbb egy multinacionális államban, amelyik deklarálja állampolgárai egyenlőségét, kulturális vagy nemzeti identitástól függetlenül. A kulturális nemzetfogalom azonban származáson és/vagy identitáson alapuló, nem egy politikai közösség tagjaira érvényes meghatározás. Az Európa Tanács Parlamenti Közgyűlésének egyik 2006-os, a nemzeti és etnikai kisebbségek védelmét elősegítő ajánlása is megállapítja, hogy míg néhány tagállamban az állampolgárság jelölésére, addig más tagállamokban etnikai-kulturális származás meghatározására használatos a nemzet fogalma: „Egyes tagállamokban mindkét értelmezést párhuzamosan használják az állampolgárság, illetőleg a nemzeti (etnikai-kulturális) származás jelölésére. Emiatt a »nemzet« kifejezés néha kettős értelemben használatos, míg más esetekben két különböző szót alkalmaznak a két jelentéstartalom kifejezésére.”⁶⁶ A Közgyűlés már korábban is foglalkozott a státustörvénnyel; akkor arra hívta fel Magyarország figyelmét, hogy elsősorban bilaterális megegyezések alapján teremtsen meg a külföldön, kisebbségben élő magyaroknak nyújtani kívánt támogatások kereteit.⁶⁷

Magyarországon (és egész Kelet-Közép-Európában) a politikai közgondolkodásban a XX. századra a kulturálisnemzet-felfogás vált elterjedté, ami elsősorban a Trianoni Békeszerződésre vezethető vissza. Ahogy Majtényi Balázs is megállapítja, a közjogi dokumentumokban azonban mindvégig a politikai-nemzet-felfogás dominált, legalábbis az Alaptörvény elfogadásáig. Az Alkotmány 6. § (3) bekezdése szerint: „A Magyar Köztársaság felelősséget érez a határain kívül élő magyarok sorsáért, és előmozdítja a Magyarországgal való kapcsolatuk ápolását.” Az 1989-es Alkotmány tehát említette ugyan a határon túl élő magyarokat, de nem létesített velük közjogi kapcsolatot, nem tette őket a magyar politikai közösség részévé, miközben a magyarországi etnikai és nemzeti kisebbségeket államalkotó tényezőként említette, a „nép” részeként tekintett rájuk. A kulturálisnemzet-felfogás tehát legfeljebb kiegészítő elemként szerepelt.⁶⁸ Ennek a „felelősségi” klauzulának a státustörvény (2001. évi LXII. törvény a szomszédos államokban élő magyarokról) – különösen későbbi korrekciója után⁶⁹ – megfelel, hiszen a köznyelvbe bekerülő elnevezése ellenére nem határoz meg különleges státuszt, csak különféle kedvezményeket biztosít a szomszédos országokban élő, a kulturálisnemzet fogalma által definiálható nemzettársak számára. (Az, hogy a nemzetközi jog szerint különbség tehető-e külföldiek között kizárólag etnikai alapon, e tanulmánynak nem témája.) A törvényt és célját a módosítások (pl. az egységes magyar nemzetre való utalás preambulumból való kivétele) után az Európa Tanács Velencei Bizottsága is legitimnek találta, „mert ily módon csökkenthető az a hátrány, melyet a nemzeti kisebbséghez tartozó személyek a többségi nemzetek tagjaival szemben elszenvednek, és ily módon állítható helyre a valódi egyenlőség kisebbséghez és többséghez tartozó személyek között.”⁷⁰ Az azonban vitathatatlan, hogy a magyar politika és a magyar állam részéről a státustörvény is a politikaitól a kulturális nemzet fogalma – vagy legalábbis a két elv együttes alkalmazásának – irányába történő komoly lépés volt.

Ilyen lépés volt a Nemzeti Összetartozás (sic!) melletti tanúságtételről szóló 2010. évi XLV. törvény elfogadása is, mely amellet, hogy „június 4-ét, az 1920. évi trianoni békediktátum napját a Nemzeti Összetartozás Napjává nyilvánítja”, az „egységes magyar nemzet” tagjává nyilvánít bármely állam fennhatósága alatt élő magyart. A legjelentősebb váltást azonban a határon túli magyarok számára megadandó állampolgárságot célzó népszavazás ötlete nyomán elindult vita, majd az állampolgárság megadása, illetve az új Alaptörvény elfogadása jelentette. A 2010. évi XLIV. törvény a magyar állampolgárság-

ról szóló 1993. évi LV. törvény módosításáról úgy változtatta meg a szabályozást, hogy „kedvezményesen honosítható az a nem magyar állampolgár, akinek felmenője magyar állampolgár volt vagy valószínűsíti magyarországi származását, és magyar nyelvtudását igazolja”. Amellett tehát, hogy a törvény a határon túl élő magyarság esetében eltekint a magyarországi letelepedéstől, minden további feltétel is igencsak gyenge. Az, hogy elegendő feltételezni a magyarországi származást, illetve a törvény nem definiálja, hogy mit kell magyar nyelvtudásként megkövetelni, igen széles körben teszi lehetővé a magyar állampolgárság felvételét.

A magyar Országgyűlés nagy többséggel fogadta el a módosítást. A kettős állampolgárság a kisebbségvédelem klasszikus eszköztárában nem található meg, hiszen nem jelent megoldást a határon túl élők helyben jelentkező problémáira, mivel a területi állam saját polgárai tekintetében teljes joggal figyelmen kívül hagyhatja azt, hogy saját állampolgára kettős/többes állampolgár-e. Vagyis a kedvezményes honosítás semmiképpen nem lehet kisebbségi jogvédelmi eszköz. Az Országgyűlés célja tehát – ahogyan az az elfogadást övező nyilatkozatokból is kiderül⁷¹ – nem lehetett más, mint valamiféle történelmi igazságtétel, vagy még inkább annak álcája mögé bújtatott egyértelmű szavazatszerzés.⁷²

Az azonban bizonyos, hogy ezzel a lépéssel az állam a politikai közösség részévé tette az államhatáron kívül élő, de gyökereiben, kulturálisan, nyelvileg, etnikailag a többségi nemzethez tartozó személyek széles csoportját, közjogi kapcsolatot létesített velük. Ez deklarált célja is volt a kormánytöbbségnek.⁷³ Az állampolgárság kedvezményes honosítással történő megszerzése és az általános honosítási eljárás közötti feltételek etnikai alapú távolítása is a nemzeti jelleget erősíti, ráadásul számos problémát felvetve megy szembe az európai sztenderddel.⁷⁴

A határon túli magyaroknak a politikai közösség részévé tétele – ha elméletileg nehezen is igazolható – még nem feltétlenül jelentené a kulturális nemzet fogalmának fő államszervező elvvé való előlépését, de a 2011. április 18-án elfogadott Alaptörvény sok megfogalmazása erősítheti ezt a tendenciát. Korábban említettem, hogy a nemzeti és etnikai kisebbségeket a Nemzeti Hitvallás című bevezető ugyan továbbra is államalkotó tényezőként ismeri el, bár a „részesei a nép hatalmának” formula nem került be az Alaptörvénybe. Ez önmagában nem jelentene prob-

lémát, de a szöveg kiemeli, hogy a „*velünk élő nemzetiségek a politikai közösség részei*”. Ha továbbra is a politikai nemzet fogalmát takarja a „nemzet” kifejezés, akkor kérdés, hogy mi szükség van itt a „politikai” jelző hangsúlyozására, valamint kérdés, hogy kiket takar a „velünk”, amely a Hitvallás kezdő mondatára, a „*Mi a magyar nemzet tagjai*” kitételre utal. A megfogalmazás szerint tehát a magyar nemzet tagjai együtt élnek a nemzetiségek tagjaival, nem pedig közös halmazt képeznek velük: „*A velünk élő nemzetiségek a magyar politikai közösség részei és államalkotó tényezők. Vállaljuk, hogy örökségünket, egyedülálló nyelvünket, a magyar kultúrát, a magyarországi nemzetiségek nyelvét és kultúráját, a Kárpát-medence természet adta és ember alkotta értékeit ápoljuk és megőrjük.*” A szöveg a magyar nyelv mellett „örökségünket” és „kultúránkat” is így, többes szám első személyben kívánja megőrizni, míg a magyarországi nemzetiségek nyelvét és kultúráját külön említi. Ezek után válik érdekessé az a kitétel, hogy az együttélés legfontosabb alapja a család mellett a nemzet. A kulturális

nemzet? A politikai nemzet? Kiket takar a „*Mi a magyar nemzet tagjai*” kitétel? Az országhatáron belül élőket vagy az országhatáron belül élő többségi nemzethez tartozókat? Esetleg a határokon kívül és belül élő magyar identitásúakat? Azokat, akik „valószínűsítik” magyar származásukat? Kik is tehát azok a „magyarok”, akiknek nagyszerű szellemi alkotásaira büszkék vagyunk? (Lásd: „*Büszkék vagyunk a magyar emberek nagyszerű szellemi alkotásaira.*”)

Anélkül hogy komolyabb nyelvtani fejtegetésekbe bocsátkoznánk, látható, hogy a nemzet fogalmának használata itt nemcsak zavarossá vált, hanem az Alaptörvény (preambuluma legalábbis) egyértelműen a kulturális vagy etnikai nemzet fogalmát használja, és a magyarországi nemzeti és etnikai kisebbségeket külön kezeli. „*Maga az új alkotmány hoz létre törésvonalakat a köztársaságot alkotó politikai közösségen belül*” – fogalmaz Majtényi Balázs.⁷⁵ Úgy tűnik tehát, hogy a kisebbségek nem tartoznak ezen túl a nemzet fogalma alá, ők a „politikai közösség” részeként államalkotó tényezők, bár a Hitvallás végén a „*Mi a magyar nemzet tagjai*” felütést a „*Mi, Magyarország polgárai*” váltja fel.⁷⁶ Ugyan a „részesei a nép hatalmának” formula kimaradt az Alaptörvényből, azt láthatjuk az egész szövegen, hogy a nép, „Magyarország polgárai” az Alkotmányhoz hasonlóan⁷⁷ a politikai nemzetre vonatkozó kifejezés, míg a nemzet szó jelentése már inkább csak a kulturális

A KETTŐS ÁLLAMPOLGÁRSÁG LEHETŐSÉGÉVEL PEDIG A HATÁRON TÚLI MAGYAROKAT EGYÉBKÉNT IS A POLITIKAI KÖZÖSSÉG RÉSZÉVÉ TETTE AZ ORSZÁGGYŰLÉS, ÍGY AZ ETNICIZÁLÓ MEGFOGALMAZÁSOK – LEGYENEK AZOK PONTATLANSÁGBÓL EREDŐEK VAGY SZÁNDÉKOSAK – FELESLEGESEK.

nemzetre utal. A nemzeti önkép megfogalmazásának erős, érzelmi hangsúllyal terhelt identitásképző szerepet szán a szövegalkotó.⁷⁸

Az etnicizáló bevezető ellenére, az Alaptörvény a további részeiben vélhetően a politikai nemzet fogalmával dolgozik, hiszen a Magyar Nemzeti Bank továbbra is az állam és az önkormányzatok tulajdonát jelenti. Azt már csak remélni lehet, hogy a címer és a Himnusz minden állampolgár közös szimbólumai. és Magyarország (nem a Magyar Köztársaság) továbbra is minden magyar állampolgár állama; bár, itt már kérdés, hogy minden állampolgár hazája-e is egyben, hiszen az Alapvetés fejezet 1. cikke az, hogy „*Hazánk neve Magyarország.*” Megint nem egyértelmű, hogy kiket takar a többes szám egyes személyű utalás.

Az Alaptörvény sok szempontból vitatott pontja az, hogy az R) cikk (3) bekezdése szerint: „*Az Alaptörvény rendelkezéseit azok céljával, a benne foglalt Nemzeti hitvallással és történeti alkotmányunk vívmányaival összhangban kell értelmezni.*” Ugyanakkor az, hogy a Hitvallás a kulturális nemzet fogalmával operál, valószínűleg nem adhat tényleges értelmezési keretet ahhoz, hogy állami körben szabályozandó kérdések kapcsán a nemzet fogalma szolgáljon alapul. A kettős állampolgárság lehetőségével pedig a határon túli magyarokat egyébként is a politikai közösség részévé tette az Országgyűlés, így az etnicizáló megfogalmazások – legyenek azok pontatlanságból eredők vagy szándékosak – feleslegesek.

A „*egységes magyar nemzethez*” való tartozás szimbolikus megemlézése – a külpolitikai vitákon túl – sok érdemleges változást még nem hozott volna, azonban mostanra világossá vált, hogy a kormánytöbbség szavazati jogot is kíván biztosítani a határon túl élő állampolgárok számára. A korábban hatályban lévő választójogi szabályozás a választójogot lakóhelyhez kötötte, hiszen már 1989 előtt is a bejelentett lakóhely szerint állították össze a választói névjegyzéket. Az Alkotmány 1989-es módosítása azonban – éppen a választásra jogosult állampolgárok körének pontos meghatározásának szándékával – beillesztette a lakóhelyet mint az aktív és passzív választójog feltételét. Ezt a szabályt az új Alaptörvény nem veszi át, és minden nagykorú magyar állampolgár számára biztosítja az aktív és passzív választójog lehetőségét is.

Alkotmány 70. § (1) A Magyar Köztársaság területén lakóhellyel rendelkező minden nagykorú magyar állampolgárt megillet az a jog, hogy az országgyűlési képviselők választásán választó és választható legyen, valamint országos népszavazásban és népi kezdeményezésben részt vegyen.

Alaptörvény XXIII. cikk (1) Minden nagykorú magyar állampolgárnak joga van ahhoz, hogy az országgyűlési képviselők, a helyi önkormányzati képviselők és polgármesterek, valamint az európai parlamenti képviselők választásán választó és választható legyen.

Véleményem szerint az állampolgárság – és nem különleges státusz – megadásával olyan állapotot teremtetett a jogalkotó, hogy a szavazati jog megadását tekinthetjük akár logikus következménynek is. Hiszen az egyik álláspont szerint, ha az állampolgárság megadásának nem feltétele a magyarországi letelepedés, akkor ebből következően a választójog feltételül sem kell szigorúbb szabályokat alkotni. A másik, szintén védhető álláspont persze az, hogy mivel elsősorban az állam területén élők viselik a választások eredményeinek következményeit, így a szavazás joga is őket illesse meg. A fő probléma jelen esetben azzal van, hogy az állampolgárság differenciálatlan, a választójog viszont nincs ugyan objektív feltételhez kötve, de mégis eltérő módon tudnak vele élni a külföldi és hazai állampolgárok.

A választójogi törvény szerint ugyanis a határon túl élő állampolgárok egyéni jelöltekre nem, csak a listákra szavazhatnak, így tehát a határon belül szavazókhöz képest, akik listára és egyéni jelöltre is szavazhatnak, „félszavazattal” rendelkeznek. Ez egyértelműen sérti a választójog egyenlőségét.⁷⁹ (Kifejezetten cinikus tehát az a kormánypárti érvelés, amely a mindenkire kiterjedő választási regisztráció bevezetését a magyarországi lakóhellyel rendelkező és a külföldi magyarok azonos elbánásának igényével magyarázza, és ennek érdekében még a létező lakcímnnyilvántartást is hajlandó lenne eltörölni,⁸⁰ miközben Alaptörvénybe foglalja a regisztráció módjai közötti különbségtételt.)

A nemzeti és etnikai kisebbségek kedvezményes országgyűlési mandátumához hasonló különleges parlamenti helyek fenntartásának lehetősége is indokolható lenne, és véleményem szerint talán ez lenne a legjobb megoldás.⁸¹ Azt azonban biztosan semmi nem indokolja, hogy a határon túli magyarok ne alkossanak külön választókerületet, és hogy ne szavazhassanak saját jelöltjeikre, csak a magyarországi pártok listáira. E hiányosságot illetően egészen logikus és érthető volt a Romániai Magyar Demokrata Szövetség részéről megfogalmazódott, ám azóta elhalni látszó ötlet, hogy Magyarországon bejegyeztessék a „határon túliak magyarországi pártját”.⁸²

A „félszavazat” lehetősége továbbá azt a benyomást kelti, hogy a jogalkotó felfogása szerint tehát csak a listás szavazati jog van az állampolgársághoz rendelve, az egyéni választókerületi jelöltekre voksolás (és indulás) lehetősége viszont már bejelentett

magyarországi lakóhely függvénye. E logika viszont tovább bonyolítja azt az egyébként is problematikus igazolható szabályozást, hogy a helyi önkormányzati választásokon – nagyon helyesen, megfelelően az uniós előírásoknak – nem követelmény az állampolgárság, de a kisebbségi önkormányzati választásokon csak állampolgársággal rendelkező külföldiek vehetnek részt.

Láthatjuk tehát, hogy a magyar politikai nemzet olyan képződménnyé válik, ahol az etnikai elemmel átítatott alkotmányos nemzetfogalom alá nem tartozó, de államalkotóként deklarált nemzeti és etnikai kisebbségek külön, kedvezményes mandátumokat érhetnek el az Országgyűlésben, míg a többségi kulturális nemzet határon kívül élő tagjaival közjogi kapcsolatot létesítő szabályozás csak „felszavazatot” garantál az utóbbiaknak az országgyűlési választásokon. Szarka László a két fogalmat összeegyeztetve próbál „magyar kulturális nemzet”-fogalmat alkotni.⁸³ Szerinte a nemzeti és etnikai kisebbségek azzal válnak a magyar kulturális nemzet részévé, hogy többségük magyar identitású (is). Ez kétségtől igaz, de mint már bemutattam, az Alaptörvény megfogalmazásai ezt az identitástudatot bizonyára nem erősítik. Az sem kizárható, hogy furcsa módon a nemzetfogalom átértelmezését kívánja kompenzálni a jogalkotó a kisebbségek számára biztosítandó, alanyi jogon járó parlamenti képvisellel. Véleményem szerint ez elhibázott lépés lenne, bár efféle tudatos szándék kifejeződése nyilvánosan nem érhető tetten.

AZ ALKOTMÁNYOS PATRIOTIZMUS ÉS NEMZETFOGALOM

A kettős állampolgárság bevezetése és a nemzetfogalom eltolódásának ismertetése után szót kell ejtünk az alkotmányos patriotizmus lehetőségéről is. A multinacionális állam tehát nem várhatja el a többségi nemzethez tartozók kultúrájához való ragaszkodást nemzeti és etnikai kisebbségeitől. Még pontosabban, nem várhat el semmiféle kulturális identitásból eredő ragaszkodást egyik nemzeti kultúrához sem. Ahhoz azonban, hogy egy ország polgárai valódi (politikai) közösséget alkossanak, szükség van valamiféle egymás iránti szolidaritásra, valamiféle lojalitásra. Ez a lojalitás azonban semmiképpen nem irányulhat a nemzet, csakis az állam felé. *A párhuzamosan kiépített intézményrendszer mellett így a nemzet iránti lojalitás helyett az állammal való azonosulásra van szükség ahhoz, hogy az adott állam különböző nemzetekhez tartozó polgárai egy közösséghez tartozónak érezzék magukat, közöttük szolidaritás ala-*

kuljon ki, hogy a nemzeti többség „beletörődjön” abba, hogy a nemzeti és etnikai kisebbségek igényeinek költsége rábárul. Ezt nevezzük alkotmányos patriotizmusnak. A kifejezést Dolf Sternberger politikai filozófus alkotta meg az 1970-es évek végén, de Jürgen Habermas által vált igazán ismertté.⁸⁴ Az alkotmányos patriotizmus identitásképző erejét nem egy (a nemzetállam esetében a többségi) nemzet kultúrája vagy történelmi hagyományai, hanem a legitim politikai rendszerrel, az alkotmányos berendezkedéssel és elvekkel való azonosulás adja.⁸⁵ A magyar szabályozás – véleményem szerint – azzal, hogy az alkotmány államalkotó tényezőként nevezi meg a nemzeti és etnikai kisebbségeket, sokáig igyekezett is erre építeni, noha el kell ismerni, hogy az asszimiláltság előrehaladott állapota nyilvánvalóan nem ennek köszönhető. Egy új alkotmány elfogadása nem feltétlenül veszélyezteti az alkotmányos patriotizmus lehetőségét, hiszen az nem egy bizonyos törvényhez, hanem az állam egész berendezkedéséhez, az állam a saját kisebbségeihez való intézményesült és gyakorlatban kialakult viszonyához kapcsolódik. Azonban a magyar kulturális nemzet hagyományainak, történelmi tapasztalatainak hangsúlyozása, ami a közelmúlt jogalkotását jellemzi, az alkotmányos patriotizmus kialakulását nyilvánvaló módon nem segíti. A 2011. április 18-án elfogadott, 2012. január 1-jén hatályba lépett Alaptörvény a korábbi Alkotmányhoz képest jelentős etnikai hangsúlyokat kapott, és így a politikai nemzet fogalmától a kulturális vagy etnikai nemzetfogalom irányába mozdult, miközben továbbra is fent kívánja tartani a politikai nemzet részét képező nemzeti és etnikai kisebbségek a szomszédos országok számára példamutatóként szánt szabályozását.

Korábban megállapítottam, hogy Magyarország nemzeti és etnikai kisebbségeket érintő szabályozása liberális multinacionalista jellegű. Úgy vélem, hogy a parlamenti képviselő megteremtése még akár jó eszköze is lehetne annak, hogy a kisebbségek tagjainak az állam intézményeibe, berendezkedésébe, alkotmányos értékeibe vetett bizalmát növelje, erősítse. Ezt azonban az Alaptörvényben használt nemzetfogalom politikaitól etnikaiáig történő eltolása, és kulturális nemzethez tartozók politikai közösségbe történő beemelése, vagyis a szavazati joggal járó kettős állampolgárság biztosítása kísérte, ami természetesen nem segíti a kulturális nemzetfogalom elszakítását a politikai nemzet fogalmától, pedig az alkotmányos patriotizmus megjelenéséhez ez elengedhetetlen feltétel lenne. Az állam helyett a nemzet fogalmának hangsúlyozása még ott is tetten érhető, ahol – tekintve, hogy a fogalom kizárólag a politikai nemzet kontextusában értelmezhető – a nemzeti jelző használata teljesen felesleges: gondolkodjunk itt a különböző intézmény-átnevezési hullámok során létrejött új elnevezésekre, például; Nemzeti

Gazdasági és Társadalmi Tanács, Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság, továbbá Nemzeti Adó- és Vámhivatal.

Az alkotmányos patriotizmus nem tudja leváltani a nemzeti identitást; véleményem szerint azért, mert egy nemzetileg nem semleges államban lehetetlen azt leváltani. Azonban úgy gondolom, hogy a nemzeti identitás mellett az állam alkotmányos berendezkedésével, jogállamiságával, demokratikus értékeivel való azonosulás igenis létrejöhet. Ez egy multinacionális államban kívánatos is lenne. „*A nemzeti karaktert nem eltünteti, hanem támogató szerepbe sorolja vissza az alkotmányos patriotizmus*” – fogalmaz Jan-Werner Müller.⁸⁶ Nem képzelhetjük el tehát a kettőt két kizáró kategóriaként. Ha a két fogalmat úgy képzeljük el, mint egy kontinuum két végén lévő szélső értékeket, melyek valamilyen mértékben mindig jelen vannak, és az országok kisebbségpolitikájuk alapján elhelyezhetők ezen a kontinuumon, akkor Magyarország – véleményem szerint – az elmúlt időszakban nagyot lépett a nemzeti-kulturális identitás pontja felé, és ezzel nehezebbé tette – ha mást nem is – a társadalomba nem integrált kisebbségi tömegek gazdasági, szociális integrációját. (Sőt, a státustörvénnyel indított folyamat nehezebbé tette a határon túli magyarság területi államban történő alkotmányos patriotizmusának kialakítását is.⁸⁷ Noha tény, hogy a szomszédos államokban e logika egyelőre szintén kevésbé érvényesül.) Magyarország nagy „szerencséje” az előző problémához kapcsolódó értelemben, hogy jelenlegi kisebbségi közösséghez tartozó tagjainak nagy része, mint már említettük, részben magyar identitású is.

Az alkotmányos patriotizmus azonban nem csak az állam szintjén alkalmazható: maga Habermas is sokat foglalkozott a (nemzet)államon átívelő, a poszt-nemzeti struktúrában a globalizációval megteremtődő alkotmányos patriotizmussal.⁸⁸ Habermas feltehetően nem az Európai Unióra gondolt, de jelenleg mégis ez jelenthetné az alkotmányos identitás államokon túli lépcsőjét az európai kisebbségek számára. Az Európai Unióban az esetleges alkotmányos patriotizmus azonban véleményem szerint igen gyenge lábakon áll, és nem csak azért, mert az Európai Alkotmány elfogadása végül kudarcba fulladt. Az uniós identitás az államok többségi lakossága számára is kifejezetten csak másodlagos lehet, különösképpen a később csatlakozott kelet- és közép-európai országok esetében.⁸⁹ Az, hogy a nemzeti kisebbségek számára a többséghez képest jelentősen nagyobb mértékű európai identitásképző ereje lenne az Uniónak, nem tűnik valószínűnek.

A globalizációt kísérő állandó migrációs hullám, a bevándorlás csak még inkább felerősíti az alkotmá-

nyos patriotizmus iránti igényt. A bevándorló, „új” nemzeti kisebbségeknek a jogrendszer még csak nem is biztosítja azokat a különjogokat, melyeket az „őshonos” kisebbségeknek biztosít, pedig a magyar kultúra iránti lojalitást, a magyar nemzeti identitást tőlük még kevésbé lehetne elvárni, míg egy állam alkotmányos értékrendjéhez könnyebb lenne kezezően viszonyulniuk. Habermas a megoldást a nemzetállami határokon átívelő alkotmányos patriotizmusban látja, a nemzetállami keretek meghaladásában, a szupranacionális, kormányközi szervezetek létrejöttében. Ennek megfelelően az állampolgárság intézményének elkerülhetetlen átalakulásáról beszél.

Ugyan az Európai Unió alkotmányos identitásképző ereje egyelőre mindenképpen gyenge, mégis az Unió tűnik a legalkalmasabb szervezetnek arra, hogy Európában a nemzetállami kereteket valamilyen formában meghaladja. Sőt, az az elgondolás, hogy egyfajta európai alkotmányos identitás üti fel a fejét (a nemzetállami struktúra mellett is), az imént felvázolt állami szintű alkotmányos patriotizmus kialakulásának kívánalmánál csak egy hajszállal tűnik valószínűbbnek (különösen most, az eurót érintő elhúzódozó válság kellős közepén). Ahogyan Edmund Burke is megfogalmazza: „*az embereket nem papírok és pecsétek kötik össze. Az emberek hasonlóságok, rokonságok, szimpátiák alapján társulnak egymással. Ugyanaz a helyzet a nemzetekkel, mint az egyénekekkel.*”⁹⁰ Az európai alkotmányos patriotizmus lehetősége tehát szintén igen csekély. Ennek ellenére az európai kormányközi szervezetek szerepét az alkotmányos identitás elemét adó emberi jogok, kisebbségi különjogok, demokratikus intézmények terjesztésében természetesen nem szabad lebecsülni.

ÖSSZEZGÉS

A tanulmány azt kívánta levezetni, hogy a liberális multinacionalizmus elméleti kívánalmainak, a párhuzamos kisebbségi intézményrendszer kiépítésére vonatkozó elveknek már a magyarországi kisebbségi önkormányzati rendszer is nagyban megfelel, de a parlamenti képviselet megfelelő módon történő biztosítása mindenképpen nagy előrelépést jelent a nemzeti és etnikai kisebbségek jogai tekintetében.

Az alkotmányos mulasztás körüli vita minden érdekessége mellett természetesen nem ad választ arra a kérdésre, hogy az országgyűlési képviseletre valóban szükség van-e. Ha az Alkotmányból és az Alaptörvényből nem is következik, de a nemzetközi szervezetek monitoringeljárások keretében kibocsátott kommentárjai (és az azokban szereplő ajánlások) rendre megfogalmazták, hogy a helyi önkormányza-

ti modell és a speciális konzultatív testületek biztosítása nem elegendő; valóban a törvényhozás legfelső szintjén kell biztosítani a képviselést.⁹¹ A nem egyértelmű megfogalmazás ellenére úgy tűnt, ezt kívánja biztosítani Magyarország új Alaptörvénye is.

Az is elmondható, hogy ez a megoldás nem egyedülálló a térségben, bár a környező országokban az ilyen mértékben támogatott kisebbségek általában jelentősebb számban – vagy legalább területileg koncentráltan – vannak jelen, míg ez a magyarországi kisebbségekről a legtöbb esetben nem mondható el. A választási küszöb eltörlése és a mandátumot érő szavazatarány negyedére csökkentése még – éppen a kisebbségek segítése érdekében – összeegyeztethető a szavazatok egyenlőségének követelményével. Sok kisebbség számára azonban ahhoz, hogy mandátumot szerezhessen, még ennél is nagyobb torzításra lenne szükség, ami nem lenne feltétlenül igazolható megoldás. Ezeknek a kisebbségeknek a számára megoldást jelenthetne a közös jelöltek indítása és a közös listaállítást, de ezt az Országgyűlés nem kívánja lehetővé tenni. Ezt a tiltást véleményem szerint semmi nem indokolja. A kis lélekszámú kisebbségek számára az országgyűlési kisebbségi szószólói intézmény bevezetése is kedvező, de erről le kell szögeznünk, hogy az nem jelent képviselési jogot.

A tanulmány külön kitér a határon túli magyarság számára biztosított szavazati jog, valamint különösképpen a „félszavazati” problematikájára. Ennek kapcsán vizsgáltam, hogy a nemzeti és etnikai kisebbségek képviselést biztosító szabályozásból fakadó bizalom az ország demokratikus rendszere felé mennyiben indukálhat az alkotmányos patriotizmus elméletére alapuló identitásbeli elmozdulásokat. Úgy vélem, hogy ha valamennyire előmozdíthatná is, azt a kulturális nemzetfogalom irányába tett lépéssorozat akkor is tökéletesen keresztülhúzza.

Meg kell jegyezni azt is, hogy a nemzeti és etnikai kisebbségek országgyűlési képviselétének biztosítása – minden pozitív szándéka és eredménye ellenére – önmagában nem orvosolhatja a kisebbségek, elsősorban a roma kisebbség problémáit. Nem ad választ sem a szociális, sem a diszkriminációs problémákra. Az országgyűlésnek, a kisebbségek politikai elitjének és különösképpen a többségi nemzethez tartozóknak tehát továbbra is megoldást kell találnia ezekre a problémákra a kisebbségi többletjogok rendszerén belül, valamint azon kívül is.

Összességében azt mondhatjuk, hogy az alkotmányos berendezkedést jelentősen átforgató, a 2010-es választásokon megválasztott parlamenti többség helyes döntést hoz, ha biztosítani kívánja a kisebbségek képviselési jogát az Országgyűlésben. Emellett azonban számos olyan, a nemzetközi

sztemdekekkel is szembemenő intézkedést fogad el, melyből az látszik, hogy nem igazán elkötelezett egy valóban liberális multinacionális állam megteremtése mellett, és ezáltal a kisebbségek további asszimilációját valószínűleg nem tudja – és talán nem is kívánja – megállítani.

JEGYZETEK

1. A Kállai Ernő, a nemzeti és etnikai kisebbségi jogok országgyűlési biztosa által meghonosítani kívánt kifejezést én is a nemzeti és etnikai kisebbségek szinonimájaként használom.
2. Michael KEATING: Többnemzetiségű demokráciák a szuverenitás utáni világrendben, in *Szöveggyűjtemény a nemzeti kisebbségekről*, szerk.: KÁNTOR Zoltán – MAJTÉNYI Balázs, Budapest, Rejtjel Kiadó, 2005., 43–58.
3. VALUCH Tibor: *Magyarország társadalomtörténete a XX. század második felében*, Budapest, Osiris, 2005., 79.
4. A népszámlálási adatok a KSH által működtetett <http://www.nepszamlalas.hu> megfelelő oldalairól származnak. A 2011-es népszámlálás vonatkozó adatai híján a tanulmány egésze 2001-es adatokat tartalmaz.
5. Lényegében ezt állapítja meg MAJTÉNYI Balázs is a Mi lesz veled „bezzeggyerek?” Változóban a kisebbségi jogi szabályozás címet viselő írásának bevezetőjében, in *Szöveggyűjtemény a nemzeti kisebbségekről*, szerk.: KÁNTOR Zoltán – MAJTÉNYI Balázs, Budapest, Rejtjel Kiadó, 2005., 461–478.
6. Lásd KEATING (2. vj.) 45.
7. Lásd VALUCH (3. vj.) 79.
8. A 2001. évi népszámlálás nemzetiségi adatainak módszertani összefoglalása.
Elérhető: http://www.nepszamlalas2001.hu/hun/kotetek/04/04_modsz.pdf
9. Kis János: Túl a nemzetállamon, *Beszélő*, 1996. március–április, in *Szöveggyűjtemény a nemzeti kisebbségekről*, szerk.: KÁNTOR Zoltán – MAJTÉNYI Balázs, Budapest, Rejtjel Kiadó, 2005., 59–85.
10. Kis János: *Az állam semlegessége*, Budapest, Atlantisz, 1997., 35.
11. Will KYMLICKA: *Multicultural Citizenship. A Liberal Theory of Minority Rights*. Oxford, Clarendon Press, 1995., 5.
12. ÖLLÖS László: Emberi jogok – nemzeti jogok, in *Szöveggyűjtemény a nemzeti kisebbségekről*, szerk.: KÁNTOR Zoltán, MAJTÉNYI Balázs, Budapest, Rejtjel Kiadó, 2005., 267–294.
13. Yael TAMIR: *Liberal Nationalism*, Princeton, University Press, 1993.

14. Ralph F GAEBLER: Liberal Nationalism by Yael Tamir, *Indiana Journal of Global Legal Studies*, 1995/1. Elérhető: <http://www.repository.law.indiana.edu/ijgl/vol3/iss1/18/>
15. Lásd ÖLLÖS (12. vj.) 277.
16. Lásd Kis (9. vj.)
17. LOSONCZ Alpár: Szempontok a nemzeti kisebbség értelmezéséhez, in *Szöveggyűjtemény a nemzeti kisebbségekről*, szerk.: KÁNTOR Zoltán – MAJTÉNYI Balázs, Budapest, Rejtjel Kiadó, 2005., 86–111.
18. 1993. évi LXXVII. törvény a nemzeti és etnikai kisebbségek jogairól.
19. Lásd KYMLICKA: (11. vj.) 8.
20. Kymlicka azért használja Kis Jánossal ellentétben a multinacionalizmus helyett a multikulturalizmus kifejezést, mert megkülönbözteti a multinacionális és polietnikus társadalmakat. Az utóbbi első sorban a migráció révén letelepedett etnikai csoportok jelenlétére utal. Egy multikulturális társadalom természetesen lehet egyszerre multinacionális és polietnikus is.
21. Lásd ÖLLÖS (12. vj.). 278.
22. Will KYMLICKA: Államok, nemzetek, kultúrák, *Korunk*. 1998/7., 1998/8. Elérhető: <http://adatbank.transindex.ro/cedula.php?kod=683>
23. EILER Ferenc: A kisebbségi önkormányzati rendszer és tapasztalatai, in *Szöveggyűjtemény a nemzeti kisebbségekről*, szerk.: KÁNTOR Zoltán – MAJTÉNYI Balázs, Budapest, Rejtjel Kiadó, 2005., 443–460.
24. Lásd MAJTÉNYI (5. vj.); illetve MAJTÉNYI Balázs: A kisebbségek preferenciális képvisellete, autonómiája a magyar Alkotmányban, in *Etnopolitikai modellek a gyakorlatban*, szerk.: SZARKA László – VIZI Balázs – TÓTH Norbert – KÁNTOR Zoltán – MAJTÉNYI Balázs, Budapest, Gondolat, 2009.
Elérhető: http://www.mtaki.hu/kiadvany/article.php?menu_id=4&article_id=53
25. Többek között GYULAI Attila: Kisebbségek az Országgyűlésben: erőtlenség megoldás a gyenge képviselért, *Political Capital blog*, 2010. 5. 21. Elérhető: <http://www.politicalcapital.hu/blog/?p=1936843>
Lásd még KUMIN Ferenc: Kisebbségi választási dilemma, *Kumin Ferenc blogja*, 2011.10.13.
Elérhető: http://kuminszerint.blog.hu/2011/10/13/kisebbségi_valasztasi_dilemma
26. Például SALAMON László (KDNP) a H/19.-es egyéni indítvány kapcsán 2010.5.25-én.: „(...) alkotmányos kötelezettség (...) a nemzeti és etnikai kisebbségek parlamenti képviselétének a biztosítása is, amely tekintetében az Országgyűlés – ellentétben a már többször elhangzott 18 év időmegjelöléssel – 20 vagy lassan 21 éves alkotmányos mulasztásban szenved, ha szabad így mondanom, ilyen időtartalmú alkotmányos mulasztás terheli a Magyar Országgyűlést.” Elérhető: http://www.parlament.hu/naplo/006/n006_033.htm
27. 1990. évi XVII. törvény a nemzeti és nyelvi kisebbségek országgyűlési képviseléről.
28. 1990. évi XL. törvény a Magyar Köztársaság Alkotmányának módosításáról 51. § (1) bekezdés. (1949. évi XX. tv. 68. § (3) A Magyar Köztársaság törvényei az ország területén élő nemzeti és etnikai kisebbségek képviselétét biztosítják.)
29. Technikailag az Országgyűlés ezzel a törvénnyel módosította a helyi önkormányzati képviselők és polgármesterek választásáról szóló 1990. évi LXIV. törvényt.
30. ROMSICS Viktor: Államalkotó tényezők: A nemzeti és etnikai kisebbségek, *Jogi Fórum Portál*, 2010. 4. 1. Elérhető: <http://www.jogiforum.hu/hirek/22799>
31. Nemzetközi probléma lesz a felszavatból – interjú JAKAB Andrással, *Népszabadság*, 2011. 10. 23. Elérhető: http://www.nol.hu/belfold/aggalyok__mitoszok__tenyek_
32. *Alkotmánybírósági évkönyv 2006.*, szerk.: SEREG András, Budapest, Magyar Köztársaság Alkotmánybírósága, 2007., 15.
33. *Alkotmánybírósági évkönyv 2007.*, szerk.: SEREG András, Budapest, Magyar Köztársaság Alkotmánybírósága, 2008., 15.
34. Az összehasonlítás ötlete MAGYAR Györgyé, aki blogjában szintén a mulasztás fennállása ellen érvel, *Kisebbségek országgyűlési képvisellete* címmel. 2010. 9. 17. Elérhető: <http://www.magyarugyved.eu/blog/5-kisebbségek-orszaggyulesi-kepvisellete>
35. MAJTÉNYI Balázs: 68. § – Nemzeti és etnikai kisebbségi jogok, in *Az Alkotmány kommentárja*, szerk.: JAKAB András, Budapest, Századvég, 2009., II. kötet 2398–2431.
36. Kállai Ernő: A kisebbségek parlamenti képviselétének koncepciója. Budapest, 2008. 2. 5. Elérhető: <http://www.kisebbségiombudsman.hu/hir-161-kisebbségek-parlamenti-kepviselatenek.html>
37. Többek között: Súlyom: megoldandó a kisebbségek parlamenti képvisellete. *Jogi Fórum Portál*. 2005.11.14. Elérhető: <http://www.jogiforum.hu/hirek/13588>
38. Lásd pl. a lehetséges koncepciók kidolgozásában lényegében a rendszerváltás óta részt vevő Salamon László (KDNP) nyilatkozatait. Többek között: „Húszéves alkotmányos mulasztást lehetne orvosolni.” *Magyar Nemzet*, 2010. 11. 12. Elérhető: www.mno.hu/portal/747875
39. T/18-as számú törvényjavaslat az országgyűlési képviselők választásáról. Elérhető: <http://www.parlament.hu/irom39/00018/00018.pdf>
40. 1993. évi LXXVII. törvény 61. § (1) *E törvény értelmében Magyarországon honos népcsoportnak minősülnek:*

- a bolgár, a cigány, a görög, a horvát, a lengyel, a német, az örmény, a román, a ruszín, a szerb, a szlovák, a szlovén és az ukrán. Ugyanezeket ismeri el az új, a nemzetiségek jogairól szóló 2011. évi CLXXIX. törvény is, a cigány kisebbséget roma kisebbségként említve.
41. 2005. évi CXIV. törvény 26. § (2) a) jelölő szervezet: az egyesülési jogról szóló törvény szerint bejegyzett olyan társadalmi szervezet (ide nem értve a pártok működéséről és gazdálkodásáról szóló törvény szerint bejegyzett szervezetet), amelynek alapszabályában – a települési kisebbségi önkormányzati választás évét megelőző legalább 3 éve – rögzített célja az adott nemzeti vagy etnikai kisebbség képviselete.
 42. HEGEDŰS Dániel: A misztikus 13-as – kisebbségi képviselet a Fidesz választójogi törvényjavaslatában. *Political Capital blog*, 2010. 5. 20. Elérhető: <http://www.politicalcapital.hu/blog/?p=1936836>
 43. Az is felemlés megoldás, hogy a listaállító ugyan egy nemzetiségi önkormányzat, de annak helyiségeiben aláírás nem gyűjthető a választási eljárásról szóló törvényjavaslat (T/8405) 127. §-a alapján. Elérhető: <http://www.parlament.hu/irom39/08405/08405.pdf>
 44. Lásd JAKAB-interjú (31. vj.).
 45. Lásd HEGEDŰS (42. vj.).
 46. Az albizottság 2010. 7. 29.-ei ülésének jegyzőkönyve. Elérhető: http://www.valasztasirendszer.hu/wp-content/uploads/ParlamentiAlbizottsag_Jegyzokonyv_100929.pdf
 47. Lásd többek között SETÉT Jenő: Cigányellenes regisztráció, *Népszabadság*, 2012. 11. 10. Elérhető: http://nol.hu/velemenyt/20121104-ciganyellenes_regisztracio
 48. 12. § (7) *A települési kisebbségi önkormányzat elnöke az adott kisebbség helyi szószólójává válik. Amennyiben nem tagja a képviselő-testületnek, annak ülésein tanácskozási joggal részt vehet. Egyéb jogosítványait a nemzeti és etnikai kisebbségek jogairól szóló törvény szabályozza.*
 49. A kisebbség helyi szószólójának jogosultságait a nemzeti és etnikai kisebbségek jogairól szóló 1993. évi LXXVII. törvény 40. és 41. §-a szabályozta.
 50. SZABÓ Máté jelentést is készített a jogbizonytalanságot okozó ügy kapcsán. Az alapvető jogok biztosának Jelentése az AJB-2419/2012 ügyben. Elérhető: <http://www.ajbh.hu/allam/jelentes/201202419.rtf>
 51. Harcos szószóló kell a kisebbségeknek. *Beol.hu*, 2008. 3. 7. Elérhető: http://www.beol.hu/orszag-vilag/belfold/rovatok/belfold/080307_harcos_szoszolora_kell_a_kisebbseneknek_127170
 52. 2011. évi CLXXIX. törvény a nemzetiségek jogairól 5. § (3)
 53. Lásd T/8405 243. §. Az Országgyűlés 2012. november 22-i ülésnapján a T/8405. számmal elfogadott választási eljárásról szóló törvény jelenleg a köztársasági elnök indítványára az Alkotmánybíróság előtt van.
 54. TÓTH Judit: Többes mérce a kisebbségi hovatartozás megvallásánál?, *Kisebbségkutatás*, 2002/4. Elérhető: <http://epa.oszk.hu/00400/00462/00016/3.htm>
 55. PAP András László: *Identitás és reprezentáció – Az etnikai hovatartozás meghatározásától a politikai képviseletig*, Budapest, MTA Kisebbségkutató Intézet, Gondolat Kiadó, 2007. 95.
 56. Lásd MAJTÉNYI (35. vj.) 2424.
 57. Lásd PAP András László (55. vj.) 101.
 58. Lásd MAJTÉNYI (35. vj.) 2425.
 59. Kovács Péter a Nemzeti Kisebbségek Védelmének Európai Keretegyezmény hivatalos szakbizottsági kommentárjának 35. pontját idézi a Keretegyezmény 3. cikkének 1. §-áról.
 60. Lásd MAJTÉNYI (35. vj.) 2425.
 61. DOBOS Balázs: A kisebbségi önkormányzatiság kérdőjelei, *Kommentár*, 2008/5. 16.
 62. KÁLLAI Ernő – JÓRI András: *Jelentés az etnikai adatok kezeléséről szóló vizsgálat megállapításairól*, 2009. 11. 9. Elérhető: <http://www.kisebbségiombudsman.hu/hir-477-jelentes-az-etnikai-adatok-kezeleserol.html>
 63. Lásd KÁLLAI – JÓRI (62 vj.) 20.
 64. Lásd MAJTÉNYI (35. vj.) 2425.
 65. Walker CONNOR: *Nemzet, állam, nemzetállam*. Elérhető: http://adatbank.transindex.ro/html/cim_pdf652.pdf
 66. Az Európa Tanács Parlamenti Közgyűlésének 1735-ös számú ajánlása. 2006. 1. 26. Elérhető magyarul: http://www.nek.gov.hu/id-287-1735_2006_sz_ajanlas_a_quot_nemzet_quot.html
 67. Az Európa Tanács Parlamenti Közgyűlésének 1335-ös számú határozata. 2003. 6. 25. Elérhető: <http://assembly.coe.int/Mainf.asp?link=/Documents/AdoptedText/ta03/ERES1335.htm>
 68. MAJTÉNYI Balázs: A nemzetfogalom a magyarországi közjogban és közpolitikai vitákban, in *Nemzetfogalmak és etnopolitikai modellek Kelet-Közép-Európában*, szerk.: SZARKA László – VIZI Balázs – TÓTH Norbert – KÁNTOR Zoltán – MAJTÉNYI Balázs, Budapest, Gondolat Kiadó, 2007., 153–161. Elérhető: <http://www.mtaki.hu/Nemzetfogalmak-es-etnopolitikai-modellek-Kelet-Kozep-Europaban/4/74/2>
 69. 2003. évi LVII. törvény a szomszédos államokban élő magyarokról szóló 2001. évi LXII. törvény módosításáról.
 70. *A státustörvény módosítása*, *Gondola.hu*, 2003. 6. 2. Elérhető: http://www.gondola.hu/cikkek/24346-18__A_statustorveny_modositasa.html
 71. HALÁSZ Iván: *A kettős állampolgárság, mint a magyar nemzetpolitika eszköze?*, Budapest, 2004. 12. 2. Elérhető: http://www.kettosallampolgarsag.mtaki.hu/tanulmányok/tan_22.html
 72. MIKOLA István: „Mert ha négy évre nyerni tudunk, és utána, mondjuk, az ötmillió magyarnak állampolgár-

- ságot tudnánk adni, és ők szavazhatnának – 20 évre minden eldőlne ebben az országban.” Beszéd a Fidesz-kongresszuson, 2006. 3. 19.
73. SEMJÉN Zsolt (miniszterelnök-helyettes, KDNP): „*Soha nem látott nemzeti egység jött létre annak érdekében, hogy a határon túli magyar testvéreink közjogi értelembe is a nemzet részei legyenek.*” Elfogadták a kettős állampolgárságról szóló törvényt, *Origo.hu*, 2010. 5. 26. Elérhető: <http://www.origo.hu/itthon/20100526-elfogadta-az-orszaggyules-a-kettos-allampolgarsagrol-szolo-torvenyt.html>
74. KÖRTVÉLYESI Zsolt: Az „egységes magyar nemzet” és az állampolgárság, *Fundamentum*, 2011/2. 49–55.
75. MAJTÉNYI Balázs: Történelmünk hagyománya, *Fundamentum*, 2011/2. szám. 56–61.
76. Vélemény Magyarország Alaptörvényéről, szerk.: ARATÓ András – HALMAI Gábor – Kis János, *Fundamentum*, 2011/1. 61–77.
77. Lásd MAJTÉNYI (75. vj.).
78. FEKETE Balázs: Előzetes megjegyzések az új magyar alkotmány preambulumáról, *Jogi Iránytű*, 2011/2. 1. Elérhető: http://www.mta-ius.hu/jogi_iranytu/4_fekete_balazs.pdf
79. Lásd JAKAB-interjú (31. vj.).
80. Rogán: Szocialista csökevény a lakcímnnyilvántartás, *Origo.hu*. 2012. 10. 14. Elérhető: <http://www.origo.hu/itthon/20121014-rogan-szocialista-csokeveny-a-lakcimnyilvantartas.html>
81. Erről bővebben lásd: SZIGETVÁRI Viktor – TORDAI Csaba: A határon túliak választójogáról, *Haza és Haladás blog*, 2011. 7. 5. Elérhető: http://hazaeshaladas.blog.hu/2011/07/05/a_hataron_tuliak_valasztojogarol
82. Az RMDSZ pártot alapítana Magyarországon. *Bumm.sk*, 2012. 07. 1. Elérhető: <http://www.bumm.sk/70486/az-rmdsz-partot-alapitana-magyarorszagon.html>
83. SZARKA László: *Korszerű magyar nemzetfogalom*. Elérhető: http://www.mtaki.hu/docs/kulkapcsolati_strategia/kulkapcsolati_strategia_nemzetfogalom.pdf
84. Jan-Werner MÜLLER: Alkotmányos patriotizmus, *2000 – Irodalmi és Társadalmi Havi Lap*. 2008. május. Elérhető: http://www.ketezer.hu/menu4/2008_05/muller.html Lásd még Jan-Werner MÜLLER: A general theory of constitutional patriotism, *I-CON – International Journal of Constitutional Law*. VI/1. (2008.), 72. Elérhető: <http://www.princeton.edu/~jmueller/ocp.html>
85. NÉMEDI Dénes: *A nem kizáró közösség. A posztnemzeti állapot*, Kézirat. Elérhető: <http://www.nemedi.hu/posztnemzeti.pdf>
86. Jan-Werner MÜLLER: A „Thick” Constitutional Patriotism for Europe? On Morality, Memory and Militancy, in *Law, Democracy, and Solidarity in a Post-National Union: The Unsettled Political Order of Europe*, eds.: Erik O. ERIKSEN et al., London, Routledge, 2008. Elérhető: <http://www.princeton.edu/~jmueller/CP-ThickCPEurope-JWMueller.pdf>
87. Gabriel ANDREESCU: A határon túli magyarokról szóló törvény, *Provincia*. 2001/5. (13.) 4. Elérhető: http://www.provincia.ro/pdf_magyar/m000233.pdf
88. Jürgen HABERMAS: Az európai nemzetállam és a globalizáció hatásai, *Magyar Kisebbség – Nemzetpolitikai Szemle*. VI/4. (2000.) Elérhető: <http://www.jakabffy.ro/magyarkisebbség/index.php?action=lsz&clapid=17>
89. Ezt támasztja alá a Gallup Intézet kutatása is: *Európa-iség és nemzeti identitás az Európai Unióban és a tagjelölt országokban*. Candidate Countries Eurobarometer kutatás, 2003.2. Elérhető: http://www.gallup.hu/Gallup/release/eurobarometer/030723_identitas0.htm
90. Idézi Jan-Werner Müller, többek között *A Thick” Constitutional Patriotism for Europe?...* című írásában. (Lásd 86. vj.)
91. Többek között: A nemzeti kisebbségek védelméről szóló keretegyezmény Tanácsadó Bizottsága: Harmadik Vélemény Magyarországról. Strasbourg, 2010. 3. 18. Magyarul elérhető: http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/minorities/3_FCNMdocs/PDF_3rd_OP_Hungary_hu.pdf Lásd még: A Miniszteri Bizottság M/ResCMN(2011)13 számú határozata a Nemzeti Kisebbségek Védelméről szóló Keretegyezmény magyarországi végrehajtásáról. Strasbourg, 2011. 7. 6. Elérhető: http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/minorities/3_FCNMdocs/Table_en.asp#Hungary

„AZ ALAPTÖRVÉNY FŐ PROBLÉMÁI NEM OLDHATÓK MEG JOGÉRTELMEZÉssel”

TÓTH GÁBOR ATTILA ALKOTMÁNYJOGÁSSZAL SÓLYOM PÉTER
BESZÉLGET*

2012 novemberében jelent meg a Constitution for a Disunited Nation című kötet, melynek ötletgazdája és szerkesztője voltál. Miért tartottad fontosnak, hogy elkészüljön ez a könyv a magyar alkotmányozásról?

Az volt az alapkérdés, hogy miként lehet leírni, elemezni és értékelni a 2010–2011-es alkotmányozási folyamatot és annak eredményét a nemzetközi alkotmányjogi szaknyelv segítségével. Alkotmányelméleti és politikai filozófiai fogalmakat használva tudunk beszélni arról, hogy mikor tekinthető legitimnek egy alkotmány, mitől demokratikus egy politikai berendezkedés, milyen funkciói vannak egy alkotmánynak. Összehasonlító perspektívából képet kaphatunk arról, hogy mennyire biztosítja az alapjogokat egy alkotmány. Kíváncsi voltam, hogy miként lehet elbeszélni ezen a nemzetközi nyelven a magyarországi történetet, és miként lehet értékelni az új alaptörvényt. Ez volt az alapkoncepció, és ehhez kerestem külföldi és itthoni szerzőket. A könyv segíthet a külföldi kollégáknak abban, hogy megértsék a magyarországi átalakulást, és hasznos lehet az itteni szakmai közönség számára is, hiszen a közelmúlt alkotmányjogi történéseit tükrözi elméleti és összehasonlító környezetben.

Ez a könyv értelmezhető az alaptörvényt bemutató, korábban megjelent művekre adott válaszként is?

Egymás mellé téve az alaptörvényről eddig megjelent munkákat, kétségtelenül lehet látni egyfajta megközelítésbeli és értékelésbeli különbséget. De úgy gondolom, hogy ezt a könyvet nem lehet a korábbiakra adott válaszként értékelni. Ezek a munkák párhuzamosan készültek; a Disunited Nation későbbi megjelenésének az a prózai oka, hogy időt vett igénybe a peer review és a szerkesztés.

Milyen kép formálódik ki ebből a kötetből az alaptörvényről?

Hangsúlyozni kell, hogy ez a könyv tizenhét szerző műve, akik nem képviselnek egységes álláspontot. A tanulmányok ugyanazon a szakmai nyelven szólnak, de hangütésben és tartalmi következtetésekben különbözőek. Persze, a könyvből kiolvasható néhány fontos közös tartalmi állítás. A legjelentősebb az, hogy az alaptörvény nem tölti be a modern alkotmányok integratív funkcióját, inkább szétválaszt, mint egyesít. Erre utal a kötet címe is. A szerzők egyetértenek abban is, hogy az alaptörvény egy konkrét kormányzati hatalom kiszolgáltatására irányul, ahelyett, hogy demokratikus intézményrendszert stabilizálna, és biztosítaná a politikai verseny méltányos feltételeit. S a szerzők azt is állítják, hogy az alaptörvény csökkenti az alapjogi garanciákat, akár az intézményi megoldásokat, akár a tartalmi alapjogi normákat tekintjük.

Említék két fontos és érdekes szembenállást is, hogy éreztessék a kötet sokszínűségét. Az európai perspektívákat vizsgáló két szerző, Jeremy McBride és Bragyova András álláspontjában jól észrevehető különbség, hogy míg Bragyova könnyen elhelyezi az alaptörvényt az uniós jogrenden belül, McBride számos ponton mutatja ki, hogy az alaptörvény ellentétes az Emberi jogok európai egyezményével. Bár Bragyova érzékeli, hogy az alaptörvény útjában áll annak, hogy Magyarország részt vegyen az Európai Unió föderációs átalakításában, mindeközben nem látja indokoltnak, hogy elemezze az alaptörvény eltéréseit az Alapjogi Chartától. McBride nem azért kritikusabb, mert ő egy másik egyezményt tárgyal, hanem azért, mert az európai alapjogi követelmények betartását szigorúbban kéri számon a magyar alkotmányos rendszeren. A különbség minden jel szerint abból fakad, hogy eltér a felfogásuk a szuverenitásról és az alapjogok karakteréről.

A másik példám az Alkotmánybíróság: nincs egyetértés a kötet szerzői között arról, hogy milyen szerepük volt az alkotmánybíráknak az átalakulásban. Az alkotmányos értékek őrzőinek tekinthetők-e, vagy olyan közjogi tisztviselőknek, akik föltett kézzel túrték hatásköreik elvételeit, döntéseik

* Tekintettel arra, hogy az interjúalany, Tóth Gábor Attila a Fundamentum egyik alapító szerkesztője, az interjú szerkesztett változatában is a tegeződő forma megtartása mellett döntöttünk.

semmibevétélét és az intézmény tekintélyének rombolását?

Van olyan szerző a kötetben, aki úgy értelmezi az elmúlt évek alkotmánybíróági gyakorlatát, mint az alkotmánybíróág harcát az alkotmányosságért?

Olyan szerző, aki a kétharmados többség és az Alkotmánybíróág éles szembenállásaként értelmezi a folyamatot, természetesen nincs. De például a Lembcke–Boulanger szerzőpáros tagjai abból indultak ki, hogy az Alkotmánybíróág a törvényhozással szembeni fék, és igyekezett kimutatni az elmúlt évek gyakorlatában azokat az elemeket, amelyek beilleszthetők ebbe a fogalomrendszerbe és narratívába. Az ő fejezetükben hangsúlyos a fülkeforradalmi jogalkotással szembeni néhány alkotmánybíróági határozat. Halmai, Scheppele és Bánkuti hasonló témájú írásában ezeknek a mozzanatoknak kisebb a jelentőségük, ők sokkal kritikusabbak: azt állítják, hogy a jelenlegi parlamenti többség érdemi ellensúly nélkül maradt.

Hogyan vélekednek a szerzők: lehet-e tartós és sikeres egy olyan alkotmány, amelynek az az alig leplezett programja, hogy maradéktalanul kiszolgáljon egy kormányzati erőt?

Konkrét prognózisok nincsenek a könyvben. Nyitó esszéjében Ronald Dworkin a közelmúltban megjelent munkáinak főbb megfontolásával veti össze a magyar demokrácia jelenlegi helyzetét. Amellett érvel, hogy önmagában a többségi döntéshozatal semmiféle legitimitást nem biztosít a kormányzatnak. A demokrácia széteséséhez vezet, ha a kormányzat semmibe veszi a politikai közösséget összefűző alapelveket. Miklósi Zoltán azzal foglalkozik, hogy melyek lehetnek a normatív előfeltételei egy tartós alkotmánynak, és arra jut, hogy akkor lehet tartós és legitim egy alkotmány, ha a politikai verseny szabályait kooperatív módon alakítják ki. Ez nemcsak kritikája a 2010–2011-es alkotmányozásnak, amely a kormánypárti oldal egyedüli produktuma, hanem elvárás és program is egy jövőbeli alkotmányozás számára: a rivális feleknek meg kell egyezniük az alapokról, a verseny szabályairól és az intézményi formákról. Arató András azt vizsgálja, hogy lehet-e jogállami keretek között reparálni az alaptörvényt, és mikor kell számolni a legalitás eszközein túli, akár forradalmi megoldásokkal. Ennek kapcsán számos alkotmányos gyakorlatot ismertet Egyiptomtól a Dél-Afrikai Köztársaságon át az európai államokig, és ebben a fogalmi keretben

értékeli a magyar gyakorlatot. Arató és Kis János is lát esélyt az alkotmányosság jogállami rekonstrukciójára a jobb- és baloldal közös alkotmányának elfogadásával, de ennek politikai előfeltételei vannak, melyek teljesüléséről ma csak spekulálni tudnánk.

A kötetbe végül Te nem írtál tanulmányt. Mi a viszonyod a könyv tartalmához? Mennyiben esik egybe a kirajzolódó alaptörvény-kép a Te álláspontoddal?

Nagyon szívesen és büszkén azonosulok a kötet egészével. Lehet, hogy a szerkesztői elfogultság is mondatja velem, de gazdag szellemi terméknek és hasznos dokumentumgyűjteménynek tartom. Az imént említett közös következtetéseket is osztom: az alaptörvény nem integrál, hanem dezintegrál, nem a fair politikai váltógazdaságot biztosítja, hanem az aktuális kormánytöbbséget hivatott szolgálni, és nem növeli, hanem csökkenti az alapjogvédelem szintjét. Igaz, egyik-másik szerzői megközelítés nem vág teljesen egybe azzal, amit én az alkotmányjog leglényegének gondolok, de ezekből az írásokból is nagyon sokat lehet tanulni. Erre példa Varju Mártonnak a gazdasági alkotmányosságról és a pénzügyi intézményrendszerről szóló, igen színvonalas szövege, amely nagyban épít Martin Loughlin governance-felfogására. De ez így van rendjén; jó, ha egy ilyen tanulmánykötetben megjelenik a felfogások egészséges pluralizmusa.

Mi a véleményed az alaptörvény elfogadásának módjáról?

Gyümölcsözőnek tartom eljárási és tartalmi kritériumok alapján vizsgálni az alkotmányt. Ebből a szempontból a 2010–2011-es alkotmányozási eljárás rendkívül tanulságos. A *Túl a szövegen* című könyvem az alkotmányértelmezés elméleti és gyakorlati aspektusaira fókuszált, és ezek fényében igyekeztem egységes képet adni az alkotmány eljárási és tartalmi normáiról. Egy új alkotmány előkérdéseivel és alkotmányozási eljárásokkal nem foglalkoztam. A könyv utolsó részében ugyan próbáltam jelezni, hogy az 1989-es alkotmány a végét járja, és a tágabb jogi és politikai folyamatok kevés bizakodásra adnak okot, de az alkotmányozási eljárás normatív feltételeiről nem írtam. A 2010–2011-es alkotmányozási eljárásra kiválóan alkalmazható a könyvnek az a következtetése, hogy az alkotmány eljárási szabályai mögött tartalmi megfontolások húzódnak meg, vagyis normatív premisszákon alapulnak.

Arra gondolok, hogy teljesen formális értelemben lehet azt mondani, hogy az alaptörvény pedigreje

rendben van, mert legális alkotmányozási folyamat eredményeként jött létre. Demokratikus parlamenti többség fogadta el, amely demokratikus választások eredményeként kapta meg az aktív választópolgárok 53 százalékától a parlamenti helyek kétharmadát. Az alaptörvény deklaráltan a korábbi alkotmány kétharmados szabályán alapul. Látszólag tehát nemigen találhatunk hibát az eljárási kritériumokban, leszámítva persze a négyötödös szabály kiiktatását. Emlékezzünk, hogy a választásokat követő alkotmánymódosítások sorában az elsők közé tartozott, hogy a parlament kétharmados szavazással hatályon kívül helyezte az új alkotmány előkészítésének szabályozásához négyötödös egyetértést előíró rendelkezést. Vajon ez eljárási szempontból megkérdőjelezhetetlen lépés volt? Ha ezt a kérdést most egy pillanatra zárójelbe tesszük, akkor formális eljárási értelemben az alaptörvény rendben van. Ám ez csupán annyit jelent, hogy az alaptörvény elfogadása megfelelt az alkotmányozással szemben 1949-ben támasztott kétharmados előírásnak, más szóval a sztálinista alkotmány által előírt formai kritériumnak. Felfogásom szerint az alkotmányozás megítéléséhez ez kevés. Az alkotmányos eljárásoknak ugyanis bizonyos tartalmi követelményeknek is meg kell felelniük. S ez alapján már komoly kifogások támaszthatók, még mielőtt az alaptörvény tartalmát szemügyre vennénk. Gondoljunk csak arra, hogy a „kétharmad” az alkotmányjogban nem csupán egy szám, hanem azt az elvárást testesíti meg, hogy bizonyos kérdések eldöntéséhez a normál kormányzati többségnél szélesebb konszenzus kell, vagyis a kormánypártok és ellenzékiek együttműködését feltételezi és írja elő – amint látjuk, tökéletlenül. Sok más országban a mi kétharmadunknál szigorúbb szabályok tükrözik ezt az elvi megfontolást. Az Egyesült Államok alkotmányának V. cikke rendkívül megnehezíti az alkotmány kiegészítését, mivel a Kongresszus két házában minősített többségen túl megköveteli, hogy a tagállamok háromnegyedének képviselőtestületei is hagyják jóvá a tervezetet. A német alaptörvény a Bundestagban és a Bundesratban is kétharmados többséget ír elő az alkotmánymódosításhoz.

Visszatérve a magyarországi alkotmányozásra, ésszerű elvárásnak tartom, hogy a processzusnak elejétől a végéig átláthatónak kell lennie, a vitára kellő időt kell biztosítani, és minden döntésnek nyilvános indokon kell alapulnia. Sajnos, az alkotmányozás az első pillanattól fogva nem volt őszinte. A 2010-es képviselőválasztás után a miniszterelnök és nyomában az Országgyűlés deklaráta a fülkeforradalom győzelmét és azt, hogy a választási siker egyéves évfordulójára meglesz az alkotmány, akármi is történik,

akár részt vesz benne az ellenzék, akár nem. Miközben zajlott az új alkotmány előkészítése, a régóta folyamatosan módosították, csökkentve az alkotmányos garanciákat és az ellenzék alkotmányos jogait. Az alaptörvény szövege titokban készült, ma sem tudhatjuk, hogy kik voltak azok az alkotmányjogászok, akik közreműködtek a munkában. A Velencei Bizottság átfogó előzetes véleményének kikerülése céljából, Európában példátlan módon, a kormány három álkérdést tett fel a nemzetközi testületnek, ahelyett, hogy elküldte volna a teljes tervezetet. Ezért a Velencei Bizottság csak az elfogadása után tudta véleményezni az Alaptörvényt. Végül a szöveget az utolsó pillanatban hozták nyilvánosságra, éppen a parlamenti vita megkezdése előtt. Az Országgyűlés négy plusz öt napot töltött az általános és részletes vitájával. A választópolgári diskurzus hiányát pedig kérdőívvel igyekeztek pótolni, ami a kipoztázás időzítése, a kérdések tartalma és a válaszok kiértékelése miatt méltatlan az érdemi kritikára.

Van-e különbség a törvényalkotási eljárás és az alkotmányozási eljárás tartalmi elvei között?

A szövegjavaslatok megismerhetőségére, a tárgyalások nyilvánosságára és a deliberációra vonatkozó kritériumok közösek, de az alkotmány esetében további megfontolások is szóba jönnek. A legkézenfekvőbb, hogy fő szabály szerint a törvényhozás a többségi elven működik, az alkotmányozás viszont, ahogy az imént említettem, a széles konszenzusra törekvés elvén. Itt nemcsak a rivális pártokra gondolok, hanem az állampolgárok bevonására is.

Melyek lennének álláspontod szerint egy új alkotmány megalkotására irányuló alkotmányozási eljárás legitimitási feltételei?

Aztól függ, hogy mi a kiinduló helyzet. Ha nem demokratikus államban vagyunk, hanem egyenesen egy totalitárius rezsimben, és újonnan akarunk demokratikus rendszert létrehozni, akkor be kell látni, hogy ez bizony nem megy a formális eljárási kritériumok betartásával. Kemény diktatúrában a forradalmi útnak ritkán van alternatívája. 1989 azt bizonyította, hogy ha az autoriter rezsim már nincs az ereje teljében, akkor politikai eszközökkel elérhető, hogy a demokratikus erővel tárgyalva és kompromisszumokra jutva, az eljárási szabályok betartásával jöjjön létre az új alkotmányos berendezkedés. Ebben a modellben a régi rendszer szabályai alapján elfogadott átmeneti alkotmányt követheti a szabad választások után megszavazott végleges alkotmány, lásd például Lengyelországot. Megint más esetkör,

amikor demokratikus államban hoznak létre új alkotmányt. Ilyenkor vajon kötve vagyunk a hatályos alkotmány eljárási szabályaihoz? Azt gondolom, hogy igen. Demokratikus rendszerben egy új alkotmányt a régi alapján indokolt létrehozni, vagy legalábbis a régi alkotmány szabályai alapján kell megteremteni azokat a speciális eljárási feltételeket, amelyek között megszülethet az új. Itt nem látok a legalitás elvének félretétele mellett szóló indokot. Pusztán a régi alkotmány szabályainak betartása azonban nem teszi eljárási értelemben legitimé az új alkotmányt. Abból érdemes kiindulni, hogy az alkotmányt, amely a politikai verseny feltételeit szabályozza, a rivális politikai erők kooperációjával és kompromisszumaival indokolt elfogadni. A különböző demokratikus politikai oldalak sok mindenben vitázhatnak egymással, és kialakíthatnak szögesen eltérő politikákat, de abban egyet kell érteniük, hogy milyen alkotmány alatt folytatják versenyüket a választók szavazataiért és a mindig időleges hatalomért, és abban is meg kell egyezniük, hogy milyen alkotmányos korlátok határolják körül az állam intézményeinek tevékenységét.

Milyen intézményes eljárások szolgálhatják a polgárok minél szélesebb bevonását és részvételét?

Azban biztos vagyok, hogy nem lehet pusztán a parlamenti képviselőtestület ügyének tekinteti az alkotmányozást. De az is biztos, hogy a választópolgárok nem tudnak alkotmányozni, mert az már csak technikailag is kivihetetlen. A cél az, hogy olyan alkotmány jöjjön létre, amelyet nem csak a rivális politikai erők támogatnak, hanem a választópolgárok is magukénak érznek. Diskurzusra és széleskörű közösségi cselekvésre van szükség, melynek egyik hagyományos formája a helyi választópolgárok tanácskozó, de tipikusan nem döntéshozó gyűlése, a town meeting. Bevett participációs és legitimáló eszköz a megerősítő népszavazás. Feltételezések szerint ez képes lehet empirikus legitimitást kölcsönözni az alkotmányozásnak. Ám gyakori tapasztalat, hogy a népszavazás csak a megosztottságot tükrözi. Lengyelországban az alkotmányról tartott 1997-es referendumon a szavazópolgárok alig több mint 40 százaléka vett részt, és a szavazók 53 és fél százaléka mondott igent az alkotmányra. Egyiptomban közel 64 százalékos támogatottságot sikerült produkálni a 2012. decemberi népszavazáson, de ez az eljárási mozzanat nem tudta legitimálni az alkotmányt, mert az állampolgárok nem kis része akár harcolni is kész ellene, és mert a tartalma antidemokratikus.

A részvételi elemeket könnyebb megjeleníteni egy olyan kis lélekszámú politikai közösségben, mint Izland, ahol azzal kezdték, hogy – ügyelve a területi és nemi arányokra – kisorsoltak a választói névjegyzékből 1000 állampolgárt, akik lefektették a készülő alkotmány elveit. Majd megválasztottak egy 25 fős alkotmányozó tanácsot, amely a víziókat szöveggé formálta. Ezt egy országos véleménynyilvánító népszavazás követte 50 százalék alatti részvétellel és 70 százalék feletti igenekkel. A döntő szó végül a törvényhozó testületé lesz, az ottani erőviszonyoktól függ, hogy elfogadják-e az új alkotmányt. Fontos, hogy ebben a többlépcsős folyamatban végig nagy szerepet kapott az internetes kommunikáció, a közösségi média.

Valami hasonló jutott az eszébe, de egy hatalmas államra szabva, Sanford Levinsonnak. Nemrég jelent meg a *Framed* című könyve, amelyben a szerinte mára diszfunkcionálissá vált alkotmány lecserélését és új alkotmányozó konvenció összehívását javasolja. A konvenció a tagállamok arányos létszámú képviselőiből állna, mégpedig úgy, hogy a tagokat sorszással választanák ki a nagykorú állampolgárok közül, akik két évig a legmagasabb állami fizetést kapnák, és komoly anyagi forrásokkal rendelkeznének, hogy széleskörű szakértői konzultációkra és nyilvános vitákra kerülhessen sor. Enyhén szólva igen fantáziadús elgondolás, de minden elemében demokratikus elvek figyelembe vételén alapul. Megjegyzem, hogy az amerikai alkotmány semmit nem mond egy új alkotmány elfogadásának feltételeiről, csak arról, hogy miképpen lehet kiegészíteni a régit.

Összességében úgy vélem, hogy nincs biztos recept, de a hagyományos megoldásoktól a modern információs és kommunikációs eszközökig sok lehetőség kínálkozik a képviselői döntéshozatal és a széleskörű deliberáció ötvözésére. Ha sikerül összehangolni az alkotmányjogi szakmai szempontokat, a demokratikus politikai elvárásokat és az aktivizált választópolgárok megfontolásait, akkor előidézhető az élmény, hogy az alkotmány a politikai közösség egésze számára készül.

Az Alaptörvény kritikusai szerint a normaszövegbe egy olyan gyakorlat van beleprogramozva, amelyet nem lehet demokratikus módon igazolni. Az Alaptörvény előkészítése és megszavazása idején még kérdéses volt, hogy miképpen viszonyul majd a kormányzat az Alaptörvény szabályaihoz. Ma már látjuk, hogy az intézményes gyakorlat, a jogalkotástól a kormányzati szerveken át az Alkotmánybíróságig, igazolta az akkori kritikus értelmezéseket. Ha úgy tekintünk az Alaptörvényre,

mint egy intézményes gyakorlat legfontosabb vonatkoztatási pontjára, akkor ma még kritikusan tudunk a szövegéhez viszonyulni. Mit gondolsz erről?

Kezdetből fogva a kritikusok közé tartozom, a 2010–2011-es reflexiómat az *Életfogytig szabadláb* című publicisztika-gyűjteményem utolsó fejezetébe illesztettem. Úgy foglalnám össze a pozíciómat, hogy az alaptörvény demokratikus és súlyosan antidemokratikus elvek és szabályok keveréke, összességében nem felel meg az alkotmányosság tartalmi elvárásainak. Az Alaptörvénnyel kialakított intézményi struktúra egypárti hatalomra van szabva, és az első 20 hónap intézményi gyakorlatának tapasztalatai csak megerősítik az aggodalmat. Ám józanul mégsem állíthatjuk, hogy az alaptörvény diktatúrát hozott az országra, hiszen maradt tere az alapjogvédelemnek, és fennmaradtak bizonyos alkotmányos ellensúlyok. Ezért a jogértelmezés és jogalkalmazás keretei között is lehetséges demokratikus és alapjogi szempontból kedvező irányokat találni. Mindezeket is figyelembe véve azt gondolom, hogy az alaptörvénnyel kapcsolatos fő problémák nem oldhatók meg pusztán jogértelmezéssel. Az alaptörvény demokratikus korrekcióját, lényegében tartalmilag új alkotmányt tartok indokoltnak.

Az alkotmányértelmezésről korábban kialakított felfogásom egy demokratikus alkotmányt feltételez, amely olyan elveket tartalmaz, és olyan intézményes gyakorlatokat alapoz meg, melyeket mindenki jóhiszeműen elfogadhat. Az értelmezési vita ebben a helyzetben az alkotmány elvi szövegén túli koncepciókról folya, jó részben morális premisszáik alapján. Mindenki elfogadja, hogy a véleményszabadság alapvető jog, de vitatott, hogy mi tartozik bele, és mi nem. Mindenki egyetért abban, hogy az emberi élet a legalapvetőbb értékek közé tartozik, de éles nézetkülönbségek vannak arról, hogy normatív értelemben mikortól beszélhetünk emberi személyről, akit megillet az alanyi alapjogvédelem. Az alaptörvény esetében nem ez a kiindulási helyzet. Tele van tűzdelve a leghevesebben vitatott rendelkezésekkel. Ide tartozik a házasság körülírása, a magzatvédelem határai, a vallási normák szerepe, a történelmi és mitikus referenciák, a tényleges életfogytiglani szabadságvesztés, a közmunkaprogram, a Magyar Művészeti Akadémia intézményesítése, és a sor még hosszasan folytatható. Az alkotmány szövegében való megegyezés, mint a konstruktív jogértelmezési gyakorlat előfeltétele, hiányzik. Gyakori válasz, hogy az Alaptörvény csak az Alkotmánybíróság korábbi esetjogából vett át megállapításokat, így nincs is érdemi változás. Ez csak kis részben igaz, ráadásul ez is problémás. Amíg

egy gyakorlati elvet az Alkotmánybíróság precedensei alapján követünk, addig fennáll a lehetőség, hogy azok, akik vitatják az elv helyességét, új precedens elérésével irányváltást érjenek el. Konkrét jogesetek segítségével, nemzetközi tendenciákra hivatkozva mindig kísérletet lehet tenni a közvélemény alakítására és a bírói gyakorlat megváltoztatására. Ha azonban a vitatott gyakorlati jogelvet belevésik az alkotmányba, ahogy ez történt az Alaptörvénnyel, akkor kizárják, vagy legalábbis végletesen leszűkítik az értelmes diskurzus lehetőségét.

Azt sem szabad elfelejteni – különösen, ha a mostanában itthon felkapott teleológiai értelmezéseket nézzük –, hogy az Alaptörvény céljai jelentősen eltérnek a korábbi Alkotmányétól. A honpolgárok helyett a magyar „világnemzetet” próbálja alanyi körébe vonni, feladja az alapjogok elsődlegességének tanát a fiskális megfontolásokkal szemben, és vallási, főképp katolikus preferenciákat testesít meg. Miféle teleológikus irányba visznek ezek a fundamentumok? Aligha egy integratív demokratikus közösség fenntartása felé. Ilyen célt ugyanis az alaptörvényben nem lehet azonosítani. Mivel az értelmezésnek a szövegből kell kiindulnia, a szövegtől és a valódi céloktól eltérő „értelmezési” manőverek valójában nem jogértelmezések, hanem a legitimálhatatlan legitimálására irányuló kezdeményezések.

Értelmezési manőveren azt érted, hogy valaki jobb színben szeretné feltüntetni az alaptörvényt, mint amit a szöveg megenged?

Igen. Ha például azt állítjuk, hogy a mostani alaptörvény a különmű párokkal egyenrangúként kezeli az azonos nemű párokat, és nem zárja ki az azonos neműek házasságát, akkor nem vesszük komolyan sem az Alaptörvény szövegét, sem a szakmánkat. Ezt ugyanis ebbe a szövegbe nem lehet beleértelmezni. Az a művelet, amely révén valaki erre az eredményre jut, nem tekinthető jogértelmezésnek. Sem a szöveggel, sem a telosszal nem igazolható.

Abból, amit mondasz, az is következik, hogy az Alkotmánybíróságnak is meglehetősen szűkösek a lehetőségei arra, hogy az Alaptörvényből a lehető legjobbat hozza ki. Ez valóban így van?

Igen, szűkebbek a lehetőségei, mint egy demokratikus, integráló alkotmány esetében. De ez nem jelenti azt, hogy ne lenne mozgástere. Az Alkotmánybíróság minden fajsúlyosabb döntésében azt mondja, hogy az alaptörvény egységes és koherens egész. Ezt másképp látom, az Alaptörvény egy jókora önellentmondás. Igyekszik nemzetközileg szalon-

képesnek látszani, de rendre előbukkannak a törzsi fogalmak. Próbál politikailag semlegesnek mutatkozni, de közben az épp most hatalmon lévő kormányzat aktuális céljait szolgálja. Ezért szerintem az Alkotmánybíróság ma a nehéz esetekben nem értelmezésre kényszerül a szó bevett értelmében, hanem választásra a demokratikus és antidemokratikus irányok között. A választás tartalmi mérlegelést igényel, a nemzetközi sztenderdek és a korábbi alkotmányos gyakorlat legjobb precedensei segíthetnek a megfelelő irányú döntéshez.

Mondok egy különleges példát: az alaptörvény XV. cikk (5) bekezdése szerint az állam a gyereket, a nőket, az időseket és a fogyatékkal élőket segíti a (4) bekezdésben említett, esélyegyenlőséget előmozdító intézkedésekkel. A zárt felsorolásból, amely első látásra talán progresszívnek tűnhet, kimaradt az etnikai csoport, így a legrászorultabbak is: a mélyszegénységbe születő, társadalmi és történeti okokból vesztes romák. Az Alkotmánybíróság 2012-ben felismerte a problémát, és kimondta, hogy a szövegezés ellenére az (5) bekezdés nem taxatív felsorolás, ezért más társadalmi csoportok is a védett körbe tartozhatnak. Ez szerintem nem szövegértelmezés, hanem helyes választás a kirekesztő (5) cikk és az inkluzív (4) cikk között. Nem az Alkotmánybíróság, hanem az Alaptörvény hibája, hogy a testületnek közel kell kerülnie a szövegkritikai olvasathoz, ha be akarja tölteni hivatását.

Hozzájárult-e maga az Alkotmánybíróság is a mozgásterének a szűkítéséhez?

Igen, számottevően. Az alkotmányozási eljárás idején az Alkotmánybíróság kezdeményezte az *actio popularis* eltörlését. Bár az alkotmányjogi panaszra vonatkozó hatásköre kibővült, az alaptörvény hatályba lépése utáni első évben a testület nagyon szűken értelmezte azt. Egyedül a kényszernyugdíjazott bírák nyertek ügyet alapjogi panaszosként. Vanak előadó alkotmánybírák, akik még egyetlen alkotmányjogi panaszt sem tartottak alkalmasnak érdemi elbírálásra. A miniszterelnök azt nyilatkozta, senki ne számítson arra, hogy az Alkotmánybíróság megszólal a magánnyugdíj-pénzek védelmében, és így is történt, a testület minden beadványt érdemi elbírálás nélkül az irattárba helyezte.

Néhány esetben az Alkotmánybíróság alkotmányellenesnek nyilvánította a jelenlegi parlamenti többség törvényét, de ezek a döntések az Átmeneti Rendelkezésekről és a regisztrációról hozott határozatokig hatástalanok maradtak. A kormánytisztviselők indokolás nélküli elbocsátását lehetővé tevő szabályt a testület *pro futuro* semmisítette meg, ahe-

lyett, hogy visszamenőleges hatállyal tette volna ezt, így további időt biztosított a kormányzatnak, hogy kényelmesen befejezze a tisztogatásokat. Ennek az lett a következménye, hogy a strasbourgi bíróság a K. M. C. kontra Magyarország-ügyben kénytelen volt megállapítani, hogy az Alkotmánybíróság határozatának semmilyen relevanciája nincs a vizsgált ügyben, tehát Magyarország megsértette az Európai emberi jogi egyezményt. Hasonló a helyzet a bírák kényszernyugdíjazásának ügyében, amely már az Átmeneti Rendelkezéseket is érintette. Bár ez esetben visszamenőleges hatályú megsemmisítő döntés született, az Alkotmánybíróság nem rendelkezett az ítéletének konkrét jogkövetkezményeiről. Ezért a határozatnak nagyon csekély gyakorlati hatása lett; a panaszos bírakat nem helyezték vissza eredeti állásukba. Az Európai Unió Bírósága emiatt az Európai Bizottság kontra Magyarország-ügyben kénytelen volt további szankciókban gondolkodni. Magyarán, az Alkotmánybíróság a meglévő jogköreit nem használta fel annak érdekében, hogy a gyakorlatban érvényesülő alapjogvédelmet nyújtson, holott az alkotmányjogi panasszal összefüggő várakozások és ígéretek a jogvédelem kiszélesedéséről szóltak.

A végeredmény tehát az, hogy az Alkotmánybíróság nem tudja teljesíteni az alapjogvédelmi funkcióját. Lehet, hogy ez várható volt, de mégiscsak felháborító.

Persze említést érdemel, hogy azok a bírák, akik a nemzetközi demokratikus eszményekhez közelítve értelmeznék az alapjogokat, a változó összetételű testületben számos kompromisszumra kényszerülhetnek, hogy valamilyen eredményt el lehessen érni. A nagyszámú különvélemény azt jelezheti, hogy hathatósabb döntések már nem kaptak volna többséget a testületen belül. A folyamat nem lezárt, sőt az alkotmányozás is zajlik tovább. Kiderült, hogy nem sikerült mindent belefoglalni a „gránitszilárd-ságú” Alaptörvénybe. Az átmenetinek álcázott rendelkezések után eddig három további alkotmánymódosítás történt, melyek közül az utolsó, a földtörvényről szóló, már nem az átmenetibe került, hanem az alaptörvény P) cikkébe. Miután az Alkotmánybíróság megsemmisítette az átmenetinek nevezett szabályok egy részét, várhatóan újabb súlyos beavatkozásra kerül sor: az Alaptörvény részévé tehetik a vallási közösségek közötti diszkriminációt megalapozó és a Parlament önkényes egyház-adományozási jogát biztosító szabályokat, az OBH-elnök bíró-ságkijelölési jogát, valamint a többi, a rezsikarakteréhez tartozó, eredetileg az átmeneti szabályok között elhelyezett normát. Szintén bekerülhet az

Alaptörvénybe a hajléktalanság szankcionálásáról hozott alkotmánybírói döntést felülíró passzus. Mindezek az alaptörvény antidemokratikus jellegét erősítik. Kérdéses, hogy miként reagálna erre az Alkotmánybíróság.

A mérlegen mennyit javít az átmeneti rendelkezéseket formai okokból megsemmisítő határozat és a választási regisztrációról szóló döntés?

A Magyarországon élő választópolgárok regisztrációját szükségtelen alapjog-korlátozásnak nyilvánító határozat az első, amelynek érdemi hatása van: a kormányzat elállt attól, hogy az Alaptörvénybe karcolja a megsemmisített törvényi rendelkezéseket, ezért 2014-ben nem lesz regisztráció. Az Alkotmánybíróság konkrét döntésével egyetértek. Az alkotmánymódosítások alkotmányellenességének kérdése azonban még nyitott, hiszen további Alaptörvény-kiegészítések várhatók. A magyar alkotmánybírói gyakorlat ott tart, hogy ha az eljárás hibás, akkor a módosítás közjogi érvénytelenség miatt nem válik az Alaptörvény részévé. A testület a deklarációk szintjén még úgy tesz, mint aki nem végez tartalmi kontrollt, ám amikor azt vizsgálta, hogy mi átmeneti és mi nem, az már tartalmi mérlegelés volt.

Mondok két abszurd példát. Képzeld el, hogy az alkotmányozó hatalom beiktatná az alaptörvénybe, hogy a roma diákokat szegregáltan kell tanítani. Vagy egyenesen azt mondaná, hogy nem négy-, hanem húszévente lesznek választások. Annak, hogy egy ilyen módosítás átmenjen, persze politikai akadályai is lennének, de ha ezeket legyűrnék, az Alkotmánybíróság szerintem értelmesen állíthatná, hogy a módosítás szétveti az egész alkotmányos konstrukciót, és sérti a nemzetközi emberi jogi minimumvárásokat, ezért nem válhat az Alaptörvény részévé. A Fundamentum olvasói Halmai Gábor cikkéből tudhatják, hogy ez nemzetközi összehasonlításban korántsem volna példátlan. (Lásd: Halmai Gábor: Összehasonlítás az alkotmányértelmezésben, Fundamentum, 2011/4, 39-57. – szerk.)

Igen ám, de jönnek az új alkotmánybírók. Az új rendszerben kinevezett bírák, de különösen „az ötösfogat” tagjai, jól kiszámíthatóan és fegyelmetlenül szavaznak.

A 2010-es parlamenti választások és a paritásos Jelölőbizottság megszüntetése óta nyolc alkotmánybírói jelölt és választott meg egyedül a Fidesz-KDNP, és hamarosan újabb bírót küldhet a testületbe Holló András megbízásának lejárta miatt.

Mulatságos, hogy a sajtó ezt úgy értékeli, hogy többségbe kerülnek a kormánypárti alkotmánybírák. Holott már 2010-ben is a korábbi ellenzék által jelölt bírák voltak többségben, ami azonban legitím többség volt.

Lehet azt mondani, hogy 2010 előtt a testületben a konzervatív értékvilághoz közel álló bírák voltak többségben, ami egy demokratikus rendszerben természetes állapot, de most már ez nem elég, és 2010 után a politikai hatalomhoz való feltétlen hűség a megválasztás előfeltétele? Ez azért már egy más minőség.

A bíróság összetétele óhatatlanul tükröz ideológiai, felfogásbeli különbségeket, például az Egyesült Államokban és Kanadában szintén a konzervatív főbírák vannak most többségben. Az itthoni helyzet mégis más, mert nem demokratikus módon választják az alkotmánybírákat. Ez meg is látszik az elmúlt időszak ítélkezésén, de tanulságos, hogy a court-packing sem volt elég ahhoz, hogy a testület kritikátlan szolgává váljon. Az alkotmánybírákat nem szabad egytől egyig bábnak tekinteni, még az újonnan választottakat sem, mert megváltozhat a viszonyuk az Alaptörvényhez. Ez következhet szakmai tisztességből, egyéni ambícióból. És ahogy változik a politikai klíma, az kihat a bíróság működésére is.

Az a felfogás, amely szerint az Alaptörvény jogértelmezéssel csak nagyon behatárolt mértékig javítható, nem széles körben osztott nézet az alkotmányjogászok között. Összefügg-e ez azzal, hogy ebben a szakmai közösségben még 2010 előtt sem volt átfogó konszenzus arról, hogy mely elvek képezik a demokratikus alkotmányosság magját?

A kérdésedben rejlő kritikával nagyjából egyetértek. Tagadhatatlan, hogy komoly nézetkülönbségek jellemezték az alkotmányjogi diskurzust az 1989-es alkotmánnyal kapcsolatban, de abban elég széles konszenzus volt, hogy Magyarország alkotmányos demokrácia, melyet, alkotmányos intézmények gyakorlata alakít. A viták ezen az univerzumon belül jelentkeztek, olyan kérdésekben, hogy helyese-e az alkotmánybírói „aktivizmus”, megfelelő-e az ombudsmanok szerepfelfogása, vannak-e precedensek az alapjogi bírásokban, jól rajzolta-e meg az Alkotmánybíróság a szólásszabadság határait, mi a népszavazás helye az alkotmányos struktúrában, és így tovább. Ma az alkotmányjogi közösség sokkal megosztottabb, mint az 1989-es alkotmány idején. Az alkotmányjogászokat két táborba sorolnám. Az

egyik oldalt képezik az apológéták, akik nemcsak leírják az alaptörvény rendszerét, hanem kifejezetten igazolni is próbálják az elfogadásának módját és a tartalmát. A másik oldalhoz tartozókat az egyszerű kontraszt kedvéért destruktívoknak neveztem, akik azt állítják, hogy az alkotmányozás nem volt demokratikus, az alaptörvény nem legitim, és nincs összhangban az európai sztenderdekkel. Persze a két álláspontnak nagyon sokféle árnyalata létezik, de végeredményben olyan nagy a távolság a két pozíció között, hogy nehéz ismét valódi diskurzusba kerülni. Holott az érdemi szakmai párbeszéd felélesztése elengedhetetlen a mostani alkotmányos krízisből való kilábaláshoz.

Amire én gondolok, az az, hogy a 2010 előtti időszakot is az a jogászi habitus uralta, amely úgy barkácsolt az alkotmányos normaszövegekkel, hogy soha nem kérdezett rá, hogy milyen elvek is alapozhatják meg ezeket a szövegeket. Ha jól emlékszem, akkoriban a mi formálódó jogfelfogásunkat ennek a jogászi habitusnak a kritikája határozta meg. Akár azt is lehetne mondani, hogy jelentős mértékben az alapkérdéseket szőnyeg alá seprő alkotmányjogászi habitusnak isszuk ma a levét. A közjogászok többsége még 2011-ben sem tudta világosan megfogalmazni, hogy itt miről is van szó.

Mondhatjuk, hogy az alkotmányjogi fűrók-faragók nem látják a fától az erdőt. Az igazolók elvek azért megkerülhetetlenek, mert egymás mellett él tovább az alkotmányosság demokratikus és autoriter hagyománya. Az utóbbi két fő forrásból táplálkozik: a diffúz Szentkorona-eszméből, különösen annak Horthy-korszakbeli interpretációjából, valamint a Kádár-korszak jogszemléletéből. Az 1989-es alkotmányt ért bírálatok többsége autoriter szellemiségű volt. Ide tartozott a nép által választott, tekintélyelvű államfő, a korporatív második kamara, az alkotmányból hiányzó erkölcsi értékek és alapjogi korlátok felemlegetése. Az Alaptörvény elvi és alapjogi része sok mindenben megfelel a korábbi autoriter kívánalmaknak, az államszervezeti normákban mindez implicit módon jelentkezik: az alkotmányos intézmények aktuális vezetői praktikusán a jelenlegi miniszterelnök bizalmából tölthetik be pozíciójukat.

Igen, és hatalomra jutott az alkotmányosságnak egy sajátos típusa, amelyet egyfajta keresztény-konzervatív perfekcionizmus vezérel. Azon az izgalmas határterületen járunk, amely a szekuláris alkotmányosság és a világnézeti kormányzás között húzódik. De tekintettel arra, hogy a kormányzó többség egyben alkotmányozó többség is,

jelenleg meglehetősen bizonytalanok ezek a határok. A világnézeti kormányzás és a kibontakozó közigazgatási gyakorlat támpontot találhat az Alaptörvényben és a ráépülő sarkalatos törvényekben.

Az Alaptörvény pártolójának java része nem utasítja el nyíltan a szekuláris alkotmányosság eszméjét. Az imént említett konferencián Schanda Balázs azt mondta, hogy az Alaptörvény a kereszténységet csupán Magyarország történeti hagyományának szerves részeként nevezi meg. Ha ez így volna, akkor kevesebb vitánk volna. Szerintem elméletileg aggályos az Istenre való hivatkozás az alkotmányban, bár számos példát találunk rá, főleg a régebbi keltezésű és a keleti alkotmányokban. Most zárójelbe teszem ezt a dilemmát, mert kompromisszumos megoldásként elfogadhatónak tartanék a lengyel alkotmány preambulumaéhoz hasonló konstrukciót. A lengyel szöveg a kulturális gyökereket a „keresztény hagyományokban és az egyetemes emberi értékekben” találja meg. Az állampolgárokról így szól: azok, „akik hisznek Istenben, mint az igazság, szépség és jószág forrásában”, és „akik nem osztoznak ebben a hitben, de tiszteletben tartanak más forrásokból származó egyetemes értékeket”, „egyenlő módon osztoznak a jogokban és a kötelezettségekben”. Lengyelországban a katolikus vallás lényegesen eltérő politikai és kulturális tradícióhoz kötődik, és a vallásosság jóval elterjedtebb, mint a világnézeti sokrétűbb és szekularizáltabb Magyarországon. Mégis a lengyel szöveg bánik majdhogynem azonos módon a hívőkkel és a nem hívőkkel, míg a magyar Alaptörvény Nemzeti hitvallás című preambuluma „a kereszténység nemzetmegtartó szerepét” deklarálja, és azt tartalmazza, hogy a Szent Korona „megtestesíti Magyarország alkotmányos állami folytonosságát és a nemzet egységét”. Vagyis az Alaptörvény szövege a katolikus-keresztény államiságot mint normatív programot jeleníti meg. A szekuláris értékek és az evilági humanizmus – szemben a lengyel konstrukcióval – említést sem érdemeltek. Így szerintem az Alaptörvény közelebb áll az iszlám sharia és a szunnita doktrinák állami jogforrási jellegét elismerő egyiptomi alkotmányhoz, mint a vallási, világnézeti egyenlőséget előíró lengyelhez.

Az, hogy egy alkotmányozó hatalommal rendelkező parlamenti többség alkotmányozni akar, a világ legtermészetesebb dolga. Az, hogy a kormányzó többség támogatói szimpatizálnak egy ilyen szándékkal, még ha ez politikai viták tárgya is, miért lehet problematikus?

Azért, mert azoktól, akik a mindenkinek szóló jogi normákat fogalmazzák vagy értelmezik, elvárható, hogy a másik fél szempontjait is egyenlő súllyal vegyék figyelembe. Az alkotmány elemzője és magyarázója gondolhatja azt, hogy az ő értékrendjének és politikai ízlésének megfelelnek az alkotmányozói szándékok és döntések, de indokolt feltennie a kérdést, hogy vajon azok megfelelnek-e mások értékrendjének is. Az alkotmány szerepe éppen az, hogy azok között is politikai és jogi köteleket hoz létre, akiknek eltérő az értékrendjük, és nem azonos a politikai ízlésük.

Valóban nagyon veszélyes és felelőtlen dolog úgy tekinteni az alkotmányozásra, mint egy olyan lehetőségre, hogy a világnézetünknek és hatalmi érdekeinknek megfelelően egyoldalúan alakíthatjuk, és tartósíthatjuk a politikai viszonyokat. Ez a veszély azonban ugyanúgy fenyegeti az esetleges jövőbeli alkotmányozást is. A mai politikai baloldalon is meglehetősen kaotikus az alkotmányossághoz és az alkotmányozáshoz való viszony.

Igen, úgy tűnik, hogy az ellenzéki politikai aktorok Larra számítanak, hogy majd kétharmados többséget szereznek a parlamentben, és így legalisan új alkotmányt írhatnak a mai kormányoldal részvétele

nélkül. Ha így történne, az csak prolongálná az alkotmányos krízist, mert a másik oldal jó okkal utasítaná el a rákényszerített és számára elfogadhatatlan tartalmú alkotmányt. A háttérműhelyekben folyó munkának vannak igen színvonalas termékei, ám ezek között jelentős a távolság. Például az Eötvös Károly Intézet az 1989-es konstrukció egy megreformált változatához térne vissza. A Haza és Haladás műhely ezzel szemben az Alaptörvény konstrukcióját veszi alapul, és néhány kardinális kérdésben közel áll az Alaptörvény apologétáihoz. Elfogadja, mert valószínűleg tét nélkülinek tartja a mitikus-historizáló szimbólumokat, holott egy alkotmányban a jelképek is súlyos normák. Az alkotmány alapját – a tizenkilencedik századi liberális nacionalizmus nyomán – a nemzeti sorsközösségben találja meg, és nem rezonál a Habermas-féle alkotmányos patriotizmus progresszív elgondolására. Fenntartások nélkül akceptálja az állampolgárság és a választójog kiterjesztését a határon túli magyarokra, ezzel összekeveri a kettős identitású migránsokat integráló nyugat-európai állampolgársági törekvéseket az orosz típusú nacionalista nemzetépítéssel. Tehát egyelőre tényleg kaotikus a helyzet. Az alkotmányosság rekonstrukciójához elengedhetetlen, hogy a politikai cselekvők először tisztázzák saját alkotmányos felfogásukat, majd képessé váljanak a kooperációra a riválisokkal.

TOVÁBB SZÜKÜL A DEMOKRATIKUS AKARAT MOZGÁSTERE¹

Az új választási rendszert kevesen védik annak vélt vagy valós érdemei alapján. Nem találkozunk olyan állásponttal, miszerint valós problémák megoldásának szándéka indokolja a vitatottabb változtatásokat. Mivel az új választási törvények a pozitívumaik alapján nem védhetőek, a legerősebb, rendszeresen hangoztatott érv mellettük az, hogy nem ártnak, különösen nem olyan mértékben, mint kritikusai állítják. Az ennek alátámasztására felhozott legfontosabb érv, hogy a kormánypártnak kedvező választókerületi határoktól kezdve az Alkotmánybíróság által jelenlegi formájában megsemmisített önkéntes regisztrációig minden vitatható elem fellelhető más demokratikus rendszerekben is. Amennyiben az új választási rendszer nem felel meg a legalapvetőbb demokratikus normáknak, úgy például az Egyesült Államok sem demokrácia.

Ez azonban nem érinti a lényegét: a választási rendszer jogosan vitatott elemei súlyosan csorbítják egy eleve gyenge, fiatal rendszer demokratikus minőségét; még akkor is, ha a választási rendszer nem zárja ki, hanem csak jelentősen nehezíti a demokratikus akarat érvényesülését. Lényeges emellett, hogy nem szabad a választási rendszer változtatásait a teljes politikai keretrendszer változtatásaitól elkülönítve elemezni. Minden demokratikus rendszernek vannak Achilles-sarkai: olyan gyenge pontjai, amelyek a demokratikus elvek érvényesülését gátolják. Ezek rossz hagyományokból, nehezen változtatható konceptuális hibákból vagy pedig – mint Magyarországon – egyoldalú érdekérvényesítésből eredhetnek. Amíg jól működik egy demokrácia, addig a gyenge pontokkal szemben áll számos ellensúly, amelyek az előbbieket káros hatását fékezik.

Amikor kormánypárti politikusok vagy elemzők a választási rendszer változtatásait védik nemzetközi példákkal, rendszerint ilyen Achilles-sarkakra hivatkoznak. Ezzel az érveléssel azonban többek között az a probléma, hogy nem egy-egy, hanem nagyon sok, a demokráciát súlyosan érintő területen hozzák fel negatív változások védelmében (és indoklása helyett). Ez egyúttal azt jelenti, hogy számos, már korábban is gyengén teljesítő ellensúly párhuzamosan kerül leépítésre. A kormány hivatalos és nem hivatalos képviselői lényegében kimazsolázzák a demokratikus világ országainak legrosszabb gyakorla-

tait, és egységes rendszert alkotnak belőlük, mintha a demokratikus rossz gyakorlatok mintaállamává szeretnék tenni Magyarországot.

A rossz gyakorlatok átültetése nem öncél, hanem a hatalommegőrzésre irányuló törekvések járulékos eredménye. Mindazonáltal, lényegét tekintve kritikus mértékben van hatással a magyar demokrácia minőségére. A változások összességének megítélése érdekében el kell vetni a jelen esetben értelmetlen „demokrácia vagy nem demokrácia” kérdésfelvetést. Ha ehelyett abból indulunk ki, hogy a demokrácia egy skála, amelynek egyik elméleti végpontja a totalitárius diktatúra kiteljesedése, míg a másik vége a demokratikus nirvána, akkor a skálán történő elmozdulásra érdemes odafigyelni. Nyilvánvalóan nagyon távol esünk a totalitárius végponttól. Mindazonáltal tény, hogy miközben általában a demokratikus világ megfontoltan, de mégis a skála demokratikus vége felé mozdul, ha egyáltalán mozdul, mi ellenkező irányba tartunk.

Nem véletlen, hogy ha összevetjük a változtatások legkritikusabb elemeit, akkor olyan országokkal találjuk a legtöbb hasonlóságot, ahol a modern demokrácia nyugati viszonylatban – tehát még a demokratikus kereteken belül – igen nagy hiányosságokkal küzd. A magyar államigazgatás és politika intézményes keretei például sok tekintetben arra az ötödik köztársaságbeli francia rendszerre kezdenek leginkább hasonlítani, amelyet a demokratikus rendszer vélt és valós hiányosságait ellensúlyozandó hoztak létre 1958-ban. Itt az elhúzódo alkotmányos válságra az alkotmányozó atyák szerint az adekvát választ egy kevésbé demokratikus rendszer kiépítése jelenthette. Ennek fényében az új alkotmány a demokratikus világban példátlan végrehajtói túlhatalmat eredményezett, amely szerencsétlen módon fonódik össze a túlzott centralizációval. A közigazgatásban folyó politikai tisztogatás védelmében előszeretettel hivatkoznak magyar kormánypárti vélemények a választásokat követő, divatos és legitimnek tekintett tömeges közigazgatási személycserékre az Egyesült Államokban, figyelmen kívül hagyva, hogy noha eme gyakorlat szerencsésnek nem tartható, azért a demokrácia működését tekintve ellensúlyozza a hatalmi ágak elválasztásának a magyarországinál jelentősen erősebben alkalmazott elve.

A következőkben elsősorban a választási rendszer néhány kiemelt, visszas elemét fogom röviden elemezni, de az írás végén még egyszer visszatérek az alapvető gondolatra: önmagában is aggasztóak az egyes, a demokratikus kereteket érintő változtatások, de különösen ijesztővé csomagban válnak. A módosítások összességéből egyértelművé válik, hogy az egyes változtatások nem pusztán rosszul koncipiált közpolitikai intézkedések, hanem egy, a demokratikus rendszer aláásását célul kitűző stratégia részei.

AZ ÚJ VÁLASZTÁSI RENDSZER

Okkal visszatetsző számos kritikus számára, hogy a választási eljárás tervezett, illetve az országgyűlési és önkormányzati választási rendszerek korábban elfogadott lényegesebb módosításait semmilyen ponton nem a valós hiányosságok javítása, a demokratikus rendszer fejlesztése motiválta, hanem kizárólag a kormányzó párt hatalmi érdekei. A demokratikus verseny szemszögéből ez épp annyira indokolható, illetve védhető erkölcsileg, mintha egy sportág szabályait egy versenyző írná, és nem az általános teljesítmény elismerése, hanem a saját erőnei leghatékonyabb érvényesítése érdekében alakítaná azokat. Onnantól fogva a sportteljesítmény kevésbé számít, mint ahogy a választások eldöntésében is kevésbé lesz releváns, hogy hányan szavaznak a Fidesz ellen.

Már két évvel ezelőtt kifejtettem ezen folyóirat oldalain² a várható új választási rendszer célját: a lényeg, hogy a Fidesz még a 2010-es szavazatainak jelentős részének valószínűsíthető elvesztése mellett is vezető kormányzó erő tudjon maradni. A többségi elem hangsúlyossága miatt a magyar választási rendszer eddig is torzította a pártpreferenciák szerinti választási eredményt. Ennek köszönhetően 1994-ben az MSZP a listás szavazatok mindössze 32,98%-a mellett abszolút többséget, a mandátumok 54%-át szerezte meg.

A Fidesz stratégiai pozíciója ma leginkább az akkori baloldali tömegpárt helyzetére hasonlít; csak a pártpolitikai paletta másik oldalát, azaz a jobbközép terefelet dominálja többé-kevésbé sikeresen egy erősen töredezett baloldali ellenzékkel szemben. Ám a rendszer most úgy van kitalálva, hogy potenciálisan még 33%-os arány sem kell az abszolút győzelemhez. Egyfelől azért, mert az egyéni mandátumok aránya az összes parlamenti mandátum 45%-áról 53%-ára emelkedett az új rendszerben.

Ráadásul egy nagy párt számára könnyebben meg is nyerhetők az egyéni mandátumok a második, a kis pártok közötti koordinációt lehetővé tevő forduló

elmaradása miatt. Ha az ellenzék nem képes összefogni a Fideszszel szemben – amit egyébként megnehezítene a Jobbik várható erős szereplése Észak-Kellett-Magyarországon –, akkor a jelenlegi kormánypárt egy 30%-os, sőt, adott esetben még alacsonyabb aránnyal is megnyerheti a választást, mindaddig, amíg önmagában egyik ellenzéki erő sem erősebb jelentősen a Fidesznél (amint majd látjuk, a választókerületek határai miatt nem elég egyszerűen erősebbnek lenni). E tekintetben is különösen informatív az MSZP 1994-es szereplése: a szavazatok akkori eloszlása, de az új rendszer szerint (a választókerületek új határait nem figyelembe véve) ugyanilyen eredmény mellett jelentősen magasabb, 60% feletti lett volna az MSZP mandátumainak száma, azaz közel kétszer annyi mandátuma lett volna a leendő kormánypártnak, mint amennyi egy arányos választási rendszerben járt volna pusztán listás eredménye szerint.

Egy lényeges tekintetben azonban még jobb helyzetben lesz a Fidesz. Ahogy számos kritika, legfőképpen Szigetvári Viktor, Tordai Csaba és Vető Balázs,³ valamint Karácsony Gergely⁴ vonatkozó kutatásai kimutatták, a kormánypártok a választókerületek határait úgy rajzolták meg, hogy a korábbihoz képest kevesebb Fidesz-szavazó kelljen egy kormánypárti egyéni mandátum elnyeréséhez. Azaz adott számú Fidesz-szavazó a korábbihoz viszonyított arányosabb eloszlás mellett több egyéni mandátumot hoz majd a Fidesznek, mint korábban. Szigetváriék az új kerületi határokat korábbi választási eredményekkel vetették össze, és arra jutottak, hogy a Fidesz a szavazatok 2002-es és 2006 megoszlása mellett több mandátumot szerzett volna az új határokkal, mint az akkor érvényben lévőkkel. A választókerületek pártpolitikai érdekből történő manipulációja, a „gerrymandering” természetesen nem magyar találmány, de eddig hazánkra nem volt jellemző ez a gyakorlat (bár az egyéni kerületek közötti népességi egyensúlytalanságok szintén súlyos problémát jelentettek).

Fontos kiemelni, hogy Magyarországon, ahol a választók elsőprő többségénél a pártpreferencia határozza meg az egyéni jelöltekre leadott voksok sorát, eleve kétes értelmű az egyéni mandátumok szükségessége, hiszen végeredményben nem a személyes képviselőt erősítését szolgálja, hanem a leg-erősebb pártok parlamenti felülreprezentációját. Nem véletlen, hogy a korábbi állampárt – bár nem az 1990-es, de az 1994-es eredményt helyesen előre-vevítve – kedvezőnek ítélte maga számára ezt a rendszert. Az egyéni mandátumok melletti döntés szokatlan volt a demokratizálódó régióban, de demokratikus szemmel védhető, még ha szerencsétlen

megoldás is a képviseleti hatékonyság tekintetében⁵. Az EU-10-ben Magyarországon kívül csak Litvániában van még vegyes, arányos és többségi elemeket ötvöző rendszer, különben minden országban arányos választási rendszert találunk, ami az újonnan demokratizálódó országokban a társadalmi pluralitás erősebb megjelenésére adott lehetőséget, szemben a magyar rendszerrel, ahol a pártrendszer gyorsan vált viszonylag kevés szereplőssé és meglehetősen exkluzívá. Az első szabad, 1990-es választást követően egészen 2010-ig mindössze egyetlen új párt jutott be a Parlamentbe. Ennek oka azonban nem az establishment-pártokkal való nagyfokú elégedettség volt, hanem jelentős részben a választási rendszer kis pártokat büntető struktúrája, valamint az induláshoz szükséges ajánlások nemzetközi hasonlatban szélsőségesen magas mértéke volt, amire alább még kitérek.

Számos érv szólna amellet, hogy a magyar rendszernek inkább az arányosítás irányába kellett volna haladnia. Olyannyira, hogy a kormánypárt nevében nyilatkozó politikusok épp azzal védtek az országgyűlési képviselők választásáról szóló 2011. évi CCIII. törvényt – a tények látványos meghazudtolásával –, hogy az éppen ebbe az irányba jelent elmozdulást. Az említett 2008-as Magyar Választáskutató Panel több ezer fős reprezentatív mintájában a válaszadók majd 40%-a azt nyilatkozta, hogy nem tudja, ki az egyéni képviselője.⁶ Mivel ez nem tesztkérdés volt, indokolt lenne abból kiindulni, hogy ennél jóval többen nem ismerik az egyéni képviselőjüket, az pedig biztosra vehető, hogy még a képviselő nevét ismerő emberek jelentős többsége sem tud szinte semmit az illető képviselőről – a párthovatározásán kívül. Az utóbbi az a releváns információ, amely alapján a polgárok döntenek.

Ennek tükrében a valódi arányosítás indokoltnak tűnt volna, de az egyéni mandátumok súlyának növelése csak egy érdeket szolgál: ama kormányzópártét, amely akkor is jó eséllyel számíthat az egyéni mandátumok döntő többségének megnyerésére, ha a listás eredménye jelentősen 50% alá esik, tehát egy valóban arányosított rendszerben aligha tudna koalíciós partner nélkül újrázni.

Az önkéntes regisztráció természetesen ugyanabba a modellbe illik, mint a többi változtatás. Terjedelmi korlátokra tekintettel ennek bemutatását mellőzöm, különösen azért, mivel számtalan jó elemzés született a témában (lásd különösen Karácsony Gergely „Miért aljasság a regisztráció?” című sorozatát).⁷ Amint a legtöbb egyéb területen, itt is nagyon erősen sántítanak a külföldi példák. Egyfelől a nemzetközi példák mit sem változtatnak azon, hogy az európai sztenderd szerint az eddigi magyar gyakor-

lat a normalitás: a polgároknak alapvető joga a választáson való részvétel külön akadályok nélkül. Ezt a jogot például a testi és értelmi fogyatékosok esetében súlyos és elfogadhatatlan mértékben korlátozta a magyar politikai konszenzus. De most egy politikai szereplő – bár kisebb mértékben, de mindenkit érintően – kívánta nehezíteni a részvételi jog érvényesítését egy felesleges akadály beiktatásával: az automatikus regisztráció eltörlésével, illetve annak megkövetelésével, hogy aki szavazni szeretne, az adminisztratív úton előre jelezze vonatkozó szándékát az államnak

A jelenlegi formájában alkotmányellenesnek nyilvánított és megsemmisített akadályozás elsődleges célja az volt, hogy a politikában egyre inkább csaldottak növekvő rétegét távol tartsa a szavazóurnától. A politikailag tudatos és elkötelezett polgárok ugyanis, akik aránylag felülreprezentáltak a kormánypárt támogatói körében, korán eldöntik, hogy részt vesznek a választáson, és ennek érdekében időben regisztráltatják magukat. Azok a polgárok azonban – és ez a csoport immár a választókorú polgárok nagyjából felét teszi ki –, akik csaldottak a politikában, gyakran csak a kampány vége felé tudják rávenni magukat arra, hogy az aktuális kormányban való csaldottságuknak szavazás formájában adjanak hangot. Ők jelentősen kisebb eséllyel regisztrálnának.

A kormánypárt pozíciójának féltésén kívül nem merül fel más érv a regisztráció követelménye mellett. A Fidesz nem csak az 1994-es választás tanulságait vonta le, hanem a 2002-esét is, amikor egy csendes, a közvélemény-kutatásokban meg nem jelelődő tömeg temette maga alá az akkori kormánypárt sokak által biztosnak ítélt újrázási kísérletét. Ennek a kritikus, részben bizonytalan és későn döntő csoportnak egy jelentős része 2014-ben nem vehet majd részt a választáson.

Összességében tehát a kérdés az, hogy az új választási rendszer demokratikus-e? Jóval kevésbé, mint az előző rendszer, de – a torz szabályok ellenére, az adminisztratív akadályok leküzdése után – elvileg szabadon választhatnak a polgárok, és a következő Országgyűlés összetételét az ő döntésük fogja megszabni. Az új szabályok ugyanakkor egyértelműen csökkentik az összefüggést a polgárok demokratikus választása és az Országgyűlés összetétele között, ami sérti a demokráciát, de a kritikus összefüggés nem teljesen számolódik fel. A korábban alkalmazott sportmetaforával élve: a Fidesz, mint a versenyfutás résztvevője, szabályozója és várhatóan bírója is, olyan szabályt alkotott, hogy a többi versenyzőnek ballasztot kelljen cipelnie a versenyben. Nem kizárt egy másik versenyző győzelme, de a verseny kevésbé fair.

Ha további, a kormánypártnak kedvező változtatások vagy adott esetben törvényellenes beavatkozások révén a szabad választás lehetősége csökkenne, vagy annak eredménye súlyosan eltorzulna, akkor még a demokráciát meghatározó határok fluid jellege ellenére is könnyen kicsúszhatunk abból a rendszerből, amit a nyugati világban általában a modern képviseleti demokrácia alatt értenek. Ennek prognosztizálására a szerző elemzői képessége már nem terjed ki, de induljunk ki abból, amit sokan gondolnak erről: ez Magyarországon, az Európai Unióban stb. nem lehetséges.

A választókerületi határok kapcsán el kell ismereni, hogy például az Egyesült Államokban ennél sokkal durvább manipulációt is megenged magának a politika. Több államban is nyíltan alkotnak olyan választókerületi határokat, amelyek minimális területi összefüggést sem mutatnak, és amelyek abszurd formája csakis politikai szándékkal magyarázható. Amerikában egyre több megválasztott kongresszusi képviselő válik majdhogynem legyőzhetetlenné. Éppúgy, mint nálunk, aligha állítható, hogy ez a fejlemény a demokratikus akarat érvényesülésének kedvezne. Más országokban, így például Franciaországban is politikai eszköz az egyéni körzetek határainak átrajzolása. Sőt, a Fidesz némi önkorlátozást is mutatott a kérdésben, amikor legalább a megyehatárokhoz kötötte magát, és nem próbálta például a még kialakítandó járási határokhoz igazítani a választókerületeket. Az utóbbiakat akkor ama célt szem előtt tartva tervezhette volna, hogy még kevesebb szavazattal tudjon egyéni körzeteket nyerni. Ám akárhogy is nézzük, a „mások még csúnyábban üzik”, vagy „lehetett volna rosszabb is” pont ugyanolyan jó érvek a választójog csorbitása mellett, amennyire erős morálisan a „más is rabol bankot” érv egy bankrablótól.

Ez éppúgy igaz az önkéntes regisztrációra, amelynek kapcsán viszont a kormánypárt semmiféle önmérsékletet nem tanúsított, hanem bevezetett egy nemzetközi összevetésben kimagaslóan szigorú rendszert. Kirívóan félrevezető az új regisztrációs rendszer Egyesült Államokhoz történő hasonlítása, három oknál fogva.

Egyfelől azért, mert az Egyesült Államokban nem szövetségű szintű előírás az önkéntes regisztráció, hanem az egyes tagállamok hatásköre, bár jelenleg pusztán egyetlen állam, Észak-Dakota nem követel önkéntes regisztrációt a polgáraitól. A szövetségi állam inkább az elterjedt regisztrációs gyakorlatok megkönnyítését célozta meg az 1993-as országos választói regisztrációs törvénnyel (National Voter Registration Act), amely arra kötelezi a tagállamokat, hogy elsősorban a jogosítvány-kérelem be-

nyújtásakor, illetve egyéb állami szolgáltatások igénybevételekor lehessen egyúttal szavazásra is regisztrálni. Ezen törvény hangsúlyosan az alacsony választási részvétel növelését célozta meg, és egyébként e tekintetben hatásosnak is tűnik, hiszen az elmúlt másfél évtizedben folyamatosan növekedett a részvétel.⁸ A javasolt magyar szabályozás ezzel szemben inkább gátolni kívánja a demokratikus részvételt, és bizonyára szintén ugyanennyire hatásos lesz e cél megvalósításában.

Másfelől, noha vitatható ugyan az amerikai szabályozás, de a magyarral ellentétben van indoka: nem létezik sem kötelező személyi igazolvány, sem lakhely-nyilvántartás, ami nyilván jelentősen megnehezíti annak ellenőrzését, hogy valaki választásra jogosult-e az adott helyen vagy sem.

Végül pedig nincs indoka annak, hogy pont a választói regisztráció tekintetében az Egyesült Államokról vegyünk példát, ahol az európai országokhoz képest viszonylag alacsony a részvétel.⁹

A VÁLASZTÁSI TÖRVÉNYEK ÉS A „CENTRÁLIS ERŐTÉR”

A választási törvény fontos elem a Fidesz 15-20 éves „centrális erőterének” megvalósításában, de csak egy a „több-biztosítós” rendszerben. A választójog ugyanis a demokratikus részvétel formai, technikai oldala. A választáson való szabad részvételt be kell ágyazni egy olyan komplex keretrendszerbe, amelynek egyik kiemelkedő eleme, hogy a polgárok valós információkat kapnak a politika és a kormányzat tevékenységéről, a közpolitikai intézkedésekről. Lényeges, hogy a polgárok – akár civil szervezetek, akár a média vagy egyéb intézmények révén, akár egyénileg – két választás között is hatást tudjanak gyakorolni a politikára és a közpolitika tartalmára, és ne csak néhány évente egyszer dönthessenek arról, hogy ki kormányozza őket. Fontos továbbá, hogy még a választott hatalomnak is legyenek korlátai, amelyek a hatalmi visszaéléseket, a demokratikus jogok csorbitását stb. kordában tartják. Egy választott parlament és kormány hatalma sem lehet korlátlan, nem terjedhet ki mindenre. Más szóval: a demokráciának elengedhetetlen része a fékek és ellensúlyok rendszerre. Végezetül pedig az is lényeges a demokrácia működését tekintve, hogy a választások eredményeként megválasztott kormányzat (itt most feltételezve, hogy a választójog nem torzítja a választói akaratot) a megfelelő alkotmányos korlátok tiszteletben tartása mellett legyen képes a mandátumát gyakorolni. Tehát a fékek és ellensúlyok rendszere nem szolgálhat olyan célt, hogy teljesen gúzs-

ba kösse a demokratikus felhatalmazással bíró kormányt, és ellehetetlenítse annak politikáját.

Az elmúlt két és fél év tapasztalatai alapján mind a négy területen részben külföldi ihletésű, részben hazai kreativitást tükröző legrosszabb gyakorlatok kerülnek kiépítésre. A tömegtájékoztatás sosem volt kellően jó Magyarországon, de a kormányzati félretájékoztatás hagyományának különösen buzgó folytatása most kiegészül a közmédia tájékoztató szerepének leépítésével, valamint az ellenzéki média ellehetetlenítésére vonatkozó széleskörű erőfeszítésekkel. Egy-két kivétellel a kormánypárti média „tájékoztatása” gátlástalan propagandában merül ki, ami jelentősen túlmutat a jelenlegi ellenzéki média korábban szintén gyakran szervilis gyakorlatán. Mindez egészpályás támadást jelent a demokráciához szükséges tájékozódási lehetőségek ellen. Míg a kormányzat folyton konzultációkat hirdet, valójában sem az ellenzék, sem a civil szféra véleménye nem épül be a döntéshozatali folyamatokba. Sőt, a parlamenti vita korlátozásával, a képviselők (beleértve a kormánypárti képviselőket) nem megfelelő tájékoztatásával a kormány még a politikájáról alkotott vélemények kifejtését és kialakítását is korlátozza. Az alkotmányos normakontroll átmeneti és részleges, de jelentős mértékű felfüggesztése kiiktatta a fékek és ellensúlyok legfontosabb intézményét, párhuzamosan az összes többi, elvileg fékként működő intézmény semlegesítésével; melynek során általában a kormánypárthoz lojális vezetőket kerültek az intézmények élére.

Ezek a keretek eleve előnytelen környezetet jelentenek a demokratikus részvételi jogok érvényesítéséhez, de a kormány nem bízik az információhiány elegendőségében. Ezért szükséges a választási rendszer oly módon történő manipulációja, hogy az ellenzéki számára a győzelem elérése jelentősen megnehezüljön. Azt kizárni azonban végképp csak a demokratikus rendszer felszámolásával lehetne, ami egyelőre nem történt meg. Viszont a 2014-es választás kimenetelétől függetlenül a „centrális erőternek” marad egy vészforgatókönyve is: a sarkalatos törvények és az ellensúly-funkciót betöltő intézmények fideszes vezetőinek bebetonozása biztosítja, hogy egy esetleges kormányváltás esetén az ellenzékben levő Fidesz jelentős mértékben tudja korlátozni a kormány munkáját. A kormányváltás lehetőségének csökkenése és egy új kormány mozgásterének korlátozása súlyosan csökkenti a demokratikus döntéshozatal lehetőségét Magyarországon. A magyar demokráciának immár számos Achilles-sarka van, de a centrális erőter stratégiai megvalósításának is van

egy kiemelkedő gyengéje: a választási törvények úgy tudják a leginkább elősegíteni a Fidesz 2014-es esélyeit, hogy a rendszer többségi elemének nagyobb hangsúlyával egyúttal megkönnyítették a jövőbeni kétharmados győzelmek lehetőségét. Lehet, hogy nem 2014-ben, de előbb-utóbb ez nyithatja meg a számtalan demokratikus hiányosság megoldásának lehetőségét.

JEGYZETEK

1. A kézirat lezárását követően az Országgyűlés elfogadta a választási eljárásról szóló törvényt is, de az előzetes regisztrációt az Alkotmánybíróság egy, a köztársasági elnök által kezdeményezett vizsgálat keretében 2013. január 4-én alkotmányellenesnek minősítette, és megsemmisítette. Rogán Antal, a Fidesz frakcióvezetője kijelentette, hogy a 2014-es választásoknál nem lesz regisztráció. Új törvénytervezet később lesz, és legalábbis nyitva maradt annak lehetősége, hogy a kétharmados kormánytöbbség későbbi választásokra vonatkozóan beiktat egyfajta regisztrációt. Egyelőre a helyzet túl bizonytalan ahhoz, hogy prognosztizálni lehessen a Ve. konkrét elemeit illetően, úgyhogy az írás kisebb, a lapszám lezárása időpontjának megfelelő nyelvtani igazításoktól eltekintve megmaradt eredeti formájában. A választási rendszernek egyébként is csak az egyik eleme a regisztráció; az elemzés tágabb kérdéskört vizsgál
2. „Választási rendszer” – SZIGETI Péter – SZOBOSZLAI György – KOVÁCS László etc., *Fundamentum*, 2010/4, 53–84.
3. SZIGETVÁRI Viktor – TORDAI Csaba – VETŐ Balázs: Túl a demokrácián – Az új országgyűlési választási rendszer modellje, http://hazaeshaladas.blog.hu/011/11/25/tul_a_demokracian_az_uj_orzaggyulesi_valasztasi_rendszer_modellje_2_resz
4. KARÁCSONY Gergely – MÉSZÁROS János – RÓNA Dániel: Magyar Választáskutatási Panel 2008. Dokumentáció és ábratár. Magyar Választáskutatási Program, 2008, http://www.valasztaskutatas.hu/eredmenyek/kutatas-jelentesek/rkkutjel/mvp_2008_12_15opt2-pdf/view
5. Lásd pl. G. Bingham POWELL JR.: *Elections As Instruments of Democracy: Majoritarian and Proportional Visions*, Yale University Press, 2000.
6. Lásd KARÁCSONY – MÉSZÁROS – RÓNA, 2008. (4. vj.).
7. Lásd: <http://karacsonygergely.blog.hu/>
8. Lásd: http://elections.gmu.edu/voter_turnout.htm
9. Lásd: http://elections.gmu.edu/voter_turnout.htm

AZ ELŐZETES REGISZTRÁCIÓ ÉS A DEMOKRÁCIA

Bár az Alkotmánybíróság döntése(i)¹ és a kormány reakciója után minden valószínűség szerint mégsem lesz előzetes regisztráció Magyarországon, a 2012 második felében zajlott vita számos tanulsággal szolgált, és még több tévhitet hozott felszínre. A téma felé – a magyar közbeszédbe 2011 októberében történt berobbanása után² – két aspektusból közelítettek a vita résztvevői. A pártpolitikai értelmezés arra kereste a választ, hogy a kormánypártok milyen érdekektől vezérelve kívánták életre hívni az új intézményt; illetve, hogy az vélhetőleg mely politikai erő(k)nek kedvezne, és mely(ek)nek okozna hátrányt. Az alkotmányjogi megközelítés ezzel szemben azt vizsgálta, hogy az Alaptörvénybe ütközik-e a választójog gyakorlásának előzetes feliratkozáshoz kötése.

Mivel az előbbi aspektus kisebb részben kutatási adatokra, nemzetközi tapasztalatokra, nagyobb részben pedig feltételezésekre épít, a regisztrációnak a 2014-es választási aktivitásra, egyszersmind végkimenetelére gyakorolt hatásáról tett minden kijelentés akkor is vitatható maradt volna, ha történetesen sor került volna bevezetésére. A politikai motivációk mérlegelése nélkül ugyanakkor aligha érthető meg az intézmény jelentősége.

Ezzel szemben az alkotmányjogi megközelítés, nem törődve a politikai kontextussal, arra irányult, hogy az előzetes feliratkozást bevezető paragrafusok ellentétesek-e az Alaptörvénnyel és a Magyarország által is ratifikált nemzetközi egyezményekkel; illetve arra, hogy az előzetes regisztrációból következő alapjog-korlátozás szükségesnek és arányosnak tekinthető-e.³ A helyzetet bonyolította, hogy a jelenlegi kormánypártok kétharmados többségükkel különösebb akadály nélkül módosíthatják az Alaptörvényt (és annak átmeneti rendelkezéseit), ahogy azt épp a regisztráció vonatkozásában, 2012. október 29-én – úgy tűnik, hiába – meg is tették⁴.

A legélesebb vita mégis a körül zajlott, hogy antidemokratikusnak tekinthető-e az új intézmény. Ahhoz, hogy erre választ kaphassunk, vagy legalábbis közelebb kerüljünk a válaszhoz, tisztázni kell, milyen demokráciafelfogásból indulunk ki. Az alábbiakban azt igyekszünk igazolni, hogy még a demokrácia legmegengedőbb felfogásába sem fér bele problémamentesen a választójog gyakorlásának előzetes regisztrációhoz kötése.

Ha a Joseph Schumpeter által megalapozott,⁵ a demokrácia működésével szemben minimális elvárásokat megfogalmazó meghatározásból indulunk ki, akkor a demokrácia nem jelent mást, mint egy eljárást (procedurális demokráciafelfogás), amelyben a vezetők (ki)választása a választók szavazataiért folytatott küzdelemben dől el. Ez a megközelítés tehát nem szól fékekről és ellensúlyokról, a demokrácia tartalmi kérdéseiről, csak és kizárólag a legalapvetőbb feltételt rögzíti, miszerint a nép meghatározott időközönként leválthatja vezetőit. Ez tehát az elitizmus összehangolása a demokrácia eszméjével: az elit uralkodik, de a nép által leváltható. Mivel azonban a versengésnek valódinak kell lennie, az elit sohasem mehet biztosra. A versengést pedig az olyan választók biztosítják, akik nem (párt)elkötelezettek, hanem – a gyakran használt szófordulat szerint – közepén állnak. Mivel jelentős részüket gyenge aktivitás jellemzi, a pártoknak erőfeszítést kell kifejteniük ahhoz, hogy elérjék őket: ebből lesz a kampány.

A túlzóan elitista felfogás erre úgy reagál, hogy a kevésbé elkötelezett választókat – őket tudatlannak nyilvánítva – igyekszik távol tartani a közügyekben való részvételtől, elsősorban a választástól. Álláspontjuk szerint az üres kampányígérettel mozgószítható szavazók hozzáféréseinek nehezítésével a választási korteskedés jelentősége kisebb, színvonala magasabb lehet, ráadásul az a probléma is megszűnhet, hogy nem lehet egy átfogó, de szükségszerűen népszerűtlen reformot végigvinni, mert a populista jelszavakra vevő bizonytalan szavazók ezt ciklusról ciklusra megakadályozzák. Érdekes, hogy a liberális értelmiség és a vele élesen szembenálló jobboldali elit egy-egy része, ha más okokból is, de hallgatólagosan közös nevezőn van e téren. Mégsem valószínű, hogy a demokráciát az ingadozó választóktól kellene féltetni.

A nem pártelkötelezett szavazók tudatlannak minősítése ugyanis megalapozatlan. A közhiedelemmel ellentétben ők ugyanis nem kizárólag az olcsón megvett és buszoztatott legszegényebbek vagy legalacsonyabb iskolai végzettségűek közül kerülnek ki, hanem a legkülönbözőbb társadalmi rétegekben megtalálhatók; kutatások alapján igen heterogén csoportként írhatók le. A European Social Survey ötödik hullámában 2010 októbere és decembere között

Magyarországon felvett adatok⁶ szerint azon választók között, akik egyik pártot sem érzik magukhoz közelebbinek bármely másikhál, 27% a legfeljebb nyolc általánost végzettek aránya, 28% a szakiskolai végzettségűeké, 31% az érettségizetteké és 14% a diplomásoké. A valamely párttal szimpatizálókra vonatkozó adatok rendre: 20%, 27%, 32%, 21%. A pártszimpatiaival nem rendelkezők körében tehát csak kevéssel több alulképzettet találunk, mint a pártot választók körében. A településtípusra vetített adatok ennél is kisebb eltérést mutatnak: a párttal szimpatizálók és nem szimpatizálók között legfeljebb 2 százalékpontos különbségek mutathatók ki: az előbbieket 27%-a él nagyvárosban és 33%-a falvakban, utóbbiaknak pedig rendre 25%-a és 31%-a. A háztartások anyagi helyzetének vonatkozásában sem jelentősek az eltérések. A párttal szimpatizálók 9%-a állítja magáról, hogy kényelmesen megél a jövedelméből, párt nélkülieknél ez 5%; még éppen kijön a jövedelméből 47%, illetve 46%; nehezen él meg 30%, illetve 31%; és nagyon komoly megélhetési gondokkal küzd 14%, illetve 18%.

A már említett szavazatvásárlás problémájánál is hajlamosak vagyunk axiómaként elfogadni, hogy csak a szegény, alacsonyan iskolázott, kiszolgáltatott rétegek lehetnek annak alanyai. Márpedig az sem egyértelmű, pontosan mit értünk a szavazatvásárlás fogalma alatt. Míg a néhány ezer forintért, egy tál ételért, ruháért eladott voks nyilvánvalóan idetartozik, amellyel is lehet érvelni, hogy ugyanebbe a kategóriába esik, ha valaki ennél jóval nagyobb előny (állás, kormányzati megbízás, protekció stb.) reményében választ pártot. Ez kevésbé mérhető vagy látványos módja a szavazatvásárlásnak, és mivel magasabb státusú réteget fed le, érintettejére az is jellemző, hogy magukat a „tudatos” választók kiemelt kategóriájába sorolják. Az ebbe a választói csoportba tartozók sem mérlegelik feltétlenül alaposabban a pártok és kormányok teljesítményét, mivel személyes helyzetbekerülésük minden más szempontot felülírhat – ugyanúgy, ahogy az a szavazatát „egy pár virsliért” eladó szegény választó esetében is történik.

A tudatosnak nevezett választóra valójában leginkább a pártelkötelezettség jellemző: szinte kizárólag saját politikai álláspontját megerősítő médiumokból tájékozódik, személyes kapcsolathálóját tekintve pedig szintén csak jól bejáratos közegében mozog. Eltérő világnézetű forrásokból tudatosan és kritikusan tájékozódó választópolgárok pedig csak elvétve léteznek. Hasonló következtetésre jut Körösi András is: *„A politikai polarizáció erősödése növeli a politikai elfogultságukban különböző csoportok »politikai valóságérzékelése« közti szakadékot. Minél erősebb a tábormentalitás, annál jobban torzul az állampolgárok infor-*

máltsága, annál inkább csökken a »politikai realitásról« kialakult képük tárgyilagossága. Ennek egyik oka, hogy a határozott politikai nézettekkel rendelkezők szívesebben hallják a személyes politikai elfogultságukat megerősítő híreket, a saját pártjuk vezetőinek helyzetértékelését, miközben elnyomják, »kiszzelektálják« a kellemetlen tényeket, amit jól tükröznek a médiafogyasztási szokások. A legtöbben a számukra kedves, politikai nézeteikkel megegyező irányultságú médiaterméket, hírmagyarázatot olvasnak, hallgatnak vagy néznek.»⁷

Mindez arra enged következtetni, hogy a demokrácia egészséges megújuló képességét épp a pártelkötelezett, önreflexióra kevésbé képes választók magas aránya fogja vissza, és a pártokkal szemben kritikusabb, a szekértábor-logika által nem foglyul ejtett választók nagyobb aránya erősíti. Utóbbiak adják annak garanciáját, hogy a kormányzásnak vannak következményei: ők azok, akik nem tartanak ki minden áron korábban választott pártjuk és/vagy kormányuk mellett, hanem ha rossznak tartják annak teljesítményét, akkor hajlandóak – akár új szempontok alapján, akár a választás napjáig is – másik párt után nézni.

Körösi András tanulmánya ezt is megerősíti:⁸ *„a polarizáltabb paletta esetén megnő a pártos, elkötelezett (partisan voters), és csökken a bizonytalanok (swing voters) szavazók aránya. Ha a saját tábor szavazataira mindenképpen számíthat a kormány, a bizonytalanok aránya jelentéktelenre zsugorodik, míg a másik oldal szavazataiért folytatott küzdelem reménytelen, mi ösztönzi a kormányzó pártot választási ígéretük betartására? Mi motiválja a hatékony és felelős, a közérdeknek megfelelő kormányzásra? A demokratikus kontroll akkor lehet hatékony, ha a választópolgárok egy jelentős része nem tartozik egyik stabil politikai táborhoz sem, hanem a bizonytalanok számát gyarapítja. Az ő szavazatuk ugyanis szituatív tényezőktől, egyebek mellett a kormányzati teljesítmény megítélésétől függ.»*

A fentiek alapján tehát kijelenthető, hogy a legpesszimistább, minimális követelményt támasztó Schumpeter-féle definíció mércéjével mérve sem erősítheti a demokráciát a nem elkötelezett szavazók választójogának gyakorlásához való hozzáférés korlátozása. Márpedig az előzetes regisztráció bevezetése feltételezhetően épp ezt célozta volna, és bizonyítottan ezt eredményezi.⁹ Éppen ezért nehezen értelmezhető az a kormánypárti érvelés, miszerint a feliratkozási kötelezettséggel többen élhetnek volna szavazati jogukkal:¹⁰ aligha létezik olyan választópolgár, aki távol maradna a szavazástól, ha csak a választás napján kellene elmennie a szavazóköriig, de ha előtte még a jegyzőhöz is el kell látogatnia, mégis úgy döntene, hogy élni kíván választójogával. Ettől teljesen függetlenül természetesen előfordulha-

tott volna, hogy a korábbiaknál többen is részt vettek volna a 2014-es választásokon, de ez bizonyosan nem a regisztráció miatt, hanem annak ellenére valószínűleg volt meg (arról pedig, hogy mennyivel lehetett volna alacsonyabb a részvételi arány feliratozási kötelezettség mellett, konkrétumokat nem, legfeljebb kutatási adatokat ismerhetünk majd meg).

A jogkorlátozó intézmény melletti utolsó érv általában kimerült a nemzetközi példákra való üres hivatkozásokban. Könnyen belátható azonban, hogy a Magyarországon bevezetésre szánt jogvesztő (15 nappal a választás előtt lezáruló határidő) és szinte minden magyarországi választópolgártól személyes ügyintézés megkövetelő (diszkriminatív módon lévélben csak a külhoni magyarok regisztrálhattak volna, ügyfélkapu-hozzáférése pedig jelen pillanatban alig több mint egymillió embernek van, annak igénylése pedig szintén személyes hivatali jelenlétet követelt volna meg) regisztráció példanélküli a világ demokráciáiban, ráadásul Magyarországon közjogi kényszer sincs rá.

Legfeljebb apró részleteiben hasonló regisztrációs kötelezettség létezik Európa néhány országában, de a trend mind Nagy-Britanniában (ahol a levélben visszaküldhető formanyomtatvány elsősorban nem is a választásra való előkészületet, hanem a népességnyilvántartás frissítését szolgálja),¹¹ mind Franciaországban (ahol csak a 18. életév betöltésekor és költözéskor keletkezik regisztrációs kötelezettség)¹² a választópolgároktól minél kisebb erőfeszítést igénylő szisztémák felé halad. A kudarcba fulladt magyarországi, jogvesztő regisztrációhoz legfeljebb az Amerikai Egyesült Államokban ismert szisztéma hasonlítható, de ez a párhuzam is félrevezető, mivel ott nem létezik sem szövetségi szintű népességnyilvántartás, sem személyi igazolvány. Az EBESZ többek között választási megfigyelésekre specializálódott szervezete, az Demokratikus Intézmények és Emberi Jogok Irodája (Office for Democratic Institutions and Human Rights – ODIHR) ajánlásaiban következetesen azt javasolja minden tagállamának, így az Egyesült Államoknak is,¹³ hogy a manipulációra, szociális, etnikai, műveltségi kirekesztésre lehetőséget adó, csökkenő részvétel és legitimitást valószínűsítő, elavult regisztrációs rendszere helyett teremtsen meg az automatikusan vezetett névjegyzék jogi és technikai feltételeit. Az ebbe az irányba tett egyik első lépés volt az 1993-as szövetségi választói regisztrációs, avagy a „mozgósító” (Motor Voter Law) törvény.¹⁴ Ez tette lehetővé, hogy a szavazók egységes formanyomtatványokon regisztrálhassanak a jogosítványkiváltó irodákban, iskolákban, könyvtárakban vagy akár postai úton – a húsz évvel később tervezett magyar szabályozás szerint ezen lehetőségek egyike sem lett volna

biztosított.¹⁵ Mivel a pontos szabályozás az államok törvényhozásának hatásköre, a szövetségi szintű nyilvántartás aligha valósul meg a közeljövőben, több állam azonban – a szövetségi törvényben előírtakat túlteljesítve – a választás napján is lehetővé tette a regisztrációt (Észak-Dakota, Idaho, Minnesota, New Hampshire, Wisconsin, Wyoming).¹⁶

Tehát, a legsűrűbben hivatkozott USA-ban is az akadályok elhárítása zajlik éppen, nem pedig újabbak beépítése. A magyar tendencia ezzel éppen ellentétes irányt vett: egy alapvetően jól működő, a választójog gyakorlását minden ponton támogató rendszerbe egy teljesen szükségtelen, a részvételi szándékokra kedvezőtlen hatású adminisztratív akadály került majdnem beiktatásra. A világ demokráciáinak egyikében sem történt hasonló visszalépés – remélhetőleg Magyarországon sem fog.

JEGYZETEK

1. AB határozat a választási eljárásról szóló törvény egyes rendelkezéseinek alaptörvény-ellenességéről (I/3653/2012.), 2013. január 4., <http://mkab.hu/download.php?h=370>;
AB határozat Magyarország Alaptörvénye átmeneti rendelkezései egyes cikkeinek alaptörvény-ellenességéről és megsemmisítéséről (II/2559/2012.) (45/2012. (XII. 29) AB határozat), <http://mkab.hu/download.php?h=369>
2. KIRÁLY András: Regisztrációhoz kötheti a választójogot a Fidesz, *Index*, 2011. október 11., http://index.hu/belfold/2011/10/11/regisztraciohoz_kotheti_a_valasztójogot_a_fidesz/?utm_source=mandiner&utm_medium=link&utm_campaign=mandiner_201204
3. LÁSZLÓ Róbert: Alaptörvény-ellenes-e a regisztráció? Választásrendszer.hu, 2012. augusztus 10., <http://www.valasztasrendszer.hu/?p=1941228>
4. Magyarország Alaptörvényének második módosítása, <http://www.magyarkozlony.hu/pdf/14846>
5. JOSEPH A. SCHUMPETER: *Capitalism, Socialism and Democracy*, Routledge, London, 1981.
6. A European Social Survey nyers adatai alapján készült saját számítások, <http://www.europeansocialsurvey.org>
7. KÖRÖSÉNYI András: *A politikai polarizáció és következményei a demokratikus elszámoltatásra, Magyar Politika, 1990–2010*, MTA TK Politikatudományi Intézet, 14. http://www.mtapti.hu/pdf/2012_1_wp.pdf
8. Uo. 13..
9. BENJAMIN HIGHTON: Easy Registration and Voter Turnout, *The Journal of Politics* (University of California at Berkeley) Vol. 59, Issue 2, May 1997, 565–575.

10. LÁZÁR: „erősíti a demokráciát” az előzetes választási regisztráció, *Hvg.hu*, 2012. szeptember 6., http://hvg.hu/itthon/20120906_Lazar_erositi_a_demokraciat_az_elozetes_v
11. LÁSZLÓ Róbert: Előzetes regisztráció brit módra, *Választásrendszer.hu*, 2012. augusztus 28., <http://www.valasztasirendszer.hu/?p=1941270>
12. LÁSZLÓ Róbert – ZÁGONI-BOGSCH András: Így néz ki az előzetes regisztráció Franciaországban, *Választásrendszer.hu*, 2012. június 15., <http://www.valasztasirendszer.hu/?p=1940709>
13. Office for Democratic Institutions and Human Rights, USA, Mid-term Congressional Elections, 2 November 2010, OSCE/ODIHR Election Assessment Mission Final Report, Warsaw, 23 December 2010, <http://www.osce.org/odihr/74791>
14. National Voter Registration Act, <http://www.fvap.gov/resources/media/nvralaw.pdf>
15. BERKES Ákos: *Így regisztrált Amerika*, *Választásrendszer.hu*, <http://www.valasztasirendszer.hu/?p=1941497>
16. The United States Department of Justice: About the National Voter Registration Act, http://www.justice.gov/crt/about/vot/nvra/activ_nvra.php

Balogh Lídia – Dinók Henriett – Pap András László
A JOG ÁLTAL LÁTHATATLAN?

A GYŰLÖLET-BŰNCSELEKMÉNYEK SZABÁLYOZÁSI KÉRDÉSEI
ÉS GYAKORLATI PROBLÉMÁI

A 2012-es év során az eddiginél nagyobb – és indokolt – figyelmet kapott a gyűlölet-bűncselekmények szabályozása, valamint a vonatkozó jogalkalmazói gyakorlat az új büntető kódex elfogadása során, a kodifikációs eljárásba bekapcsolódó civil szervezeteknek köszönhetően. A különböző csoportokkal szembeni előítélet által motivált bűncselekményeknek szentelt kiemelt figyelmet az indokolja, hogy az ilyen jellegű bűncselekmények különösen bomlasztóan hatnak a társadalomra; hiszen a gyűlölet vezérelte bűncselekmények sajátossága éppen abban fogható meg, hogy a sértett által képviselt egész csoport irányába azt az üzenetet közvetítik, hogy a csoport bármely tagja áldozata lehet hasonló bűncselekménynek. Ezért a gyűlölet vezérelte bűncselekmények nem csupán a konkrét sértettre gyakorolnak hatást, hanem az általa képviselt csoport valamennyi tagjára, a teljes közösségre.

„Az áldozat, feltételezett hovatartozása miatt, szimbolikus jelentőséggel bír a tettes számára, ezért az áldozattal nem mint személlyel foglalkozik, hanem annak személyiségét néhány tulajdonságára redukálja.”¹

A nemzetközi szabályozást alapul véve a jogalkotóknak általában öt alapvető kérdésben kell döntést hoznia a gyűlöletvezérelt bűncselekményekre vonatkozó szabályok megalkotása során. Elsőként arról kell döntenie, hogy külön tényállást hoz-e létre, vagy minősítő körülményként a meglévő tényállásokhoz kapcsolja a gyűlöletvezérelt elkövetést, és ha ez utóbbi megoldást választja, akkor általában vagy csak egyes bűncselekmények esetében kívánja-e értékelni az elkövető előítéletes indíttatását. Másrészt szükséges a védett tulajdonságok meghatározása, amely a fent említett módokon történhet (nyílt vagy zárt lista alkalmazása, védett csoport fogalmának megalkotása útján). Harmadrészt szükség van a gyűlöletvezéreltség mint motívum fogalmának meghatározása, körülírása; negyedrész pedig a csoporthoz tartozás meghatározásának, illetve a sértett

csoporthoz tartozására vonatkozó elkövetői tévedés értékelésének problémáira kell a jogalkotónak megoldást találnia. Ötödik, utolsó lépésként azt kell meghatározni, hogy mely esetekben tekinthető a gyűlöletvezéreltség bizonyítottnak.²

A MAGYAR JOGALKOTÓI
ÉS JOGALKALMAZÓI GYAKORLAT

A hazai jogalkotás elmúlt másfél évtizedének tendenciáját vizsgálva megállapíthatjuk, hogy a jogalkotó többnyire dinamikus, a társadalmi viszonyokat megfelelően követve alakította a szabályozást, és megfelelő jogi környezetet teremtett a gyűlölet-bűncselekmények elleni fellépéshez. A későbbiekben bemutatandó hiányosságok főként a jogalkalmazás terén jelentkeznek.

A HAZAI JOGALKOTÁS ELMŰLT MÁSFÉL ÉVTIZEDÉNEK TENDENCIÁJÁT VIZSGÁLVA MEGÁLLAPÍTHATJUK, HOGY A JOGALKOTÓ TÖBBNYIRE DINAMIKUSAN, A TÁRSADALMI VISZONYOKAT MEGFELELŐ EN KÖVETVE ALAKÍTOTTA A SZABÁLYOZÁST ... A GYŰLÖLET VEZÉRELTE BŰNCSELEKMÉNYEK ELLENI JOGI FELLÉPÉS HATÉKONYSÁGA LEGALÁBB ANNYIRA A JOGALKALMAZÓI SZÁNDÉKON, MINT A JOGALKOTÁS NYÚJTOTTA KERETEKEN MŰLIK.

1996 júniusában lépett hatályba a Büntető törvénykönyv 174/B. § („Nemzeti, etnikai, faji vagy vallási csoport tagja elleni erőszak” című)³ rendelkezése, amely a rasszista indíttatású, tehát kifejezetten a faji, etnikai, nemzetiségi származáson, valamint a valláson mint védett tulajdonságon alapuló gyűlöletcselekményekről rendelkezett. A rendelkezés megalkotásának célja az volt, hogy a jogalkotó szélesebb körben vonja meg a büntetendő magatartások körét, és bizonyos esetekben (pl. csoportos elkövetés) súlyosabb büntetést helyezzen kilátásba. A 2009 január-

jaig hatályban lévő szöveg szerint: *„(1) Aki mást valamely nemzeti, etnikai, faji vagy vallási csoporthoz tartozása, vagy vélt tartozása miatt bántalmaz, illetőleg erőszakkal vagy fenyegetéssel arra kényszerít, hogy valamit tegyen, ne tegyen vagy eltűnjön, büntetett követ el, és öt évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő. (2) A büntetés két évtől nyolc évig terjedő szabadságvesztés, ha a bűncselekményt a) fegyveresen, b) felfegyverkezve, c) jelentős érdeksérelmet okozva, d) a sértett sanyargatásával, e) csoportosan, f) bűnszövetségben követik el.”*

A több mint tízéves jogalkalmazói tapasztalat bebizonyította a jogalkotó számára, hogy nem csupán az eredeti tényállásban szereplő csoportok tagjai vannak kitéve támadásnak a csoporthoz való vélt vagy valós tartozás okán. Világossá vált, hogy a társadalomban további csoportok, közösségi formák is léteznek, amelyek tagjaival szembeni diszkriminatív és erőszakos megnyilvánulásokat hasonlóan szigorú büntetéssel kell fenyegetni. A 2008-as budapesti meglefelvonulás elleni támadások tapasztalataiból⁴ okulva a nemzeti, etnikai, faji vagy vallási csoport tagja elleni erőszak megnevezését közösség tagja elleni erőszakra módosították; egyúttal a büntetőjogi védelmet kiterjesztették a „lakosság egyes csoportjai”-ra is: „174/B § (Közösség tagja elleni erőszak) *Aki mást valamely nemzeti, etnikai, faji, vallási csoporthoz vagy a lakosság egyes csoportjaihoz tartozása vagy vélt tartozása miatt bántalmaz, illetőleg erőszakkal vagy fenyegetéssel arra kényszerít, hogy valamit tegyen, ne tegyen vagy eltűrjön, büntetett követ el, és öt évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő*”. A bűncselekmény jogi tárgya így a nemzeti, etnikai, faji, vallási csoport vagy a lakosság egyes csoportjainak szabadsága és emberi méltósága; az emberi szabadság és méltóság, illetve a meghatározott csoporthoz való tartozás joga és az ezen alapuló különbözőségek tiszteletben tartása. A bűncselekmény bárki ellen irányulhat, akár olyan személy ellen is, aki (szubjektív önbesorolása vagy akár egyébként a többségi társadalom megítélése szerint) nem tartozik ahhoz a csoporthoz, amelybe az elkövető őt besorolta. A bűncselekmény elkövetési magatartása a bántalmazás vagy kényszerítés. Bántalmazás alatt a törvény – annak ellenére, hogy nem emeli ki – tetteles bántalmazást ért. A bűncselekmény tényállása, a Btk-ban igen ritka módon, motívumot is tartalmaz.⁵ Az immár bármely közösség védelmére alkotott szabály kereteit kiterjesztették az előkészületre is: „(3) *Aki a közösség tagja elleni erőszakra irányuló előkészületet követ el, vétség miatt két évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő*”.

2011 májusában a tényállás kiegészült az (1a) bekezdéssel: a módosítás „Lex Gyöngyöspata” elnevezéssel terjedt el a köztudatban. A tényállás szerint három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő, aki mással szemben valamely nemzeti, etnikai, faji, vallási csoporthoz vagy a lakosság egyes csoportjaihoz tartozása vagy vélt tartozása miatt olyan, kihívóan közösségellenes magatartást tanúsít, amely alkalmas arra, hogy riadalmat keltsen. Tekintettel arra, hogy minden bűncselekmény közösségellenes is, így a törvény az elkövetési magatartásnál – akár csak a garázdaság tényállásánál – megkülönböztetésül annak kihívó voltát jelöli meg. A kihívó közösségel-

lenesség a közösségi együttélés szabályainak nyílt semmibe vételét jelenti. A kihívóan közösségellenes magatartásnak alkalmasnak kell lennie arra, hogy riadalmat keltsen, azonban a bűncselekmény megvalósulásához nincs szükség arra, hogy a riadalom be is következzen. A kihívóan közösségellenes magatartás tanúsításával megvalósítható bűncselekmény esetén nem szükséges, hogy az elkövető az ilyen magatartást a csoport tagja ellen tanúsítsa, elegendő, ha az dolog ellen irányul.⁶

Ugyancsak gyűlölet-bűncselekményt állapít meg a Btk. „közösség elleni izgatás” tényállása (269. §) keretében, amely szerint „*aki nagy nyilvánosság előtt a) a magyar nemzet, b) valamely nemzeti, etnikai, faji, vallási csoport vagy a lakosság egyes csoportjai ellen gyűlöletre uszít, büntetett miatt három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő*”.

Ezenkívül kifejezetten a gyűlölet vezérelte bűncselekmények kategóriájába tartozik a népirtás (Btk. 155. §), az apartheid (Btk. 157. §), valamint az önkényuralmi jelképek használata (Btk. 269/B. §), továbbá a nemzeti szocialista és kommunista rendszerek bűneinek nyilvános tagadása (269/C. §) is.⁷ Illetve, a Btk. tartalmaz olyan rendelkezéseket is, amelyek lehetővé teszik, hogy a bírák figyelembe vegyék az elkövető rasszista motivációját mint az aljas indok egyik formáját, és ezt súlyosbító körülményként számítsák be.⁸

2012. június 25-én az Országgyűlés elfogadta az új Büntető törvénykönyvet (2012. évi C. törvény), amely 2013 júliusában lép hatályba. Az új büntető kódex a gyűlölet vezérelte bűncselekmények terén is változásokat hoz.

A tervezet társadalmi vitája keretében civil szervezetek (Amnesty International Magyarország, Háttér Társaság a Melegekért, Magyar Helsinki Bizottság, Nemzeti és Etnikai Kisebbségi Jogvédő Iroda, Társaság a Szabadságjogokért) két részletes javaslatot is készítettek a gyűlölet vezérelte bűncselekmények hatékonyabb szabályozása érdekében.⁹ Javaslatuk több alternatívát ajánlott a jogalkotó figyelmébe. Kitértek többek között a védendő csoportok meghatározásának problémáira és a pontosítás lehetséges formáira. Álláspontjuk szerint, amennyiben a jogalkotó zárt listát alkalmaz, azaz taxatív módon határozza meg a védett csoportokat, az kiiktatja a jogalkalmazásbeli bizonytalanságot, elkerüli a jogszabály értelmének aláásását, hiszen kizárja, hogy olyan csoportok is védelmet kapjanak, amelyeket nem személyiségük lényegi vonásaként meghatározott védett tulajdonság köt össze. Megítélésünk szerint a zárt lista alkalmazása mellett a nyílt listára, a védett csoport terminológiájának bevezetésére nézve is elfogadható álláspontot tükrözött a javaslat.

A civil szervezeteknek általános tapasztalata, hogy a jogalkalmazók sok esetben nem ismerik fel a gyűlölet-motivációból elkövetett cselekményeket; emellett jelentős problémát okoz a statisztikai adatgyűjtés is ezen a területen. A jelenlegi magyarországi rendszerben ugyanis nem mutathatók ki az aljas indokból elkövetett bűncselekményeken belül az egyes indítékok, így a gyűlölet-bűncselekmények számára vonatkozóan sem állnak rendelkezésre adatok. Ennek következtében Magyarország nem tud eleget tenni a gyűlölet-bűncselekményekkel kapcsolatos adatszolgáltatási kötelezettségeknek. Megoldásként két lehetséges utat láttak a javaslat megfogalmazói: az egyik, hogy az aljas indok minősítő körülményéről leválasztják a védett csoporthoz tartozás vagy vélt tartozás miatti elkövetést, a másik lehetőség, hogy az aljas indok lehetséges formáit nyitott felsorolás formájában értelmezik.

Különös hangsúlyt fektetett a javaslat a társadalmi csoporttal összefüggésbe hozható dolog sérelmére elkövetett gyűlölet-bűncselekményekre,¹⁰ valamint a zaklatás és a garázda jellegű tényállások esetleges módosítására. (2010 márciusában például a Dohány utcában széder-estet ünneplő zsidók ablakát kővel dobták be; 2011 áprilisában Gyöngyöspatán egy romák által lakott ház ablakát dobták be kővel, miközben a településen szélsőséges csoportok voltak jelen.) Az előítélet által motivált cselekmény elkövetője a célpontot valamely védett tulajdonsága alapján választja ki, a célpont pedig lehet egy személy, csoport vagy akár vagyontárgy. Ennek megfelelően a jognak nem kizárólag a személy elleni bűncselekményekkel szemben kell védelmet nyújtania, hanem a vagyon elleni cselekmények elleni is, így a védett csoporthoz vagy csoportok tagjához tartozó vagy ezekkel azonosított vagyontárgyakkal, ingatlanokkal kapcsolatban is. A problémát többféleképp is feloldhatja a jogalkotó, akár külön bekezdésben, akár külön tényállásban is rendelkezhet a védett csoport tagjára vagy vélt tagjára való tekintettel elkövetett rongálásról. A civil szervezetek álláspontja szerint kevésbé célravezető megoldás, de végső soron alkalmazható a rongálás tényállásán belül elhelyezett külön minősített eset vagy az aljas indok pontosítása és a rongálás tényállásában történő elhelyezése. A rongálás tekintetében a jelenlegi magyar szabályozás nem felel meg a nemzetközi ajánlásoknak – és e tekintetben az új Btk. sem hozott változásokat.

A „közösség tagja elleni erőszak” (217. §) és a „közösség elleni uszítás” (332. §) tényállások esetében az új Büntető törvénykönyv a hatályos „nemzeti, etnikai, faji, vallási csoporthoz vagy a lakosság egyes csoportjaihoz” részt kiegészíti a fogyatékoság, szexuális irányultság és nemi identitás szerinti cso-

portok megnevezésével. Tehát a jogalkotó az eddig is meglévő nyílt lista mellett döntött, kiegészítve a fent említett védett csoportok nevesítésével. A civil szervezetek álláspontja szerint jelzésértékű a védett csoportok körének ilyen jellegű bővítése, mert fontos üzenetet küld a jogalkalmazók és az egész társadalom felé azzal kapcsolatban, hogy ennek a három csoportnak az őket érő előítéletesség miatt kiemelt jogi védelemben kell részesülnie. A törvény indoklása szerint egyrészt figyelembe vették a nemzetközi ajánlásokat, másrészt azt, hogy e csoportokkal szemben megnövekedett a gyűlölet-bűncselekmények száma. A nevesítés révén – a jogvédők reményei szerint – lehetővé válik a statisztikai adatgyűjtés is az egyes csoportok érintettségére vonatkozóan.

A büntetési tétel tekintetében szintén változást hoz az új Btk. Eszerint „közösség tagja elleni erőszak” tényállásánál a korábbi öt évig terjedő szabadságvesztéssel fenyegetés egytől öt évig terjedő szabadságvesztésre módosult. Emellett a „közösség elleni izgatás” elnevezés – utalva a tényállásban korábban is szereplő elkövetési magatartásra – „közösség elleni uszítás”-ra módosult.

A tervezet eredetileg megszüntette volna az előkészületi magatartás büntethetőségét. Az indoklás egyrészt arra hivatkozott, hogy a bűncselekmény súlya nem indokolja, másrészt az előkészületi tevékenység rendkívül nehezen bizonyítható. A civil szervezetek álláspontja szerint mindkét indok nehezen elfogadható, tekintettel arra, hogy a tervezet számos hasonló vagy éppen enyhébb súlyú bűncselekmény esetében rendeli büntetni az előkészületi magatartást. A bizonyítási nehézséget nézve pedig egyrészt a gyakorlat épp az ellenkezőjét támasztja alá (a gyűlölet-bűncselekményeket nagyon gyakran szélsőjobboldali csoportok követik el, amelyek jellemzően az interneten, azaz írásban szervezkednek, ami könnyíti a bizonyítást), másrészt pedig ezzel a hivatkozással szinte bármelyik bűncselekmény tekintetében élhetnének a dekriminalizáció hívei.¹¹ A civil szervezetek nyomásgyakorlása eredményeként a „közösség tagja elleni erőszak” előkészületének büntethetőségét végül nem törölték el.

E kisebb pozitív jogszabályi változtatások ellenére továbbra is kétséges, hogy a későbbiekben részletezett jogalkalmazói gyakorlat miként kezeli majd ezen tényállásokat. Az új Btk. körül kialakult társadalmi vita, az eszközölt módosítások, valamint a civil szervezetek gyűlölet-bűncselekményekre irányuló kiemelt figyelme remélhetőleg a jogalkalmazót is ösztönzi majd, hogy a későbbiekben nagyobb hangsúlyt fektessen e bűncselekmények felismerésére, felismerésének esetleges oktatására, valamint a tényállás alkalmazására.

A GYAKORLAT MÉRLEGE

A jogszabályi háttértől eltérően a jogalkalmazói gyakorlat terén valóban komoly hiányosságok tapasztalhatóak. Részben téves adatvédelmi előírásokra hivatkozva, részben pedig a bizonyítás könnyebb útját választva, vagy az indítékot fel nem ismerve más bűncselekményként történő minősítést alkalmazva, a nyomozóhatóságok (rendőrség, ügyészség), a vádhatóság és a bíróságok szinte soha nem alkalmazzák a fent említett közösség tagja elleni erőszak”, illetve „közösség elleni izgatás” tényállásokat. Sok esetben a jogalkalmazók csupán garázdaságként¹² értékelik e cselekményeket. Vessünk egy pillantást az utóbbi évek statisztikáira!

Btk. 174/B („közösség tagja elleni erőszak”)

A rendőrség által rögzített esetek száma: 2009 – 23; 2010 – 27; 2011 – 44; 2012 első féléve – 22

Vádemelések száma: 2009 – 7; 2010 – 12; 2011 – 28; 2012 első féléve – 10

Bírósági ügyek száma: 2009 – 4; 2010 – 5; 2011 – 7; 2012 első féléve – 7

Terheltek száma, akikkel szemben büntetést alkalmaztak: 2009 – 9; 2010 – 10; 2011 – 8; 2012 első féléve – 13

Btk. 269 („közösség elleni izgatás”)

A rendőrség által rögzített esetek száma: 2009 – 48; 2010 – 36; 2011 – 30; 2012 első féléve – 25

Vádemelések száma: 2009 – 1; 2010 – 4; 2011 – 0; 2012 első féléve – 0

Bírósági ügyek száma: 2009 – 3; 2010 – 6; 2011 – 3; 2012 első féléve – 0

Terheltek száma, akikkel szemben büntetést alkalmaztak: 2009 – 3; 2010 – 6; 2011 – 1; 2012 első féléve – 0

Btk. 269/B (önkéntes jogvesztés eljárási szabályzat)

A rendőrség által rögzített esetek száma: 2009 – 104; 2010 – 110; 2011 – 72; 2012 első féléve – 40

Vádemelések száma: 2009 – 25; 2010 – 11; 2011 – 13; 2012 első féléve – 2

Bírósági ügyek száma: 2009 – 21; 2010 – 13; 2011 – 10; 2012 első féléve – 4

Terheltek száma, akikkel szemben büntetést alkalmaztak: 2009 – 10; 2010 – 6; 2011 – 8; 2012 első féléve – 0

Btk. 269/C („nemzetiszocialista és kommunista rendszerek bűneinek nyilvános tagadása”; hatályba lépett: 2010. április 10.)

A rendőrség által rögzített esetek száma: 2010 – 1; 2011 – 6; 2012 első féléve – 4

Vádemelések száma: 2010 – 0; 2011 – 0; 2012 első féléve – 1

Bírósági ügyek száma: 2010 – 0; 2011 – 0; 2012 első féléve – 0

Terheltek száma, akikkel szemben büntetést alkalmaztak: 2010 – 0; 2011 – 0; 2012 első féléve – 0

Az adatokat részben az Egységes Nyomozóhatósági és Ügyészségi Bűnügyi Statisztikai rendszerből (ENYÜBS), részben pedig a Vádképviselési Informatikai Rendszerből (VIR) gyűjtöttük. A két rendszer egymástól független, és az adataik nem kapcsolhatóak és nem hasonlíthatók össze – noha az például nyilvánvalóan megoldható lenne technikailag, azonosítószámok alkalmazásával, hogy az ENYÜBS-ben rögzített ügyek esetleges további alakulása követhető legyen a VIR-ben.

Mind az ENYÜBS, mind a VIR adatbázis a Büntető törvénykönyv bekezdései szerint kereshető. Az ENYÜBS rendszer bizonyos bekezdések esetében, ahol az adott Btk-bekezdés aleteteket is nevesít, további bontásban is tartalmaz információkat: a 269/C esetében például kiderül, hogy a nemzetiszocialista- vagy a kommunista rendszerek bűneinek nyilvános tagadásáról, illetve minimalizálásáról volt-e szó. Más esetekben, noha a bekezdés nevesít aleteteket – például a 269/B bekezdés felsorolja a tiltott önkényuralmi jelképeket –, mégsem tudhatunk meg részleteket arról, hogy az rögzített esetek között milyen arányban volt szó horogkereszt, SS-jelvény, nyilaskereszt, sarló-kalapács vagy ötágú vöröscsillag használatáról. A 269 bekezdés esetében – amely kriminalizálja egyfelől a „magyar nemzet”, másfelől „valamely nemzeti, etnikai, faji, vallási csoport vagy a lakosság egyes csoportjai” elleni uszítást – csak azoknak az eseteknek az arányáról kapunk információt, amikor a sértettek a „magyar nemzet” tagjai voltak, további részleteket (nevesítés hiányában) nem tudunk meg, például az antiszemita vagy LMBT-ellenes esetek előfordulásának gyakoriságáról.

Az ENYÜBS a feljelentések és a nyomozások elrendelésének számát, a nyomozások befejezésének módját és a vádemelések számát tartalmazza, a VIR pedig a bírósági döntésekkel kapcsolatos adatokat. A VIR alapján készített táblázatok esetében a büntetési nemek értékelésénél figyelemmel kell lenni arra, hogy ha egy büntetőeljárásban a bíróság a vádlottat több bűncselekményben mondta ki bűnösnek, akkor a kiszabott büntetés halmazati büntetés (tehát nem kizárólag a táblázatban feltüntetett bűncselekmény miatt, hanem a vádlott által elkövetett valamennyi bűncselekmény miatt kiszabott büntetés). Lényeges továbbá, hogy egy vádlottal szemben több büntetés, mellékbüntetés is kiszabható, illetőleg több intézke-

dés is alkalmazható, ezért a büntetések, mellékbüntetések és intézkedések együttes száma meghaladja a vádlottak számát. Fontos megjegyezni, hogy a VIR rendszer nem gyűjt adatokat a sértettekéről.

Ennél részletesebb statisztikai adatok nem állnak rendelkezésre a rasszista indítékból elkövetett bűncselekmények tekintetében. Egyrészt az adatvédelmi előírásokra hivatkozva az illetékes hatóságok nem teszik lehetővé, hogy csoportok szerinti lebontásban kerüljenek gyűjtésre az adatok. Másrészt nem áll rendelkezésre semmilyen kimutatás, hogy az egyes aljas indokból elkövetett bűncselekmények esetében mely esetekben értékelték az elkövető rasszista motivációját. Az Európai Unió Alapjogi Ügynöksége (EU Fundamental Rights Agency, FRA) négy kategóriába sorolja az európai uniós tagállamokat a gyűlöletvezérelt bűncselekmények esetében érvényesülő adatgyűjtési mechanizmus szempontjából: 1. – átfogó adatgyűjtés, 2. – jó színvonalú adatgyűjtés, 3. – korlátozott adatgyűjtés, 4. – nincs elérhető hivatalos adat. Az Egyesült Királyságot és Svédországot a FRA a legfelső kategóriába sorolta, a két középső kategóriában kilenc-kilenc EU-tagállam található, míg hat tagállam – többek között Magyarország – esetében nincs elérhető hivatalos adat a gyűlöletvezérelt bűncselekményekről.¹³

Említést érdemel, hogy a joggyakorlat egészen meglepő fordulatot vett az elmúlt évek során: azon túl, hogy a romákat és a melegeket ért gyűlölet vezérelte támadások tekintetében következetesen elmaradt a megfelelő tényállások alkalmazása, az eredetileg a valamilyen hátrányos társadalmi helyzettel összekapcsolt személyiségjegy büntetőjogi védelmét célzó jogi kategóriát a roma kisebbség által a többségi társadalom tagjai ellen elkövetett cselekmények tekintetében kezdték alkalmazni. „2009 márciusában, nem sokkal a tatárszentgyörgyi gyilkosságok után Miskolcon cigányok egy csoportja megtámadott egy autót, amely a házaik közelében cirkált éjszaka. Az autóban százezer forintos kár keletkezett, a benne ülők könnyebb hámsérüléseket szenvedtek. 2009 novemberében Sajóbáonyban szintén cigányok egy csoportja támadt a városba érkező gárdisták autójára, miután előző nap már összetűztek egy Jobbik-gyűlés résztvevőivel. Az autóban komoly károk keletkeztek, súlyos személyi sérülés itt sem történt. 2009 szeptemberében a józsefvárosi Ta-

vaszmező utcában egy főleg cigányokból álló társaság megtámadott egy diákot. [Miskolcon a bizonyíték egy bot volt, amelyet a támadás közelében találtak, és amelyre rá volt írva, halál a magyarokra. Sajóbáonyon a szemtanúk és a sértettek szerint a támadók azt kiabálták, megdöglötök, bűdös magyarok. A Tavaszmező utcában szintén magyarsága miatt gyalázták a fiút, azt mondták neki, hogy mersz bejönni a mi utcánkba?].¹⁴ Ezzel szemben 2008 januárjában Szigetváron egy ötfős csoport rátámadt egy román nőre és a lányára. Az anyát megütötték, majd földre esését követően rugdosták; a nő nyolc napon belül gyógyuló sérüléseket szerzett. A bántalmazás során annyi hangzott el: „Rúgjál még egyet!” Az egyik elkövető az anya elszaladó lánya után futott, de nem érte utol, így nem bántalmazta. Az elsőfokú bíróság garázdaság miatt ítélte el az elkövetőket, mert nem látta megalapozottnak a cselekmény és az elkövetők romaellenes, szélsőséges nézetei közötti kapcsolatot, noha az egyik hátára „csak a halott cigány a jó cigány”, illetve „mindegyik hazudik” sorokat tartalmazó vers volt tetoválva. A másodfokú bíróság megvál-

toztatta az ítéletet: végül közösség tagja elleni erőszakért ítélték el őket, súlyosbítva a büntetéseket, bár a legsúlyosabb büntetés így is 2 év hat hónap szabadságvesztés lett.¹⁵

Összefoglalva a fentieket, megállapíthatjuk, hogy a gyűlölet-bűncselekmények nagy része a jogalkalmazás számára láthatatlan marad, aminek a bejelentések, hatósági eljárások kezdeményezésének elmaradása mellett két fő oka van. Egyrészt a leggyakrabban adatvédelmi okokra hivatkozva mellőzik az említett „közösség tagja elleni erőszak”, illetve „közösség elleni izgatás” tényállások alkalmazását, noha a tényállás fogalmi eleme a csoporthoz tartozás vagy ennek feltételezése az elkövető által, ugyanis a törvényi tényállás passzív alanya bárki lehet, akit az elkövető az adott faji, nemzeti, etnikai, vallási csoportba, illetve a lakosság valamely csoportjába sorol.¹⁶

Másrészt többnyire a bizonyítás nehézségére hivatkozással tekintenek el a gyűlöletbűncselekmény-kategória alkalmazásától – annak ellenére, hogy számos nemzetközi ajánlás ad eligazítást a gyűlölet vezérelte indíték jogi megragadhatóságát illetően. Sok esetben már magából a bűncselekmény természetéből következtenni lehet az előítélet általi motivált-

ságra. Más esetben elsőre nem egyértelmű ugyan e motívum, de a nyomozási feladatok maradéktalan teljesítése (az elkövető háttérének feltérképezése)¹⁷ útján megállapítható. Gyűlölet vezérelte indítékra utalnak többek között: az elkövető előítéletességre utaló szóbeli megjegyzései, gesztusai, írásbeli kijelentései; korábbi hasonló bűncselekményei; az áldozat részéről saját csoportját támogató, népszerűsítő tevékenység végzése; a bűncselekmény elkövetési időpontjának egybeesése egy kulturális, történelmi, vallási ünnepel vagy más szempontból jelentős eseménnyel; erőszakszervezet vagy annak tagjainak érintettsége a bűncselekményben; stb. A bűncselekmény előítélet/gyűlölet általi motiváltságának mutatói lehetnek olyan objektív tények vagy körülmények, amelyek önmagukban vagy más tényekkel, illetve körülményekkel való együtthatásukban arra utalnak, hogy az elkövető tettét részben vagy egészben valamilyen előítélet motiválta.¹⁸

Fontos előrelépésnek tekintethető azonban a rendőrség magatartása a 2012. októberi szélsőjobboldali, romaellenes miskolci demonstrációt megelőzően. A demonstráció bejelentésének hírére az Amnesty International Magyarország, a Magyar Helsinki Bizottság, a Nemzeti és Etnikai Kisebbségi Jogvédő Iroda és a Társaság a Szabadságjogokért előzetes egyeztetést kértek a miskolci rendőrkapitánytól. A demonstrációt megelőző megbeszélésen a civilek és a rendőrség arról egyeztetettek, hogy melyek azok a helyzetek, amikor a célpontba állított romákat megfélemlítő rendezvényeket fel kell oszlatni, vagy a – jellemzően előítélet motiválta – bűncselekményt elkövető személyeket a tömegből ki kell emelni, és velük szemben büntetőeljárást kell indítani. Annak ellenére, hogy továbbra is megválaszolatlan maradt a kérdés, hogy a rendőrség álláspontja szerint mi a hatékony és jogszerű fellépés, ha a szónokok uszítanak, az egyeztetés eredményeként a rendőrség egyértelműen kiállt amellett, hogy fizikai erőszak esetén határozottan fellép a romák védelme érdekében – kivívva ezzel a civil szervezetek elismerését.¹⁹

MEGOLDÁSI LEHETŐSÉGEK

Számos és sokféle nemzetközi példa hozható a gyűlölet-bűncselekmények szabályozására. Svédországban például a büntetés kiszabásának általános szabályai körében súlyosbító körülményt jelent az, ha az elkövető valamely személy, illetve etnikai vagy egyéb csoport tagja ellen annak faji, nemzeti, etnikai hovatartozása vagy bőrszíne, vallási meggyőződése, szexuális orientációja vagy más hasonló körülmény miatt követi el a bűncselekményt. A törvény értelmé-

ben tehát bármely bűncselekmény súlyosabb megítélés alá esik, amennyiben adott esetben a gyűlöletvezérelt elkövetés bebizonyosodik.²⁰ A francia Btk. pedig kifejezetten minősítő körülményként szabályozza, ha az elkövető a bűncselekmény elkövetését megelőzően, elkövetése közben vagy azt követően, akár írásban, szóban, képi, tárgyi vagy bármely egyéb formában az áldozat vagy áldozathoz tartozó személyek csoportjának becsületét vagy jó hírnevét sérti.

Ami a magyarországi jogi keretek között rendelkezésre álló lehetőségeket illeti, magánindítványra indulhatnak eljárások például a Btk. 176/A. §-ban foglalt zaklatás alapján: „(1) *Aki abból a célból, hogy mást megfélemlítsen, vagy más magánéletébe, illetőleg mindennapi életvitelébe önkényesen beavatkozzon, rendszeresen vagy tartósan mást háborgat, így különösen mással, annak akarata ellenére telekommunikációs eszköz útján vagy személyesen rendszeresen kapcsolatot teremteni törekszik, ha súlyosabb bűncselekmény nem válsul meg, vétséget követ el, és egy évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.* (2) *Aki félelemkeltés céljából a) mást vagy rá tekintettel hozzátartozóját személy elleni erőszakos vagy közveszélyt okozó büntetendő cselekmény elkövetésével megfenyeget, vagy b) annak a látszatnak a keltésére törekszik, hogy a sértett vagy hozzátartozója életét, testi épségét vagy egészségét sértő vagy veszélyeztető esemény következik be, vétséget követ el, és két évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő [...].*” Ugyancsak ide lenne sorolható a 179. §-ban szabályozott rágalmozás és becsületsértés is: „(1) *Aki valakiről, más előtt, a becsület csorbítására alkalmas tény állít vagy hírszél, vagy ilyen tényre közvetlenül utaló kifejezést használ, vétséget követ el, és egy évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.* (2) *A büntetés két évig terjedő szabadságvesztés, ha a rágalmozást a) aljas indokból vagy célból, b) nagy nyilvánosság előtt, c) jelentős érdeksérelmet okozva követik el.* 180. § (1) *Aki a 179. § esetén kívül mással szemben a) a sértett munkakörének ellátásával, köz megbízatásának teljesítésével vagy közérdekű tevékenységével összefüggésben, b) nagy nyilvánosság előtt a becsület csorbítására alkalmas kifejezést használ, vagy egyéb ilyen cselekményt követ el, vétség miatt egy évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.* (2) *Az (1) bekezdés szerint büntetendő, aki a becsületsértést tettelesen követi el.*”

Az LMP 2011. április 26-án a zaklatás, a becsületsértés és a garázdaság tényállásoknak a gyűlölet vezérelt bűncselekményekre történő könnyebb, közvetlenebb alkalmazhatóságát célzó törvényjavaslatot nyújtott be az Országgyűlésnek, amelyet azonban az illetékes bizottság nem vett tárgysorozatba.²¹

Fontos megemlíteni, hogy a verbális gyűlölet-bűncselekmények üldözésére lehetőséget kínálhat a

közigazgatási jog is, alkalmazására már vannak is példák és kísérletek. A gyűlöletbeszéd elleni fellépés egyik lehetősége az, amikor politikusok, állami vezetők kirekesztő megnyilvánulásai kapcsán az egyenlő bánásmód sérelmeként kerül megállapításra az, hogy az ilyen beszéd ellenséges, megalázó környezet kialakulásához vezethet, ami az antidiszkriminációs jog alapján szankcionálható.²²

ÖSSZEGZÉS

A fentiekből megállapítható, hogy a gyűlölet vezérelte bűncselekmények elleni jogi fellépés hatékonysága legalább annyira a jogalkalmazói szándékon, mint a jogalkotás nyújtotta kereteken múlik. A látencia nem csak a bejelentések, hatósági eljárások kezdeményezésének gyakori elmaradása miatt számottevő, hanem azért is, mert gyakran eltérő jogi minősítés alapján folynak az eljárások. A jogalkalmazás javulása leginkább annak függvénye, hogy az országos rendőrfőkapitány és a legfőbb ügyész elhatározzák-e azt, hogy határozott, jogi iránymutatással egybekötve utasítják az általuk vezetett, hierarchizált szervezetek munkatársait arra, hogy alkalmazzák a hatályos jogszabályokat a gyűlölet-bűncselekmények leküzdése érdekében. A döntéshozók azon erőfeszítései mellett, hogy a gyűlölet vezérelte bűncselekmények felismerésének, kezelésének, nyomozásának módszerei, a jó gyakorlatok a rendőrség, az ügyészség és a bíróságok számára ismertté váljanak, persze alapvető jelentősége van a társadalmi és szakmai érzékenység növelésének, valamint a közvélemény tájékoztatásának is; nagy szükség van arra, hogy a felhívják figyelmet a rasszizmus, a xenofóbia és a homofóbia elleni fellépés fontosságára, annak jogi eszközeire. Mindezek együttesen hozzájárulnak egyrészt ahhoz, hogy az áldozatok és az adott csoporthoz tartozó személyek megismerhessék jogukat, és bizalommal forduljanak a hatóságokhoz sértetté válásuk esetén. Másrészt pedig a közvélemény formálásával esélyt teremtenek a gyűlölet vezérelte bűncselekmények csökkenésére.

JEGYZETEK

1. UTASI Judit: A gyűlöletbűnözés háttere. *Kriminológiai Tanulmányok* 48, 2011, 11, 116.
2. Lásd NOVOSZÁDEK Nóra – RÁCZ Dominika: Gyűlöletvezérelt bűncselekmények európai szabályozási mintái. *Föld-rész*, 2009, 3–4, 63–80.
3. Beiktatta az 1996. évi XVII. törvény 3. §. Hatályos 1996. június 15-től.

4. A törvény indokolása szerint is kifejezetten e tapasztalatokra vezethető vissza a Btk. 2009. február 1-től hatályos 174/C. § („Az egyesülési, a gyülekezési szabadság, valamint a választási gyűlésen való részvétel jogának megsértése”) megalkotása. Az indokolás szerint: „A törvényjavaslat [...] célja [...] az, hogy a közelmúltban tapasztalt, a gyülekezési jogot, valamint további alapjogokat érintő jogellenes cselekmények elkövetőivel szemben a jövőben olyan jogkövetkezményeket helyezzen kilátásba, amelyek alkalmasak a jogsértő magatartások visszaszorítására.” A Btk. 174/C. § szerint „aki mást egyesülési vagy gyülekezési jogának gyakorlásában, valamint választási gyűlésen való részvételében erőszakkal vagy fenyegetéssel jogtalanul akadályoz, büntetett követ el, és három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő. (2) Aki az (1) bekezdésben meghatározott bűncselekményre irányuló előkészületet követ el, vétség miatt egy évig terjedő szabadságvesztéssel, közérdekű munkával vagy pénzbüntetéssel büntetendő.”
5. Bővebben ld. GELLÉR Balázs – HOLLÁN Miklós – KISS Norbert: *A büntető törvénykönyv magyarázata*, Budapest, Magyar Hivatalos Közlönykiadó, 2008, 578–580.
6. A Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény indokolása.
7. Megjegyzendő, hogy az ötágú vöröscsillag mint tiltott önkényuralmi jelkép használatának gyűlölet-bűncselekményként való konceptualizálása proplematikus lehet, és ugyanez az elméleti kérdés felvetődhet a kommunista rendszer bűneinek tagadása kapcsán is.
8. Btk. 166. § (2) bekezdés c) pont (emberölés), Btk. 170. § (3) bekezdés (testi sértés), Btk. 175. § (3) bekezdés a) pont (személyi szabadság megsértése), Btk. 179. § (2) bekezdés a) pont (rágalmazás), Btk. 228. § (2) bekezdés a) pont (jogellenes fogva tartás), Btk. 358. § (2) bekezdés a) pont (alárendelt megsértése).
9. Lásd: Amnesty International Magyarország – Háttér Társaság a Melegekért – Magyar Helsinki Bizottság – Nemzeti és Etnikai Kisebbségi Jogvédő Iroda – Társaság a Szabadságjogokért: *Javaslatok az új büntető törvénykönyv gyűlölet-bűncselekményekre vonatkozó szabályozására*, 2012. március 6., http://tasz.hu/files/tasz/imce/civil_szervezetek_gyuloletbcs_javaslat-1.pdf; valamint: Amnesty International Magyarország – Háttér Társaság a Melegekért – Magyar Helsinki Bizottság – Nemzeti és Etnikai Kisebbségi Jogvédő Iroda – Társaság a Szabadságjogokért: *Javaslatok az új büntető törvénykönyv gyűlölet-bűncselekményekre vonatkozó szabályozására – e javaslatcsomag az Országgyűléshez benyújtott T/6958 sz. törvényjavaslat vonatkozásában készült*, 2012. május 3., http://tasz.hu/files/tasz/imce/civil_szervezetek_gyuloletbcs_javaslat_frakcioknak-1.pdf
10. Bővebben lásd TASZ: Nem rongálás, közösség tagja elleni erőszak – rendőrséghez fordul a TASZ a Széder estet ünneplők megtámadása ügyében, 2010. április 1.,

- <http://tasz.hu/politikai-szabadsagjogok/nemrongalas-kozosseg-tagja-elleni-eroszak-rendorseghez-fordul-tasz-szeder>
11. Bővebben lásd: Amnesty International Magyarország – Háttér Társaság a Melegekért – Magyar Helsinki Bizottság – Nemzeti és Etnikai Kisebbségi Jogvédő Iroda – Társaság a Szabadságjogokért: *Javaslatok az új büntető törvénykönyv gyűlölet-bűncselekményekre vonatkozó szabályozására*, 2012. március 6. (9. vj.)
 12. Btk. 271. §: (1) „Aki olyan kibíróan közösséggelenes, erőszakos magatartást tanúsít, amely alkalmas arra, hogy másokban megbotránkozást vagy riadalmat keltsen, ha súlyosabb bűncselekmény nem valósul meg, vétséget követ el és két évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő. (2) A büntetés büntett miatt három évig terjedő szabadságvesztés, ha a garázdaságot a csoportosan, b) a köznyugalmat súlyosan megzavarva követik el. (3) A büntetés büntett miatt egy évtől öt évig terjedő szabadságvesztés, ha a garázdaságot a csoportosan és a köznyugalmat súlyosan megzavarva, b) nyilvános rendezvényen, c) fegyveresen, d) felfegyverkezve követik el.”
 13. NOVOSZÁDEK Nóra – RÁ CZ Dominika: Gyűlöletvezérelt bűncselekmények európai szabályozási mintái. *Föld-rész*, 2009, 3–4, 63–80.
 14. PLANKÓ Gergő: Csak cigányok támadnak rasszista okokból? *Index*, 2011. 03. 17, http://index.hu/belfold/2011/03/17/csak_ciganyok_tamadnak_raszszista_okbol/
 15. PLANKÓ, 2011. (14. vj.)
 16. Az információs önrendelkezési jogról és az információszabadságról szóló 2011. évi CXII. törvény 3. § 3. pontja értelmében ugyanis „különleges adat [...] a faji eredetre, a nemzetiséghez tartozásra [...], a vallásos vagy más világnézeti meggyőződésre, [...] a szexuális életre vonatkozó adat.”, és az 5. § (2) bekezdés alapján „Különleges adat a 6. §-ban meghatározott esetekben, valamint akkor kezelhető, ha a) az adatkezeléshez az érintett írásban hozzájárul, vagy b) a 3. § 3. pont a) alpontjában foglalt adatok esetében az törvényben kihirdetett nemzetközi szerződés végrehajtásához szükséges, vagy azt az Alaptörvényben biztosított alapvető jog érvényesítése, továbbá a nemzetbiztonság, a bűncselekmények megelőzése vagy üldözése érdekében vagy honvédelmi érdekből törvény elrendeli; c) a 3. § 3. pont b) alpontjában foglalt adatok esetében törvény közérdeken alapuló célból elrendeli.” Az adatvédelmi törvény tehát a személyes adat kategóriáján belül külön nevesíti a különleges adat fogalmát. E különleges (szenzitív vagy érzékeny) adatok olyan személyes adatok, amelyek az érintett személyiségét mélyebben érintik, és amelyeket ezért a törvény fokozottabb védelemben részesít.
 17. Pl. az elkövető szervezeti tagságainak, internetes közéletételeinek, közösségi médiafelületeken, honlapokon tett bejegyzéseinek vizsgálata.
 18. Lásd: DANKA Anita: Rossz helyen lenni rossz időben, avagy mit üzennek a gyűlölet-bűncselekmények? *Föld-rész*, 2009, 3–4, 93.
 19. Bővebben lásd: TASZ: Megfelelő volt az avasi Jobbik-tüntetés rendőri biztosítása, 2012. október 19. <http://tasz.hu/tasz.hu/politikai-szabadsagjogok/megfelelo-avasi-tuntetes-rendori-biztositasa>
 20. NOVOSZÁDEK–RÁ CZ, 2009. (2. vj.)
 21. E szerint (i) a Btk. 176/A. §-a a következő új (4)-(8) bekezdéssel egészült volna ki: „(4) Aki a zaklatást a sértett valamely nemzeti, etnikai, faji, vallási csoporthoz vagy a lakosság egyes csoportjaihoz tartozása vagy vélt tartozása miatt követi el, büntetett követ el, és három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő [...]”; (ii) a Btk. 180. § (1) bekezdése a következő új c) ponttal egészült volna ki a javaslat szerint: „(Aki a 179. § esetén kívül mással szemben) „c) a sértett olyan tulajdonság által meghatározott csoporthoz tartozása vagy vélt tartozása miatt, amely a személyiség lényegi vonása, ” (a becsület csorbítására alkalmas kifejezést használ, vagy egyéb ilyen cselekményt követ el, vétség miatt egy évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.) (2) A Btk. 180. §-a a következő új (1a) bekezdéssel egészült volna ki: „(1a) A büntetés büntett miatt három évig terjedő szabadságvesztés, ha a cselekmény az (1) bekezdés b) pontja és c) pontja szerint is minősül.” (3) A Btk. 183. §-a a következő új (1a) bekezdéssel egészül ki: „(1a) Nem szükséges magánindítvány a 180. §-ban meghatározott bűncselekmény elkövetőjének büntetéséhez, ha a cselekmény a 180. § (1) bekezdés c) pontja szerint minősül.” (iii) (1) A Btk. 271. § (3) bekezdése a következő új e) ponttal egészült volna ki: (a) büntetés büntett miatt egy évtől öt évig terjedő szabadságvesztés, ha a garázdaságot) „e) a sértett nemzeti, etnikai, faji, vallási csoporthoz vagy a lakosság egyes csoportjaihoz tartozása vagy vélt tartozása miatt” (követik el.) (2) A Btk. 271. §-a a következő új (3a)-(3c) bekezdéssel bővült volna ki: „a) a (3) bekezdés a) pontja, b) a (3) bekezdés c) pontja vagy a (3) bekezdés d) pontja, c) a (3) bekezdés e) pontja közül legalább két pont szerint is minősül. (3b) Aki a (3) bekezdés a) vagy e) pontjában meghatározott bűncselekményre irányuló előkészületet követ el, büntett miatt három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő. (3c) Aki a (3a) bekezdésben meghatározott bűncselekményre irányuló előkészületet követ el, büntett miatt öt évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.” http://parlament.hu/internet/plsql/ogy_irom.irom_adat?p_ckl=39&p_izon=2966
 22. Lásd PAP András László: A Legfelsőbb Bíróság ítélete az Egyenlő Bánásmód Hatóság határozatának hatályon kívül helyezéséről. Zaklatásnak minősülhet-e egy polgármester rasszista megnyilatkozása? *Jogesetek Magyarázata*, 2012/1.

AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG LEGUTÓBBI DÖNTÉSEIBŐL

38/2012. (XI. 14.) AB HATÁROZAT

Alaptörvény B) cikk (1) bekezdés – jogállamiság elve
Alaptörvény II. cikk – emberi méltósághoz való jog
Alaptörvény XIII. cikk – tulajdonhoz való jog

Az Alkotmánybíróság az alapvető jogok biztosának indítványa alapján utólagos normakontroll-eljárásban vizsgálta „a közterületen életvitelszerű lakhatás tilalmának megszegése” szabálysértés Alaptörvény-nyel való összhangját. A vitatott szabályozást a szabálysértésekről, a szabálysértési eljárásról és a szabálysértési nyilvántartási rendszeréről szóló 2012. évi II. törvény (továbbiakban: Szabs. tv.) 186. §-a tartalmazza. Eszerint szabálysértést követ el, aki a közterület belterületét rendeltetésétől eltérő módon, életvitelszerű lakhatás céljára használja, illetve életvitelszerű lakhatáshoz használt ingóságokat közterületen tárol. Azonban nem állapítható meg szabálysértés, ha a feladat ellátására kötelezett önkormányzat a hajléktalanellátás feltételeit nem biztosítja. Az alapvető jogok biztosának álláspontja szerint e szabálysértési tényállás sérti az emberi méltósághoz és a személyes szabadsághoz való jogot, valamint a jogállamiság elvét. Az indítványozó a Magyarország helyi önkormányzatairól szóló 2011. évi CLXXXIX. törvény (továbbiakban: Möt.v.) azon rendelkezéseinek vizsgálatát is kezdeményezte [51. § (4) bekezdés, 143. § (4) bekezdés], amelyek a helyi önkormányzatok képviselő-testületeit felhatalmazzák arra, hogy önkormányzati rendeletben közösségellenes magatartásokat megtiltsanak, és 50 ezer forintos helyszíni bírság, illetve 150 ezer forintig terjedő közigazgatási bírság kiszabását tegyék lehetővé. Az alapvető jogok biztosja szerint ez az önkormányzatoknak biztosított szankcióstatuálási jogkör indokolatlanul tág, és sérti a jogállamiság elvét. Az ügy előadó bírása Holló András volt.

Az Alkotmánybíróság korábban már több határozatában vizsgálta a szabálysértési jogra vonatkozó alkotmányos követelményeket. A Testület gyakorlata szerint a szabálysértéssé nyilvánításra is érvényesek a bűncselekménnyé nyilvánítással szemben támasztott, részletesen kimunkált alkotmányossági követelmények. Jelen határozatában az alkotmánybírák úgy foglaltak állást, hogy ez a gyakorlat az Alaptörvény és az új szabálysértési kódex hatályba lépése után is követendő, hiszen a jogállamiság elvét

és az alapjogok korlátozására vonatkozó rendelkezést az Alaptörvény a korábbi Alkotmánnyal megegyező tartalommal szabályozza. Az új Szabs. tv. pedig a korábbi kódexhez képest a bagatell büntetőjog kialakításának irányába tett jelentős lépésnek tekinthető, ami még inkább indokoltá teszi a büntetőjoggal szemben megkövetelt alkotmányos garanciák érvényesítését. Vagyis, csakúgy, mint a büntető tényállások meghatározásánál, a szabálysértéssé nyilvánítás esetén sem járhat el a jogalkotó önkényesen, hanem meg kell felelnie a normavilágosság, valamint a szükséges és arányos jogkorlátozás szigorú alkotmányos követelményének.

A vizsgálat lefolytatásának eredményeként az Alkotmánybíróság úgy ítélte meg, hogy sem a kifogásolt szabálysértési tényállásban megjelölt elkövetési magatartás büntetendővé nyilvánításának indoka, sem a törvényhozó által védeni kívánt jogtárgy nem állapítható meg egyértelműen. A jogalkotó ugyanis egy élethelyzetet, az utcán való éleést, azaz magát a hajléktalanságot minősítette büntetendőnek. Holott az érintettek számára ez egy rendkívül súlyos krízishelyzet, amely a legritkább esetben tudatos, átgondolt, szabad választás következménye. Ennek megfelelően a szociális igazgatásról és szociális ellátásokról szóló 1993. évi III. törvény külön rendelkezik a közterületen élő hajléktalanokról való gondoskodásról. Sem a Szabs. tv. szabályozása, sem annak indokolása alapján nem állapítható meg az az ok, amely indokul szolgál a szociális ellátás körébe vont élethelyzet kriminális magatartássá nyilvánítására. Arra lehet következtetni, hogy a jogalkotó a közrend védelmében alkotta meg ezt a tényállást. Önmagában azonban a közterület rendeltetészerű használatát, a közrendet nem veszélyezteti, ha valaki a közterületen éli az életét. Azoknak a magatartásoknak a szankcionálására, amelyek a közterület használata során mások jogait sértik, a közrendet veszélyeztetik, a Szabs.tv. számos önálló tényállást (pl.: koldulás, csendháborítás, köztisztasági szabálysértés, szeszital-fogyasztás tilalma, tiltott szerencsejáték, veszélyeztetés kutyával, közterület megsértése, garázdaság stb.) állapít meg. Ezek alapján büntethető az a hajléktalan is, aki a közterületet a közrendet veszélyeztető módon használja. Az, hogy a közterületnek az életvitelszerű lakhatásra való használata magában hordozza mások jogai sérelmének, a közrend megsértésének lehetőségét, nem tekinthető a

büntetendővé nyilvánítás legitim indokának. Hasonlóképpen nem tekinthető legitim célnak a hajléktalanok közterületekről való eltávolítása, sem a szociális ellátások igénybevételére való ösztönzése. Ezért ez a szabálysértési tényállás összeegyeztethetetlen az emberi méltóság védelmével, sérti az emberi méltóságból következő cselekvési szabadságot.

A Szabs. tv. támadott rendelkezésének megfogalmazása a normavilágosság követelményének sem felel meg. A Szabs. tv. meghatározása szerint a szabálysértés társadalomra veszélyes tevékenység vagy mulasztás. A vizsgált szabálysértési tényállásban megjelölt elkövetési magatartás azonban önmagában nem sérti vagy veszélyezteti Magyarország állami, társadalmi vagy gazdasági rendjét, a természetes és jogi személyek személyét és jogait. Így a jogalkalmazó számára nem állapítható meg, hogy a közterületen lakás mikor minősül olyan társadalomra veszélyes cselekménynek, amely a szabálysértési büntetés kiszabását indokolja. Ráadásul, miközben a szabálysértési felelősség szubjektív felelősségi forma, addig a vitatott rendelkezés nem egy magatartást, hanem egy objektív tényként fennálló élethelyzetet rendel büntetni, ezzel lényegében objektív felelősséget teremt. Az elkövetési magatartás meghatározása sem egyértelmű: a hatályos jog alapján az „életvitelszerű lakhatás” és a „közterület belterülete” szófordulatok értelme nem határozhatóak meg. A szabálysértési felelősség alóli mentesülést ráadásul attól teszi függővé a Szabs. tv, hogy az önkormányzatok eleget tesznek-e szociális ellátási kötelezettségeiknek.

Mindezek alapján az Alkotmánybíróság a Szabs. tv. 186. §-át a jogállamiság elve és az emberi méltósághoz való jog sérelme miatt Alaptörvénybe ütközőnek találta, és megsemmisítette.

Ezt követően a Testület a Möt. vitatott felhatalmazó rendelkezéseinek vizsgálatát végezte el. Ennek eredményeként megállapította, hogy a Möt. a jogalkotási hatáskör és terjedelem meghatározása nélkül ad felhatalmazást a helyi önkormányzatoknak egyébként jogellenesnek nem minősülő magatartások megtiltására és szankcionálására. A felhatalmazó rendelkezések által használt „közösségellenes magatartás”, illetve „kirívóan közösségellenes magatartás” olyan határozatlan jogfogalmak, amelyek rendkívül széles diszkrecionális jogkört biztosítanak a helyi önkormányzatok számára. A jogalkotói hatáskörrel való visszaélés veszélyét növeli, hogy a hatályos szabályozás az önkormányzatok számára gazdasági érdekeltségét is teremt, hiszen a beszédet bírságok teljes egészében az önkormányzatok bevételeit képezik. Az Alkotmánybíróság arra is rámutatott, hogy jogellenes magatartás jogkövetkezményként büntetés, szankció megállapítása, amely állami

kényszer alkalmazására ad lehetőséget, nem tartozik a helyi közügyek körébe. Az ilyen jogalkotás csak a törvényben előírt anyagi jogi garanciák és egyértelmű felhatalmazás mellett tesz eleget a jogállamiság követelményének. Jelen esetben azonban e törvényi keretek teljes egészében hiányoznak (mely jogalanyok magatartása szankcionálható, szubjektív vagy objektív felelősség elvén alapul-e, kimentési okok stb.). Ezért az Alkotmánybíróság a jogállamiság elvének sérelme miatt megállapította a Möt. támadott felhatalmazó rendelkezéseinek alaptörvény-ellenességét.

Az Alkotmánybíróság eljárása során észlelte, hogy nincs összhang a Möt. vizsgált rendelkezései és a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (továbbiakban: Ket.) 94/B. §-a között. A Ket. hivatkozott §-a az elkobzás szabályait tartalmazza. Elkobzást törvény vagy önkormányzati rendelet tehet lehetővé. Az Alkotmánybíróság megítélése szerint a jogállamiság elve mellett a tulajdonhoz való jogot (Alaptörvény XIII. cikk) is sérti az a törvényi szabályozás, amely szabad belátáson alapuló jogalkotási felhatalmazást ad a helyi önkormányzatok számára a tulajdon elvonására. Bár az indítványozó a Ket. vizsgálatát nem kezdeményezte, azonban az alkotmánybírósági törvény felhatalmazásával élve a Testület a vizsgálatát az indítványban megjelölt rendelkezésekkel való szoros tartalmi összefüggés okán a Ket. 94/B. § (1)-(3) bekezdésére is kiterjesztette. Ennek eredményeként megállapította, hogy a jogállamiság elvének és a tulajdonhoz való jog sérelme miatt alaptörvény-ellenes, hogy elkobzást önkormányzati rendelet alapján is foganatosítani lehet. Ezért a Ket. vizsgált rendelkezésének „vagy önkormányzati rendelet” szövegrészét megsemmisítette.

Dienes-Oehm Egon nem értett egyet „a közterületen életvitelszerű lakhatás tilalmának megszegése” szabálysértési tényállás és a Möt. vizsgált rendelkezéseinek megsemmisítésével. Bár a közterületeket életvitelszerűen lakhatás céljára használó személyek szabálysértési bírsággal fenyegetését ő is céltalannak tartja, azonban különvéleményében felhívta a figyelmet arra, hogy a szabálysértési tényállás megsemmisítése után az önkormányzatoknak semmilyen eszköze nem marad a fellépésre azokban az esetekben, amikor a közterületen való életvitelszerű lakhatás nemcsak általánosságban zavarja, hanem veszélyezteti az emberi életet, egészséget, a környezet védelmét, valamint a vagyonbiztonságot. Dienes-Oehm Egon ezért nem a támadott rendelkezések megsemmisítését, hanem mulasztásban megnyilvánuló alaptörvény-ellenesség megállapítását tartotta indokoltnak. Különvéleményéhez Pokol Béla alkotmánybíró is csatlakozott.

Az AB határozat megsemmisítést kimondó pontjaival Szívós Mária alkotmánybíró sem értett egyet. Különvéleményében súlyosan tévesnek minősíti a többségi indokolás azon kiindulópontját, miszerint a hajléktalan lét és a közterületen történő életvitelszerű lakás ugyanazt a jelenséget jelöli. Hajléktalan az, akinek nincsen otthona. A hajléktalan lét ugyanakkor nem vezet okszerűen a közterületen történő életvitelszerű lakhatáshoz. Téves tehát a többségi indokolás azon megállapítása, miszerint a vizsgált szabálysértési tényállás nem egy magatartást, hanem egy objektív élethelyzetet szankcionál. A szabálysértési tényállás megalkotásával a védendő érdekek is egyértelműen megállapíthatóak (közegészségügy, köztisztaság, közlekedés, köznyugalom stb.). Az alkotmánybíró kifejtette, hogy szilárd jogi meggyőződése szerint nem sérti (nem sértheti) az emberi méltóságot egy olyan szabályozás, (legyen az akár büntető jellegű szankciókkal fenyegető törvény), amely alkalmas lehet arra, hogy az embert az emberhez méltóbb életkörülményeket lehetővé tevő eszközök igénybevételére rávegye, hovatovább az egészséget, végső soron az életet veszélyeztető életmód felől mind fizikálisan, mind mentális értelemben egészségesebb lét felé terelje. A többségi indokolás tehát az emberi méltósághoz való jog helytelen, sőt a valós tartalommal kifejezetten ellentétes értelmezését adja. Szívós Mária szerint a normavilágossággal összefüggésben felvetett kérdések a jogalkalmazás során kezelhetők.

Szívós a Möt. felhatalmazó rendelkezéseinek megsemmisítését is ellenezte. Szerinte a jogellenes magatartások önkormányzati rendeletben történő meghatározása során kielégítő garanciát jelent, hogy – közigazgatási típusú szankcióról lévén szó – a Ket. rendelkezéseit kell alkalmazni. A „közösségellenes magatartás”, illetve a „kirívóan közösségellenes magatartás” fogalma régóta használt a büntetőjog-alkotásban, és tartalmukhoz töretlen és világos bírósági gyakorlat tapad.

II/1477/2012. AB HATÁROZAT A 38/2012. (XI. 14.) AB HATÁROZAT KIEGÉSZÍTÉSÉRŐL

Az Alkotmánybíróság a 38/2012. (XI. 14.) AB határozatában megsemmisítette „a közterületen életvitelszerű lakhatás tilalmának megszegése” szabálysértési tényállást (a szabálysértési eljárásról és a szabálysértési nyilvántartási rendszerről szóló 2012. évi II. törvény 186. §). A megsemmisített rendelkezés szabálysértésként büntette azt, aki a közterület belterületét rendeltetésétől eltérő módon, életvitelszerű

lakhatás céljára használja, illetve az életvitelszerű lakhatáshoz használt ingóságokat közterületen tárolja. A megsemmisített tényállás az AB határozat közzétételét követő napon veszítette hatályát. Az AB határozat nem rendelkezett a megsemmisített tényálláson alapuló, jogerős határozattal befejezett szabálysértési eljárások felülvizsgálatáról.

A Testület azonban utóbb úgy foglalt állást, hogy az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény (továbbiakban: Abtv.) 45. § (6) bekezdése alapján a már befejezett szabálysértési eljárások felülvizsgálatáról is rendelkeznie kell, ezért jelen határozatában a 38/2012. (XI. 14.) AB határozat rendelkező részének kiegészítéséről döntött. Az Abtv. hivatkozott rendelkezése ugyanis kógens szabályként mondja ki, hogy el kell rendelni az alaptörvényellenes jogszabály alkalmazása alapján jogerős határozattal befejezett büntetőeljárás és szabálysértési eljárás felülvizsgálatát, ha az eljárásban alkalmazott jogszabály vagy jogszabályi rendelkezés semmisségből a büntetés, illetve az intézkedés csökkentése vagy mellőzése, valamint a büntetőjogi, illetve a szabálysértési felelősség alóli mentesülés vagy annak korlátozása következne. Az ügy előadó bírása Holló András volt.

Pokol Béla alkotmánybíró a határozathoz különvéleményt csatolt, mert szerinte nem történt mulasztás a 38/2012. (XI. 14.) AB határozat elfogadásakor. Az Abtv. hivatkozott rendelkezése szerint ugyanis akkor kell elrendelni a jogerős szabálysértési eljárások felülvizsgálatát, ha azok semmisnek nyilvánított rendelkezésen alapulnak. Az Alkotmánybíróság azonban nem nyilvánította semmisnek „a közterületen életvitelszerű lakhatás tilalmának megszegése” szabálysértést, azaz nem visszamenőleges hatállyal semmisítette meg, hanem az AB határozat közzétételének napjával. Ebben az esetben az Abtv. jogerős határozattal lezárt eljárások felülvizsgálatára vonatkozó rendelkezése nem alkalmazható. Pokol Béla szerint elfogadhatatlan, hogy az Alkotmánybíróság utólag megmászítja határozatának értelmét és következményeit.

40/2012. (XII. 6.) AB HATÁROZAT

*Alaptörvény B) cikk (1) bekezdés – jogállamiság elve
Alaptörvény XV. cikk (4) bekezdés – az esélyegyenlőség
előmozdítása
Alaptörvény 37. cikk (4) bekezdés – hatásköri
korlátozás*

Az alapvető jogok biztosa 2012. július 30-án kezdeményezte a megváltozott munkaképességű szemé-

lyek ellátásairól és egyes törvények módosításáról szóló 2011. évi CXCI. törvény (továbbiakban: Mmtv.) 7. § (4) bekezdése és a 13. § (2) bekezdés d) pontja alaptörvény-ellenességének utólagos vizsgálatát és megsemmisítését. Az Mmtv. támadott 7. § (4) bekezdése a rehabilitációs ellátás szüneteltetésének szabályairól, míg a 13. § (2) bekezdés d) pontja a rokkantsági ellátás megszüntetésének egyik esetéről rendelkezik. Az Mmtv. 7. § (4) bekezdése szerint a pénzbeli rehabilitációs ellátást szüneteltetni kell arra az időtartamra, amikor az ellátott keresőtevékenységet végez, közfoglalkoztatásban vesz részt, vagy keresőképtelen. Az Mmtv. 13. § (2) bekezdés d) pontja pedig a rokkantsági ellátás megszüntetéséről rendelkezik arra az esetre, ha az ellátásban részesülő keresőtevékenységet folytat, és jövedelme három egymást követő hónapra vonatkozó havi átlaga meghaladja a minimálbér 150%-át. Az alapvető jogok biztosának álláspontja szerint az Mmtv. indítványában megjelölt rendelkezéseinek rövid időn belüli bevezetése sérti a jogállamiság elvéből [Alaptörvény B) cikk (1) bekezdés] következő bizalomvédelem követelményét, és a rendelkezések sértik az Alaptörvény esélyegyenlőségi klauzuláját [XV. cikk (4) bekezdés]. A bizalomvédelem elvének sérelme miatt az indítványozó megfontolásra javasolta mulasztásban megnyilvánuló alkotmányellenesség megállapítását. Az ügy előadó bírója Balogh Elemér volt.

Az Alkotmánybíróságnak az érdemi vizsgálat előtt abban az előkérdésben kellett állást foglalnia, hogy az Alaptörvény 37. cikk (4) bekezdése nem zárja-e ki az Mmtv. támadott rendelkezéseinek alkotmánybírósági felülvizsgálatának lehetőségét. Az Alaptörvény hivatkozott rendelkezése szerint a központi költségvetésről szóló törvény rendelkezéseinek normakontrollja kizárólag az élethez és az emberi méltósághoz való joggal, a személyes adatok védelméhez való joggal, a gondolat-, a lelkiismeret- és a vallásszabadsághoz való joggal vagy a magyar állampolgársághoz kapcsolódó jogokkal összefüggésben folytatható le. Ezt a hatáskör-korlátozó rendelkezést mindaddig alkalmazni kell, amíg az államadósság a teljes hazai össztermék felét meghaladja. Ebből következően az Alkotmánybíróságnak arra a kérdésre kellett választ adnia, hogy az Mmtv. támadott rendelkezései a költségvetésről szóló törvény fogalma alá vonhatók-e. A költségvetési törvény fogalmának értelmezését az Alaptörvény hatályba lépése előtt már több AB határozat is érintette. Az 51/2001. (XI. 29.) AB határozat például kimondja, hogy a költségvetési törvény fogalmába semmiképpen sem tartozhat bele az összes olyan jogszabály, amelynek pénzügyi-költségvetési vonzata van. Jelen ügyben az Alkotmánybíróság úgy foglalt állást, hogy a költség-

vetési törvény fogalmának értelmezésére vonatkozó gyakorlata az Alaptörvény hatályba lépését követően is irányadó, különös tekintettel arra is, hogy a Testület alkotmányvédelmi szerepéből következően a hatásköri kivételeket megszorítóan kell értelmezni. Ennek alapján az Alkotmánybíróság úgy ítélte meg, hogy az Mmtv. indítványban megjelölt rendelkezései érdemi elbírálásának nincs akadálya.

Az érdemi vizsgálat első lépéseként az Alkotmánybíróság azt az indítványozói felvetést vizsgálta, miszerint az Mmtv. vitatott rendelkezéseinek hatályba léptetése során a jogalkotó figyelemmel volt-e a kellő felkészülési idő követelményére. Az Mmtv. rendelkezéseinek áttekintését követően a Testület megállapította, hogy a jogalkotó az új szabályozás szerint folyósítandó ellátások formájáról és mértékéről az életkor és az egészségkárosodás szerint differenciáltan rendelkezett. Tehát az indítványozói érveléssel szemben nem állítható, hogy az Mmtv. nem tartalmaz semmiféle átmeneti szabályt. Az Alkotmánybíróság ezért nem látta indokoltnak az átmeneti szabályok hiánya miatt mulasztásban megnyilvánuló alkotmányértés megállapítását.

A normakontroll eljárás lefolytatását megelőzően az Alkotmánybíróság megvizsgálta, hogy az Alaptörvény esélyegyenlőségi klauzulája mennyiben tér el a korábbi Alkotmányétól. Ennek eredményeként megállapította, hogy az Alaptörvény XV. cikk (4) bekezdése csak megfogalmazásában tér el a 2011. december 31-éig hatályos Alkotmány 70/A. § (3) bekezdésétől. Mindkét megfogalmazás megköveteli, hogy a törvényhozó a társadalomban igazságtalannul hátrányba került személyek esélyegyenlőtlenségének kiküszöbölésére különféle intézkedéseket hozzon. Az Alaptörvény XV. cikk (5) bekezdése e körben kifejezetten nevesíti a fogyatékkal élőket. Azonban az alkotmánybírák arra is felhívták a figyelmet, hogy az esélyegyenlőségi céllal bevezetett intézkedésekre senkinek nincsen alapvető joga. Az ilyen intézkedések alkotmányos mércéje a jogállamiságból következő garanciák (jogbiztonság, normavilágosság, kellő felkészülési idő). Jelen esetben tehát az volt a kérdés, hogy az Mmtv. vitatott rendelkezései eleget tesznek-e ennek a mércének.

Az Mmtv. alapján rehabilitációs ellátás állapítható meg annak, aki az egészségi állapot komplex minősítésének eredményeképpen rehabilitálható, tehát foglalkoztathatósága rehabilitációval helyreállítható vagy tartós foglalkozási rehabilitációt igényel. Az Mmtv. indítványban megjelölt 7. § (4) bekezdésének első mondata alapján a pénzbeli rehabilitációs ellátás folyósítását szüneteltetni kell arra az időtartamra, amikor az ellátott keresőtevékenységet végez, közfoglalkoztatásban vesz részt, vagy keresőképtelen. A

hatályos jog szerint keresőtevékenység minden olyan munkavégzés, amiért díjazás jár, ideértve az egyszeri, eseti megbízási vagy vállalkozási szerződést is. Keresőtevékenységből származó bármilyen csekély összegű jövedelem kizárja a rehabilitációs ellátás folyósítását. Az Alkotmánybíróság megítélése szerint ez a szabályozás az Mmtv-ben deklarált célokkal ellentétben nem segíti az ellátásban részesülők visszavezetését a munkaerőpiacra, hanem éppen ellentétes hatást fejt ki, az érintetteket teljes passzivitásra ösztönzi. Az Mmtv. 7. § (4) bekezdése a jogbiztonság követelményének sem tesz eleget, hiszen annak ellenére rendelkezik a rehabilitációs ellátás szüneteltetéséről, hogy a keresőtevékenységet végző, megváltozott munkaképességű személy rászorultsága (legalábbis átmenetileg) megszűnt volna, és a megélhetési minimumát biztosító jövedelmének megléte biztosított volna.

Az Alkotmánybíróság tehát megalapozottnak találta az alapvető jogok biztosának Mmtv. 7. § (4) bekezdése tekintetében megfogalmazott alkotmányosági aggályait, és az AB határozat közzétételének napjával megsemmisítette a támadott rendelkezést.

Alapvetően eltérő következtetésre jutott az Alkotmánybíróság a rokkantsági ellátás megszüntetéséről szóló rendelkezés vizsgálatakor. Az Mmtv. szerint rokkantsági ellátásban a legsúlyosabb egészségkárosodással élők részesülhetnek, illetve azok, akiknek a rehabilitációja nem javasolt. Az Mmtv. 13. § (2) bekezdés d) pontja alapján a rokkantsági ellátást meg kell szüntetni, ha az ellátásban részesülő keresőtevékenységet folytat, és jövedelme három egymást követő hónapra vonatkozó havi átlaga meghaladja a minimálbér 150%-át. Tehát e rendelkezés megfogalmazásakor – szemben az Mmtv. alaptörvény-ellenesnek talált 7. § (4) bekezdésével – a jogalkotó figyelemmel volt arra, hogy a keresőtevékenységből mekkora jövedelem keletkezik. Ez a szabályozás nem tekinthető indokolatlannak, hiszen a rokkantsági ellátás jövedelempótló jellegű ellátás, amely abban az esetben segíti a megváltozott munkaképességű személyt, ha az állapota miatt egyáltalán nem képes arra, hogy keresőtevékenységet folytasson, vagy ha képes ugyan munkát vállalni, de az abból származó jövedelme a megélhetési minimumot sem biztosítja számára. Az Alkotmánybíróság ezért az Mmtv. 13. § (2) bekezdés d) pontjának megsemmisítését kezdeményező indítványt elutasította.

Balsai István alkotmánybíró nem értett egyet az Mmtv. 7. § (4) bekezdésének megsemmisítésével. Különvéleményében kifejtette, hogy a többségi indokolás tévesen tekinti homogén csoportnak a megváltozott munkaképességű személyek ellátásaira jo-

gosultak két nagy csoportját, ugyanis a két ellátás célja és rendeltetése alapvetően eltérő. A rehabilitációs ellátás táppénzjellegű juttatásnak tekintendő, s mint ilyen kizárja, hogy mellette keresőtevékenységet végezzenek. Ez esetben a cél a megváltozott munkaképességű személy felépülése, gyógyulása, amit a keresőtevékenység folytatása akár meg is akadályozhat, vagy a „beteg” visszaesését eredményezheti. A rokkantsági ellátás viszont a már rögzült állapotra tekintettel a jövedelemcsökkenés kiegészítésére, pótlására irányul, azzal, hogy az esetleges állapotváltozáshoz igazodik. Az alkotmánybíró arra is felhívja a figyelmet, hogy az Alkotmánybíróság döntése meghozatalakor figyelmen kívül hagyta az Mmtv. 2. § (1) bekezdését, amely a megváltozott munkaképességű személyek ellátásaira való jogosultság egyik feltételeként rögzíti, hogy a kérelmező nem végez keresőtevékenységet. Így az AB határozat megsemmisítő rendelkezése a szándékával ellentétben azt a hatást váltja ki, hogy a keresőtevékenység nem szüneteltetési okként, hanem kizáró okként fog megjelenni az ellátás tekintetében. Balsai István különvéleményéhez Szívós Mária alkotmánybíró is csatlakozott.

A határozathoz Dienes–Oehm Egon is különvéleményt csatolt. Álláspontja szerint, mivel az Mmtv. támadott rendelkezései érintik a költségvetést, az ország pénzügyi finanszírozhatóságát, ezért az Alaptörvény 37. cikk (4) bekezdésében meghatározott ideiglenes hatáskör-korlátozó szabály miatt e jogszabályhelyek vizsgálatára az Alkotmánybíróságnak nincs hatásköre. Az alkotmánybíró szerint azonban az Mmtv. 7. § (4) bekezdésének megsemmisítésére akkor sem kerülhetett volna sor, ha az érdemi vizsgálatra a Testületnek lett volna hatásköre, mert a Balsai István különvéleményében foglaltak szerint az ellátásra jogosultak két nagy csoportja nem tekinthető homogén csoportnak.

IV/893/2012. AB HATÁROZAT

*Alaptörvény XII. cikk (1) bekezdés – foglalkozás
szabad megválasztásához való jog
Alaptörvény XV. cikk (2) bekezdés – hátrányos
megkülönböztetés tilalma*

Egy indítványozó alkotmányjogi panaszban kezdeményezte az ügyvédekről szóló 1998. évi XI. törvény (a továbbiakban: Ütv.) 13. § (3) bekezdés d) pontja és (7) bekezdése megsemmisítését. A támadott rendelkezéseket, amelyek az ügyvédi kamarai tagság feltételeként legalább egy éves ügyvédjelölti vagy alkalmazott ügyvédi gyakorlat teljesítését kö-

vetelik meg, a 2010. évi CXXXVI. törvény iktatta be az Ütv-be. Az indítványozó érvelése szerint ez a rendelkezés sérti a foglalkozás szabad megválasztásához való jogot [Alaptörvény XII. cikk (1) bekezdés], valamint az Alaptörvény XV. cikk (2) bekezdését sértve hátrányosan megkülönbözteti a jogi szakvizsgálóval rendelkező jogászokat aszerint, hogy milyen területen szereztek joggyakorlatukat. Az ügy előadó bírása Kiss László volt.

Tekintettel arra, hogy a foglalkozás szabad megválasztásához való jogot az Alaptörvény XII. cikk (1) bekezdése az Alkotmány 70/B. § (1) bekezdéséhez hasonlóan szabályozza, az Alkotmánybíróság az idevágó korábbi gyakorlatát továbbra is irányadónak tekintette. Az ügyvédi hivatás gyakorlását már korábban is számos határozatában vizsgálta a Testület, és mutatott rá az ügyvédi tevékenység sajátos jegyeire.

Az Ütv. támadott rendelkezései az Alkotmánybíróság megítélése szerint nem teszik objektíve lehetetlenné az ügyvédi kamarai tagság feltételeinek teljesítését a jelentkezők számára. Éppen ellenkezőleg, az egy éves ügyvédjelölti vagy alkalmazott ügyvédi gyakorlat letöltésének lehetősége minden – egyéb feltételnek megfelelő – személy számára megkülönböztetés nélkül nyitva áll, így a kamarai tagságot folyamodó személy akaratától függ, hogy a feltételeket teljesíteni kívánja-e. Az indítványozó azon hivatkozása, amely szerint sem lakóhelyén, sem attól távolabb nem talált olyan ügyvédet, aki őt a megfelelő ideig foglalkoztatta volna, nem befolyásolja az ügyben elfoglalt alkotmányossági álláspontot. Ahhoz ugyanis valóban minden ügyvédnek megvan a joga, hogy az általa szabadon választott ügyvédjelöltet, alkalmazott ügyvédet vegye alkalmazásba, illetve a másik oldalról ne kössön munkaszerződést olyan személlyel, akit alkalmazni nem kíván.

Alkotmányossági szempontból azt a kérdést kellett vizsgálni, hogy a vitatott szabály valamely alapvető jog vagy alkotmányos érték védelme érdekében csak a feltétlenül szükséges mértékben és az elérni kívánt céllal arányosan korlátozza-e a foglalkozás szabad megválasztásához való jogot. Korábbi gyakorlata alapján az Alkotmánybíróság úgy foglalt állást, hogy az ügyvédi hivatás magas szintű szakmai kvalitásainak fenntartása, ezáltal közvetetten az ügyfelek védelme indokolhatja azt, hogy a jogalkotó gyakorlati idő teljesítéséhez kösse a kamarai tagságot. Az egyéves időtartam ennek érdekében nem tekinthető aránytalannak. Tehát a foglalkozás szabad megválasztásához való jogot az Ütv. vitatott rendelkezései nem sértik.

Ezt követően az Alkotmánybíróság azt vizsgálta meg, hogy megvalósult-e hátrányos megkülönböztetés. A Testület állandó gyakorlata szerint személyek

közötti, alkotmányosértő hátrányos megkülönböztetés akkor állapítható meg, ha valamely személyt vagy embercsoportot más, azonos helyzetben lévő személyekkel vagy csoporttal történt összehasonlításban hátrányosabb módon kezelnek anélkül, hogy annak alkotmányos indoka lenne. Az Alkotmánybíróság már azt is számos határozatában vizsgálta, hogy a különböző jogász hivatások homogén csoportnak tekinthető-e. Az ügyvédi hivatás sajátosságaira tekintettel eddig következetesen úgy foglalt állást, hogy az ügyvédek nem képeznek homogén csoportot más jogász hivatást gyakorló személyekkel. Emiatt alkotmányellenes hátrányos megkülönböztetés tilalma sem állapítható meg, így a Testület az indítványt e tekintetben is megalapozatlannak találta.

Összességében az Alkotmánybíróság az indítványt megalapozatlannak találta, és elutasította.

Az alkotmánybírák többségével szemben Bragyo-va András álláspontja szerint az Ütv. vizsgált rendelkezései alaptörvény-ellenesek, és ezért azokat meg kellett volna semmisíteni. Különvéleményében rámutatott, hogy e szabályok az ügyvédi foglalkozásba való belépést korlátozzák, és ezáltal egyértelműen a pályán belül lévők érdekeit védik a más jogász foglalkozásokból az ügyvédi pályára belépni kívánókkal szemben. Ezért ez a korlátozás az alkotmánybírói gyakorlat szerint szigorúbb mércével vizsgálandó. Márpedig az alapjog-korlátozási tesztet a vitatott rendelkezések nem állják ki. A korlátozás nem tekinthető szükségesnek, mert bár az ügyvédjelölti, illetve alkalmazott ügyvédi munka során elsajátítható ismeretek a pályára lépő ügyvéd számára fontosak, azonban az ügyfelek szempontjából érdektelen, hogyan és mekkora erőfeszítéssel szervezi az ügyvéd saját munkáját. Nem lenne alkotmányosan elfogadható, ha a vizsgált szabályozás (mint esetleg feltételezhető) az ügyvédi szolgáltatások piacán a kínálatot kívánná korlátozni. Az ügyvédi foglalkozás szabad pálya lévén, a pályán lévők számát a piacnak kell szabályoznia. Megkérdőjelezhető a jogalkotó által választott szabályozás alkalmassága is. Nem igazolható ugyanis, hogy az egyéni ügyvédi pályára lépni kívánó, ügyvédi képesítéssel (szakvizsgálóval) rendelkező, de addig nem ügyvédként működő jogász – bíró, ügyész, jogtanácsos – magasabb színvonalú ügyvédi, azaz jogi szakmai, munkát fog végezni, ha egy évet alkalmazott ügyvédként dolgozik. A fentiek szerint ugyanis a jogi szakmai színvonal és felkészültség az ügyvéd személyes szakmai felkészültségétől és egyéb képességeitől függ. De ha még el is fogadnánk a korlátozás szükségességét, akkor is alaptörvény-ellenesnek kellene tekinteni a szabályozást a korlátozás aránytalansága miatt. Az Ütv. által megkövetelt feltétel ugyanis aránytalanul terheli az

önálló jogászi működésre képesített (jogi szakvizsgával rendelkező) leendő ügyvédet, összevetve azzal, aki hasonló képzettséggel már volt, mondjuk ügyvédjelölt.

Mindezek alapján Bragyova András az Ütv. támadott rendelkezéseinek megsemmisítése mellett foglalt állást. Különvéleményéhez Szívós Mária is csatlakozott.

II/2602/2012. AB HATÁROZAT

Alaptörvény XV. cikk (1) bekezdés – törvény előtti egyenlőség

Az alapvető jogok biztosa kezdeményezte a jogi segítségnyújtásról szóló 2003. évi LXXX. törvény (a továbbiakban: Jst.) 3. § (3) bekezdés c) pontja alaptörvény-ellenességének utólagos vizsgálatát. A támadott jogszabályhely alkotmányjogi panaszeljárában kizárja jogi segítségnyújtás igénybevételét. Az alapvető jogok biztosa szerint ez a korlátozás ellentétes az állam alapjogvédelmi kötelezettségével, a jogorvoslathoz való joggal, és sérti a diszkrimináció tilalmára vonatkozó alaptörvényi rendelkezést. Az ügy előadó bírója Bragyova András volt.

Az Alaptörvény és az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény (továbbiakban: Abtv.) hatálya lépése lényegesen megváltoztatta az alkotmánybírói jogvédelem igénybe vételének feltételeit. Megszűnt a bárki által kezdeményezhető utólagos normakontroll lehetősége, ugyanakkor ezzel párhuzamosan az új szabályozás bevezette az ún. valódi alkotmányjogi panaszt. Ennek keretében egyedi ügyben hozott bírói döntés alaptörvény-ellenességének vizsgálata is kezdeményezhető. A panaszeljárában az Abtv. új követelményként írja elő a jogi képvisellel való eljárást. Az alapvető jogok biztosa ezzel összefüggésben azt kifogásolja, hogy a jogi segítségnyújtás lehetőségének kizárásával a szociálisan hátrányos helyzetben levők eleshetnek az alkotmányjogi panasz lehetőségétől, miközben bizonyos esetekben ez az egyetlen hatásos (sikerrel kecsegtető) jogorvoslat. Ezzel álláspontja szerint a törvényhozó tiltott diszkriminációt valósított meg.

A jogalkotó megkülönböztetés nélkül minden alkotmányjogi panaszeljárást kezdeményezőt kizár a jogi segítségnyújtás lehetőségéből. Az Alkotmánybíróság megítélése szerint azonban a csoportképző tulajdonságok azonossága („homogenitása”) csak látványosan, hiszen a segítségnyújtás kizárása éppen azok jogorvoslati (alkotmányjogi panaszhoz való) jogát lehetetleníti el, akik miatt a Jst. megalkotására került: a szociálisan hátrányos helyzetben levőket.

Ezáltal kétféle egyenlőtlenség jött létre: egyrészt az alkotmányjogi panaszt benyújtók, illetve azok között, akik szintén kötelező ügyvédi közreműködéssel készülő iratokat adnak be; másrészt társadalmi esélykülönbség, hiszen aki képes igénybe venni az ügyvédi szolgáltatást, előnyösebb helyzetbe kerül. Bármilyen megkülönböztetés csak akkor egyeztethető össze az Alaptörvény XV. cikk (1) bekezdésében rögzített egyenlőségi klauzulával („A törvény előtt mindenki egyenlő.”), ha annak van ésszerű, alkotmányos indoka. Az Alkotmánybíróság megítélése szerint a támadott rendelkezés nem támasztható alá ilyen ésszerű indokkal. A szabályozás vagyoni helyzet szerinti hátrányos megkülönböztetést eredményezett.

Mindezekre tekintettel az Alkotmánybíróság az indítványnak helyt adott, és megsemmisítette a Jst. támadott rendelkezését.

Dienes-Oehm Egon nem értett egyet a megsemmisítést kimondó döntéssel, mert álláspontja szerint az a jövőben sem biztosítja a jogi képviseletet az alkotmányjogi panaszeljárákban. Különvéleményében kifejtette, hogy a Jst. szerint peren kívüli eljárásokban a jogi segítségnyújtás nem terjed ki a képviseleti tevékenység ellátására, attól szűkebb tartalmú (jogi tanácsadás, beadványok elkészítése stb.), miközben az Abtv. az eljárás minden szakaszában megköveteli a jogi képviseletet. Tehát nem a megsemmisített jogszabályi rendelkezés, hanem a jogi szolgáltatás tartalma zárja ki jelenleg és a jövőben is a jogi képviselet biztosítását az alkotmányjogi panaszeljárákban.

A határozathoz Pokol Béla alkotmánybíró is különvéleményt fűzött. Ugyanis nem értett egyet a többségi indokolás azon alapvetésével, miszerint az Alaptörvény XV. cikk (1) bekezdését általános egyenlőségi jogként kell felfogni. Álláspontja szerint a törvény előtti egyenlőség értelmezésének túlfeszítése kiüresíti a demokratikus törvényhozó döntési szabadságát. Jelen esetben is túlzónak tartotta, hogy az AB határozat megtiltja a jogalkotónak, hogy a jogi segítségnyújtásból kizárjon egyes ügyfajtákat.

II/3012/2012. AB HATÁROZAT

Alaptörvény II. cikk – emberi méltósághoz való jog Alaptörvény XV. cikk (2) bekezdés – egyenlő bánásmód követelménye Alaptörvény L) cikk – házasság és család védelme

Az alapvető jogok biztosa 2012. június 1-én érkezett beadványában a családok védelméről szóló 2011. évi CCXI. törvény (a továbbiakban: Csvt.) két rendel-

kezésének utólagos normakontrollját kezdeményezte. A Csvt. kifogásolt 7. §-a a család fogalmát a következők szerint határozza meg: család a természetes személyek érzelmi és gazdasági közösségét megvalósító olyan kapcsolatrendszer, amelynek alapja egy férfi és egy nő házassága vagy egyenesági rokon kapcsolat, vagy a családbafogadó gyámság. Az alapvető jogok biztosának álláspontja szerint a Csvt. által használt családfogalom jogsérelmet okoz azoknak, akik nem házasságban, hanem más társkapcsolati formában kívánnak élni. Ezért megállapítható, hogy a Csvt. 7. §-a ellentétes az emberi méltósághoz való joggal [Alaptörvény II. cikk] és az egyenlő bánásmód követelményével [Alaptörvény XV. cikk (2) bekezdés], és ellentétes az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló római egyezményvel (továbbiakban: Egyezmény). Emellett az ombudsman a Csvt. 8. §-ának felülvizsgálatát indítványozta, mert az – szemben a Polgári Törvénykönyv (továbbiakban: Ptk.) vonatkozó rendelkezésével – a törvényes öröklés rendjéből kizárja a bejegyzett élettársakat, ami felveti a jogállamiság elvének sérelmét [Alaptörvény B) cikk (1) bekezdés). Az ügy előadó bírása Szalay Péter volt.

A Csvt. vitatott rendelkezéseinek vizsgálatát megelőzően az Alkotmánybíróság áttekintette a család intézményével kapcsolatban tett korábbi megállapításait, és az Alaptörvény vonatkozó rendelkezését. Az Alaptörvény L) cikke kimondja, hogy Magyarország védi a házasság intézményét mint férfi és nő között, önkéntes elhatározás alapján létrejött életközösséget, valamint a családot mint a nemzet fennmaradásának alapját. Mindezek alapján az Alkotmánybíróság úgy foglalt állást, hogy a házassághoz kapcsolódó állami intézményvédelmi kötelezettségnek az az indoka, hogy elősegítse a közös gyermekkel is rendelkező család alapítását. Az alkotmánybírósági gyakorlat mellett az Alaptörvény L) cikkének a „nemzet fennmaradásának alapjára” vonatkozó szófordulata is megerősíti, hogy a család alkotmányos védelme nemcsak a házasságon alapuló családra, hanem a szociológiai értelemben vett családi életre is vonatkozik. Ebből következik, hogy a családokat megillető alaptörvényi védelem kiterjed azokra a tartós jellegű társkapcsolatokra is, amelyekből közös gyermek származik. Az Alkotmánybíróság megítélése szerint ezt juttatja kifejezésre a Csvt. 7. §-ának „vagy egyenesági rokon kapcsolat, vagy a családbafogadó gyámság” fordulata is, amelynél fogva a családoknak járó állami intézményvédelem megilleti a közös gyermekkel rendelkező, de házasságra nem lépő együtt élő élettársakat is. Ugyanakkor az Alkotmánybíróság is arra a következtetésre jutott, hogy a Csvt. az Alaptörvény L) cikkéhez ké-

pest szűkített tartalmú családfogalmat tartalmaz, ezzel leszállítja a jogvédelmi, intézményvédelmi szintet. Ráadásul a hatályos jogban számos jogszabály tartalmazza a család kifejezést. A Testület megítélése szerint bizonytalan, kiszámíthatatlan jogalkalmazási gyakorlathoz vezetne, ha a jogalkalmazók e jogszabályokat a Csvt.-ben meghatározott családfogalommal összhangban kellene értelmezniük.

Mindezekre figyelemmel az Alkotmánybíróság az indítványnak helyt adva alaptörvény-ellenesnek minősítette, és megsemmisítette a Csvt. 7. §-át.

Ugyanakkor a Testület emlékeztetett arra, hogy már a 154/2008. (XII. 17.) AB határozatában rögzítette, hogy az azonos neműek tartós párkapcsolatának védelme nem a házasság és a család védelmét előíró intézményvédelmi kötelezettségből vezethető le. Esetükben az elismerés és a védelem igénye az emberi méltósághoz való jogból, az abból származtatott önrendelkezési jogból, az általános cselekvési szabadságból, illetve a személyiség szabad kibontakoztatásához való jogból következik. Ennek megfelelően a Csvt. vizsgált rendelkezése szempontjából nem a bármilyen szexuális orientáció alapján párt választók képeznek egy homogén csoportot, hanem jelentőséggel bír az a körülmény, hogy különböző neműek vagy azonos neműek társkapcsolatáról van-e szó. Az ezzel ellentétes álláspont figyelmen kívül hagyná, hogy az állam az élet továbbadásának potenciális lehetősége miatt, e célhoz kötötten védi a családot.

A Csvt. 8. §-ának vizsgálatára áttérve az Alkotmánybíróság megállapította, hogy párhuzamosan mind a Csvt., mind a Ptk. tartalmaz rendelkezéseket a törvényes öröklés rendjére vonatkozóan. Azonban a két törvényi szabályozás nincs összhangban, mert a Ptk.-val szemben a Csvt. nem biztosítja a bejegyzett élettárs törvényes öröklésre, özvegyi jogra és kötelezésre vonatkozó jogát. Az alkotmánybírósági gyakorlat szerint meghatározott életviszonyok ellentétes törvényi rendezése önmagában nem jelent alkotmányellenességet, feltéve, hogy a kollízió jogalkalmazói jogértelmezéssel a jogbiztonság sérelme nélkül feloldható, és az ellentétes tartalmú szabályozás nem vezet anyagi alkotmányellenességhez. Ezért az Alkotmánybíróság a továbbiakban azt vizsgálta, hogy jogalkalmazói jogértelmezéssel feloldható-e a Csvt. és a Ptk. szabályozása közötti ellentmondás. Mivel a Csvt. a Ptk.-val ellentétben sarkalatos törvénynek minősül, ezért a Testület először abban foglalt állást, hogy a jogforrási hierarchia elve alapján feloldható-e a kollízió. Miután a korábbi kétharmados törvények és a jelenlegi sarkalatos törvények jellegükben (elnevezésüket leszámítva) semmiben sem különböznek, ezért a Testület továbbra is irányadónak tekintette a

kétharmados törvények kapcsán kialakított korábbi gyakorlatát. Eszerint a minősített többséget igénylő törvény a jogforrási hierarchiában nem áll a többi törvény felett. Vizsgálódásának eredményeként az Alkotmánybíróság arra a megállapításra jutott, hogy a jelen esetben a törvények közötti kollízió a jogbiztonság sérelme nélkül nem oldható fel.

Az ellentmondás olyan súlyú, hogy az már sérti a jogállamiság követelményét, ezért a Testület a Csvt. 8. §-ának alaptörvény-ellenességét is megállapította, és határozatában rendelkezett annak megsemmisítéséről. Emellett az Alkotmánybíróság arra is rámutatott, hogy az azonos nemű élettársak (bejegyzett élettársak) megfosztása a törvényes öröklés lehetőségétől nemcsak az Alaptörvényt, hanem az Egyezmény 8. cikkében deklarált magán- és családi élet tiszteletben tartásához való jogot is sérti.

Lévay Miklós alkotmánybíró egyetértett az AB határozat rendelkező részében megfogalmazott döntéssel, azonban annak indokolását szükségesnek tartotta kiegészíteni. Párhuzamos indokolásában kifejtette, hogy a Cstv. megsemmisített családfogalma csak a lehetséges és létező családi kötelek egy részét fogja át. Az Alaptörvény a családot ezzel szemben széles kontextusba helyezi, mert minden olyan kapcsolati formát védelemben részesít, amely a nemzet fennmaradásához hozzájárul. A családnak ebből fakadóan nemcsak a gyermekek születésében és felnevelésében van szerepe, hanem ennél jóval több mindenben. A család az élet komplex közege. Emellett az alkotmánybíró kiemelte, hogy a többségi indokolásból két alkotmányos követelmény is kiolvasható: a családban éléshez való jog körében a szerzett jogok megvonásának tilalma, valamint a gyermekek azon az alapon történő bármilyen hátrányos megkülönböztetésének tilalma, hogy szüleik házasságban vagy más típusú életközösségben nevelik őket. A párhuzamos indokoláshoz Holló András alkotmánybíró is csatlakozott.

Lévay Miklóssal és az alkotmánybírák többségével szemben Balsai István nem értett egyet a Csvt. támadott rendelkezéseinek megsemmisítésével. Különvéleményében kifejtette, hogy az intézményvédelmi kötelezettség nem kérhető számon egyetlen jogszabályon. Ezért önmagában az, hogy a Csvt. nem az Alaptörvény L) cikkével azonosan határozza meg a család fogalmát, nem eredményezi az intézményvédelmi kötelezettség teljesítésének megghiúsulását, és nem indokolja az alaptörvény-ellenesség kimondását. Az alkotmánybíró szerint nem vezethető le az a követelmény sem, hogy a Csvt.-ben a létező meghatározások lehető legtágabb formáját kellene alkalmazni. Balsai István szerint a Csvt. 8. §-ának vizsgálatakor az Alkotmánybíróság nem volt figye-

lemmel a normakollízió feloldásának lehetséges formáira. Álláspontja szerint a törvényi szabályozások közötti ellentét feloldására számos jogalkalmazási technika áll rendelkezésre, amelyekkel e kollízió is kezelhető (későbbi szabály lerontja a korábbi, a Ptk. diszpozitív szabályai stb.). Az alkotmánybíró arra is rámutatott, hogy a nemzetközi példák azt mutatják, hogy az államok viszonylagos szabadsággal szabályozhatják az azonos neműek párkapcsolatának jogállását.

Különvéleményében Dienes-Oehm Egon alkotmánybíró is arra a következtetésre jutott, hogy a Csvt. családfogalmából nem következik, hogy az állam ne kívánná támogatni a szociológiai családfogalom körébe tartozó társas együttélési formákat, vagy csökkenteni kívánná azok támogatási szintjét, ezért indokolatlan annak megsemmisítése. Bár a Ptk. és a Csvt. öröklésre vonatkozó rendelkezései közötti kollíziót Dienes-Oehm Egon is feloldhatatlannak tartja, ugyanakkor véleménye szerint a megsemmisítés idő előtti volt, tekintettel az új Polgári Törvénykönyv folyamatban lévő országgyűlési vitájára. Emellett az alkotmánybíró teljességgel elfogadhatatlannak tartja azt az álláspontot, miszerint az Egyezmény 8. cikkéből levezethető a bejegyzett élettársak törvényes öröklési joga.

Pokol Béla alkotmánybíró szerint is indokolt lett volna a Csvt. 8. §-áról szóló döntéssel megvárni az új Polgári Törvénykönyv elfogadását. Emellett különvéleményében azt is kifejtette, hogy a sarkalatos törvény és az egyszerű többséget igénylő törvények viszonyának meghatározásakor az Alkotmánybíróságnak figyelemmel kellett volna lennie a demokratikus legitimitás különböző szintjeire. Álláspontja szerint ellentmondás esetén mindig a magasabb konszenzussal legitimált szabályozásnak kell elsőbbséget adni. Pokol Béla tévesnek minősítette a többségi indokolás azon kiindulópontját, miszerint a korábbi Alkotmány és a hatályos Alaptörvény házasságra és családra vonatkozó szabályozása azonos lenne, és ezáltal a korábbi AB határozatok alkalmazhatóak volnának. Az Alaptörvényből szerinte nem vezethető le a többségi indokolás azon praktikus álláspontja, hogy a ténylegesen terjedőben levő élettársi kapcsolatok nagy száma mint szociológiai értelemben vett család korlátozza a demokratikus törvényhozási többséget a jogi értelemben vett család házasságra alapozásának előírásában. A házasság és a család közös alaptörvényi szabályozása nem teszi lehetővé, hogy a többségi határozat értelmezését követve mint teljesen független intézményekre tekintünk egyfelől a házasságra, másfelől a családra.

Enyedi Krisztián

AZ EMBERI JOGOK EURÓPAI BÍRÓSÁGA ÍTÉLETEIBŐL

AZ EGYEZMÉNY 2. ÉS 14. CIKKE. AZ ÉLETHEZ VALÓ JOG ÉS A MEGKÜLÖNBÖZTETÉS TILALMA

Fedorchenko és Lozenko Ukrajna elleni ügye¹

Az ügy körülményei. 2001. október 28-án reggel a roma származású kérelmező, Fedorchenko úr otthonából kilépve szembe találta magát I. őrnaggyal és két társával. A rendőrök megfenyegették, majd belökték a házába, amit a kijárat eltorlaszolása után fel is gyújtottak. A tűzben és az azt követő robbanásban a kérelmező égési sérüléseket szenvedett, alvó családtagjai közül pedig öten életüket veszítették, köztük egy hat és egy három éves gyermek is. A kérelmező a rendőrségi feljelentésben előadta, hogy I. őrnagy gyújtotta fel a házát, feltehetőleg a követelt kenőpénz megfizetésének elmulasztása miatt, amit annak fejében kért, hogy a kérelmező egyik rokona ellen ne induljon büntetőeljárás kábítószer-kereskedelem miatt. Ugyanazon a napon ismeretlenek más – szintén romák által lakott – környékbeli házakat is felgyújtottak. A helyi újságban az incidensről szóló hírben az állt, hogy a drogkereskedelemből származó bevételből szokásosan járó rész meg nem fizetése miatt élve égettek el romákat.

A rendőrségi nyomozás során megállapították, hogy I. őrnagy nem vett részt sem a gyűjtogatásban, sem pedig az emberölésben – a kérelmező mindössze a robbanás során elszenvedett fejsérülések miatt vádolhatta meg bűncselekmény elkövetésével az őrnagyot, aki egy tisztázatlan időpontban kijelentette, hogy „csak romák laknak azon a környéken, és drogot árulnak, de nagyon nehéz őket elkapni.” Más személyek ellen viszont indult büntetőeljárás az ügy kapcsán: a bíróság N.-t öt év szabadságvesztésre ítélte, a büntetés végrehajtását azonban két évre felfüggesztette; a többi elkövető elleni eljárás félbeszakadt, mert nem voltak fellelhetőek. A kérelmező ezt követően fordult a Bírósághoz, és kérte az Egyezmény 2. és 14. cikkében garantált jogai megsértésének megállapítását. Az eljárásban az Európai Roma Jogok Központja (European Roma Rights Centre) látta el képviselőt.

*A döntés.*² A Bíróság először a kérelmezők 2. cikkben garantált, élethez való jogának megsértését vizsgálta. A Bíróság általános elvi élel mondta ki, hogy

a cikk érvényesülése érdekében a tagállamok kötelesek büntetőjogi eszközökkel szankcionálni az életellenes cselekményeket, a tényállás megvalósítása esetén pedig hatékony hivatalos nyomozást kezdeményezni. Ez nem azt jelenti, hogy az eljárásnak mindenképpen büntetőjogi felelősséget megállapító ítélettel kell végződnie, de a nyomozási eljárás hiányosságai – ha csökkentik annak esélyét, hogy az ügy körülményeit tisztázzák, és az elkövetők kilétét megállapítsák – növelik annak valószínűségét, hogy az eljárás nem felel meg a hatékonysági követelménynek.

A Bíróság ezek után megjegyezte, hogy a bűncselekmény szörnyűsége ellenére, amelyben kisgyermek veszítették életüket, a hatóságok csak néhány alapvető eljárási cselekményt és intézkedést fogantatosítottak. A bűncselekmények legalább hat elkövetője közül senkit sem kerítettek kézre az eltelt több mint tíz év alatt, és nincs rá bizonyíték, hogy bármit is tettek volna az elfogásuk érdekében. I. őrnagy lehetséges szerepének tisztázása esetében úgy tűnt, hogy az ügyészség a rendőrség belső vizsgálatának eredményére hagyatkozott. A Bíróság ezért megállapította, hogy Ukrajna megsértette a 2. cikk által támasztott eljárásjogi követelményeket („procedural limb of article 2”).

Az Egyezmény 14. és 2. cikkének együttes vizsgálata során a Bíróság kiemelte, hogy a kérelmezők bizonyítékot szolgáltatottak a bűncselekmény rasszista indítékára, ráadásul ugyanazon a napon több, kizárólag romák lakta házat gyújtottak fel, I. őrnagy pedig bizonyíthatóan romaellenes kijelentéseket tett. Ennek ellenére a hatóságok a bűncselekmények lehetséges rasszista indíttatását egyáltalán nem vizsgálták. A 14. cikk által garantált diszkrimináció tilalma a 2. cikk vonatkozásában azt jelenti, hogy az emberi élet ellen irányuló bűncselekmények kivizsgálásának mindenfajta diszkriminációtól mentesnek kell lennie. Különösen hangsúlyos, hogy a hatóságoknak kötelessége a lehetséges rasszista motivációt felderíteni és kivizsgálni, hogy bármilyen gyűlölet vagy előítélet szerepet játszott-e a bűncselekmény elkövetésében. A Bíróság kiemelte, hogy ha a rasszista indíttatású erőszakot és brutalitást ugyanúgy kezelik a hatóságok, mint az ilyen motivációt nélkülöző bűncselekményeket, akkor figyelmen kívül hagyják az ilyen – az alapvető jogokra különösen árthatmas – cselekmények különleges természetét. Bár a rasszista motivációt gyakran nehéz bizonyítani, je-

len eljárásban semmi nem utal arra, hogy a hatóságok egyáltalán megpróbálták volna feltárni az ilyen irányú indítékot.

Ukrajna álláspontja szerint a motiváció a kábítószer-kereskedelem helyszínéeként szolgáló házak lerombolása volt. A Bíróság ugyanakkor az ECRI jelentésére hivatkozva hangsúlyozta, hogy az országban igen gyakori a romák elleni diszkrimináció, éppen ezért nem szabadott volna vizsgálat nélkül kizárni, hogy a bűncselekménynek rasszista motivációja is lehetett. Erre való tekintettel a Bíróság megállapította, hogy Ukrajna megsértette a kérelmezők számára a 2. és 14. cikk által együttesen biztosított emberi jogokat.

Bieber Ivóna

AZ EGYEZMÉNY 3. CIKKE. A KÍNZÁS ÉS EMBERTELEN, MEGALÁZÓ BÁNÁSMÓD VAGY BÜNTETÉS TILALMA

Bureš Cseh Köztársaság elleni ügye³

Az ügy körülményei. A kérelmező csellóművész, aki 2007. február 9-én véletlenül túladagolta a számára pszichiáter által felírt nyugtatót. Ezek után vásárolni indult, de a gyógyszer hatása alatt nem tűnt fel neki, hogy mindössze egy pulóvert visel. Hiányos öltözete miatt egy járőr kábítószerfüggőnek nézte, és a helyi kórház pszichiátriai osztályára szállíttatta. A mentősök jegyzőkönyvbe foglalták, hogy a kérelmező pszichiátriai kezelés alatt áll, és a szállítás során nyugodt volt. Az éjszakát a pszichiátria detoxikáló részlegében töltötte ágyhoz kötözve, másnap reggel látható horzsolásokkal került más osztályra. Sérülések voltak a kérelmező nyakán, mindkét csuklóján és bokájánál, valamint mindkét térdén. Egy neurológus néhány nappal később megállapította, hogy a szíjak használatából adódón a kérelmező mindkét karjában működési nehézség, izomerő-csökkenés következett be (paresis). A kérelmezőt két hónappal később bocsátották haza a kórházból. A kijózanító részlegen töltött éjszaka körülményei vitatottak. A kérelmező állítása szerint egész éjjel az ágyához volt szíjazva. A Cseh Köztársaság ezzel szemben kórházi dokumentumokra hivatkozva azt állítja, hogy a kérelmezőt mindössze három alkalommal szíjazták le az éjszaka folyamán: először két órára, majd fél órára, végül pedig 45 percre. A szíjak alkalmazásának okaként az első esetben a dokumentumok „nyughatatlan-ságot” jelöltek meg, a második alkalommal állítólag megtámadott egy ápolót, harmadszor pedig megpróbált kárt tenni a berendezésben.

A kérelmező az Európai Emberi Jogi Bíróságtól kérte a 3. cikk által biztosított jogai megsértésének megállapítását. Az eljárásban a Központ a Mentális Sérültek Jogaiért Alapítvány (Mental Disability Advocacy Centre, MDAC) képviselte.

*A döntés.*⁴ A Bíróság kiindulópontként a Cseh Köztársaság tényleírását fogadta el, mivel nem látta bizonyítottnak, hogy a kérelmező valóban egész éjjel az ágyhoz volt kötözve. A cseh kormány érvelését elutasítva azonban kiemelte, hogy bár a detoxikáló részleg egészségügyi dolgozói nem köztisztviselők, az állam mindenkor közvetlenül felelős a fogva tartotakon alkalmazott kényszerintézkedésekért, illetve más jogkorlátozásokért; kötelezettségei alól nem bújhat ki jogosultságainak más szervezethez való delegálása útján.

Kényszerintézkedés fogva tartottakkal szemben csak akkor alkalmazható, ha ezt viselkedésük elengedhetetlenül szükségessé teszi, ellenkező esetben felmerül a 3. cikk sérelme (lásd *Krastanov v. Bulgária*). Ebből következően a Bíróság megállapította, hogy szíjak használata kijózanító központokban csak akkor lehet jogszerű, ha a bódult állapotban levő beteg agresszív viselkedése miatt ez feltétlenül szükséges. Természetesen a lekötözött beteg állapotát rendszeresen ellenőrizni kell, de az időtartama így sem lehet aránytalanul hosszú (*Wiktoro-ügy*). A pszichiátriai részlegeken gondozott betegek helyzetét jellemző alarendeltség és kiszolgáltatottság különös óvatosságra és odafigyelésre kötelez.

Ezen elveket figyelembe véve a Bíróság különösen fontosnak találta kiemelni a következő körülményeket. A kérelmező leszíjazása súlyos következményekkel járt. A karizmokban és karidegekben okozott károsodás egy szakértői vélemény szerint a művész kérelmezőt még 10 hónappal az incidens után is korlátozta a csellójátékban. Ráadásul a kérelmezőt első ízben pusztán „nyughatalansága” miatt szíjazták le két órára a pszichiátria kijózanító központjában. Mind a nemzetközi, mind pedig a hazai jogszabályok egyértelműek abban a tekintetben, hogy pszichiátrián kezelttekkel szemben kényszerintézkedés csak kivételes esetben alkalmazható, mintegy utolsó lehetőségként, amikor ez az egyedüli lehetséges eszköz annak a közvetlen veszélynek az elhárítására, hogy a beteg saját magában vagy másokban kárt okozzon. Ennek fényében nyilvánvaló, hogy a szíjak használata, azaz a kérelmező lekötözése két órára jogszerűen nem indokolható pusztán „nyughatalansággal”. A Bíróság arra is felhívta a figyelmet, hogy a detoxikáló központban nem próbáltak meg semmilyen alternatív eszközt alkalmazni a kérelmező megnyugtata-sa érdekében; érkezése után azonnal az ágyhoz szíjazták.

A kényszerintézkedés második és harmadik ízben történő alkalmazását vizsgálva a Bíróság megjegyezte, hogy a fenti elvet figyelembe véve az egészségügyi személyzet megtámadása elegendő indok lehet kényszerintézkedések alkalmazására, de csak a további károkozás megelőzése érdekében, illetve akkor, ha a beteg lenyugtatása érdekében alkalmazott más, kevésbé korlátozó módszerek nem vezettek eredményre. Pusztán büntetésként nem alkalmazható kényszerintézkedés ilyen kontextusban.

A Bíróság fontosnak tartotta kiemelni azt is, hogy kényszerintézkedések alkalmazása esetén elengedhetetlen minden körülményről pontos egészségügyi feljegyzést készíteni, a beteg állapotát pedig rendszeresen ellenőrizni kell. Jelen esetben a feljegyzések elnagyoltak, az esetleges ellenőrzésekről pedig nincs információ. Mindezekre tekintettel a Bíróság megállapította, hogy a Cseh Köztársaság nem teljesítette a 3. cikkből eredő tartalmi kötelezettségeit.

Bieber Ivóna

Réti és Fizli Magyarország elleni ügye⁵

Az ügy körülményei. A kérelmezők amerikai-magyar kettős állampolgárok, akik az incidens idején Budapesten éltek. 2006. október 1-én hajnalban Budapesten motoroztak, amikor két rendőr igazoltatta őket. A kérelmezők elmondása szerint a két rendőr megrugdosta, és többször megütötte Rétit, majd megbilincseltek és leteperték. Erősítést is hívtak, majd a kitérő rendőrökkel ütötték tovább a kérelmezőt, egyikük gumibotjával a torkát szorongatta. Amikor a másik kérelmező társa segítségére sietett, az egyik rendőr őt is a földre taszította, majd rátért a másik arcára, a fejét pedig a földre verte. Ezt követően mindkettőjüket bezárástól mentesítve a rendőrkapitányságra. A kormány ezzel szemben azt állítja, hogy Réti kezdettől fogva nem volt együttműködő, majd támadólag lépett fel az igazoltatás során, ezért kellett erőszakot alkalmazni. Az egyik intézkedő rendőr pedig félreértelmezte a másik kérelmező, Fizli heves gesztikulációját, és úgy vélte, hogy Fizli meg akarja ütni. Védekezésül felemelte a kezét, és ellökte a kérelmezőt, aki elveszítette az egyensúlyát és a földre esett. Ittas vezetés gyanúja miatt mindkét kérelmezőt a II. kerületi Rendőrkapitányságra szállították, ahol megállapították, hogy Réti nagyon csekély mértékben alkoholos befolyásolt állapotban áll (0,45 g/l), Fizli szervezetében viszont nem találtak alkoholt. Az incidens után készült igazságügyi orvosszakértői vélemény szerint mindkét kérelmező zúzódásos sérüléseket szenvedett, illetve több testrészükön hematóma keletkezett. A kérelmezők fel-

jelentést tettek hivatali hatáskörben elkövetett visszaélés miatt. Mivel azonban az igazságügyi orvosszakértő nem tudta egyértelműen megállapítani a sérülések eredetét, az eljárást megszüntették. A kérelmezők döntés ellen benyújtott panaszát az ügyészség elutasította. Időközben a kérelmezők ellen hivatalos személy elleni erőszak vádjával indult eljárás, amit azonban szintén megszüntettek. A kérelmezők pótmagánvádlókként bírósághoz fordultak, ahol azonban a vádlottakat – a számos tisztázatlan és elmentmondásos körülmény ellenére – felmentették; a Fővárosi Ítéltábla pedig helyben hagyta a döntést. A kérelmezők ezt követően az Európai Emberi Jogi Bírósághoz fordultak, és kérték az Egyezmény 3. cikke által védett jogaik sérelmének megállapítását. Az eljárásban a Magyar Helsinki Bizottság ügyvédje képviselte őket.

*A döntés.*⁶A Bíróság hangsúlyozta: ahhoz, hogy az ügy a 3. cikk hatálya alá tartozzon, a kérelmezők által elszenvedett sérelemnek el kell érnie egy bizonyos szintet. Ez a feltétel a Bíróság szerint teljesült, tekintettel a kérelmezők által elszenvedett sérülésekre. A Tekin kontra Törökország-ügyre hivatkozva azt is kiemelte, hogy a szabadságától megfosztott személy esetében a fizikai kényszer alkalmazása felveti a 3. cikkben garantált jogok megsértését, ha azt az eljárás alá vont viselkedése nem tette feltétlenül szükségessé.

A Bíróság kiemelte, hogy bár a kormány érvelése szerint szükséges és jogszerű volt az erőszak alkalmazása, semmilyen bizonyítékkal nem támasztotta alá ezt az állítást. Nem derül ki, hogy Réti mely magatartása tette szükségessé olyan intézkedés alkalmazását, amely következtében zúzódások és hematómák keletkeztek a testén. Figyelembe véve, hogy Réti csak csekély alkoholos befolyásolt állapotban állt, Fizli vérében pedig egyáltalán nem találtak alkoholt, a kormány magyarázata nehezen hihető, annak fényében, hogy több rendőr volt jelen, akiknek tudniuk kellett volna sérülés okozása nélkül kezelni a helyzetet. A Bíróság szerint ez akkor is így van, ha a kérelmezők nem voltak együttműködőek, Fizli mozdulatát pedig támadásnak vélték – amit egyébként szintén kevésbé vélt hihetőnek a Bíróság. Érvelését azzal zárta, hogy amennyiben el is fogadjuk, hogy az adott helyzetben erőszak alkalmazása volt szükséges, annak mértéke mindenképpen túlzott, így megállapítható a 3. cikk által tiltott megalázó bánásmód.

A Bíróság érvelésének másik része a 3. cikk alapján az államot terhelő eljárásjogi kötelezettségekre vonatkozik („procedural limb of article 3”, lásd *Labita Olaszország elleni ügyét*).⁷ Az érvelésben a Bíróság kiemelte, hogy a rendőrség szervezetén belül semmilyen eljárás nem indult az erőszak alkalmazá-

sának kivizsgálása érdekében. Az ügy pedig csak azért jutott el bírósági szakaszba, mert a kérelmezők pótmagánvádlókként léptek fel. Valódi erőfeszítés azonban a bíróság sem tett az ügy zavaros körülményeinek és ellentmondó tanúvallomásainak tisztázása érdekében; az eljárás során még szembesítés sem történt. A megalázó bánásmódra és a hatékony rendőrségi nyomozás hiányára való tekintettel a Bíróság tehát megállapította, hogy Magyarország megsértette a kérelmezők Egyezmény 3. cikke által garantált jogait.

Bieber Ivóna

AZ EGYEZMÉNY 3. ÉS 8. CIKKE.
A KÍNZÁS ÉS EMBERTELEN,
MEGALÁZÓ BÁNÁSMÓD
VAGY BÜNTETÉS TILALMA;
A MAGÁN- ÉS CSALÁDI ÉLETHEZ
VALÓ JOG

I. G. és mások Szlovákia elleni ügye⁸

Az ügy körülményei. A kérelmezők, I. G., M. K. és R. H. szlovákiai roma nők, akiket a krompachyi kórház szülészeti és nőgyógyászati osztályán, császármetszés közben sterilizáltak. I. G. második gyermekével volt terhes, amikor 16 évesen, 2000. január 23-án beszállították az intézménybe. Az előzetes vizsgálatokat követően rögtön a műtőbe vitték, ahol az orvosok az operáció közben elkötötték a petevezetékét. A beavatkozáshoz sem ő, sem a törvényes képviselője nem adott tájékozott beleegyezést. A következő nap a kérelmezőt felkereste egy orvos, és aláíratott vele egy dokumentumot, a doktor állítása szerint azért, mert császármetszésen esett át. A műtét következtében gyulladás alakult ki I. G.-nél, és vérmérgezést kapott, ami miatt el kellett távolítani a méhét. A kérelmező akkor szerzett tudomást a művi meddővé tételről, amikor 2003 januárjában az ügyvédjével együtt átnézte az egészségügyi dokumentációját. Abban találtak egy 2000. január 23-án kelt, a kérelmező által aláírt sterilizálás iránti kérelmet, amely tartalmazta a kerületi sterilizációs bizottságnak a beavatkozást jóváhagyó határozatát is. I. G. folyamatos rettegésben él; attól fél, hogy a partnere elhagyja őt a meddősége miatt.

M. K.-t 17 évesen, 1999. január 10-én sterilizálták, miután világra hozta második gyermekét. Állítása szerint sem őt, sem a szüleit nem tájékoztatták a tervezett művi meddővé tételről, és beleegyező nyilatkozatot sem írtak alá. A kérelmező csak négy évvel később, egy büntetőeljárás keretében tudta meg, hogy az egészségügyi dokumentációjában

megtalálható egy 1999. január 9-én kelt sterilizálás iránti kérelem, amelyet ő maga írt alá. A dokumentum tartalmazza továbbá a kerületi sterilizációs bizottság határozatát is. A kérelmező sterilizálásának súlyos egészségügyi következményei lettek. Meddősége miatt pedig elhagyta a partnere, és megrendült a helyzete a helyi közösségen belül.

Az ikerterhes R. H-t 2002. április 10-én szállították a kórházba, ahol később császármetszést hajtottak végre rajta. Miután bevitték a műtőbe, egy nővér gyógyszert adott neki, amitől szédülni kezdett. Az egészségügyi személyzet ezt követően aláíratott vele egy dokumentumot, amelynek tartalmát R.H. a kapott gyógyszer hatására nem tudta értelmezni. A nővér mindenestre azt állította, hogy a papírt a császármetszés miatt kell aláírnia. A zárójelentése értelmében a kérelmezőt a császármetszés során sterilizálták. Akkor szerzett tudomást a beavatkozásról, amikor a kórházból való távozása előtt is alá kellett írnia egy nyilatkozatot, amelyről egy orvos közölte, hogy a sterilizálást igazolja.

A kérelmezők szerint roma származásuk döntő szerepet játszott az orvosok sterilizációval kapcsolatos döntésében.

Az EJEB-hez benyújtott panaszukban kifogásolták az egyezmény 3. cikkének megsértésén túl a 8, 12, 13. és 14. cikk sérelmét is. R. H. beadványát azonban a testület az egyezmény 37. cikk 1. bekezdés c) pontja alapján törölte az ügylajstomból, mert a kérelmező 2010 októberében elhunyt.

*A döntés.*⁹ A Bíróság a kínzás tilalmával kapcsolatban először I. G. kérelmét vizsgálta meg. Megállapította, hogy a sterilizálás nem minősül általánosságban életmentő műtétnek, és azt a kérelmező vagy a törvényes képviselője beleegyezése hiányában hajtották végre. A beavatkozás ezért, hasonlóan V C. Szlovákia elleni ügyéhez, nem volt összeegyeztethető az emberi szabadság és méltóság tiszteletben tartásának követelményével.¹⁰ Az EJEB, figyelembe véve a beavatkozás természetét, körülményeit, a kérelmező életkorát és azt a tényt, hogy I. G. egy hátrányos helyzetű társadalmi csoporthoz tartozik, arra jutott, hogy a művi meddővé tétel által okozott sérelem elérte azt a minimumszintet, amely miatt az megalázó bánásmódnak minősül a 3. cikk értelmében.

A fentiekre való tekintettel a Bíróság megállapította, hogy a művi meddővé tétel M. K. esetében is ellentétes volt az emberi szabadság és méltóság tiszteletben tartásának követelményével, és az okozott sérelem is elérte a 3. cikk szerinti minimumszintet.

Az EJEB ezért mind a két kérelmező vonatkozásában megállapította, hogy a sterilizálás sértette az egyezmény 3. cikkét.

A testület megjegyezte, hogy az egyezmény 3. cikke azt a kötelezettséget rója az államokra, hogy a kínzás tilalmának megsértése esetén alapos, gyors és hatékony vizsgálatot folytassanak le. Az orvosi gondatlanság tekintetében e kötelezettség teljesülhet azáltal is, ha a jogszabályok lehetővé teszik, hogy az érintett orvosok felelősségét polgári vagy büntetőbírórság állapítsa meg.

A Bíróság ebben a tekintetben figyelembe vette, hogy a kérelmezőknek lehetősége volt jogi lépéseket tenni a kórház személyzetével szemben, amire polgári és büntetőeljárás keretében is lehetőségük volt. A bíróságok megállapították, hogy a sterilizálásokat nem a vonatkozó törvényi előírásokkal összhangban hajtották végre. Emiatt M. K.-nak kártérítést ítéletek meg, I. G. kérelmét azonban – tekintettel arra, hogy a művi meddővé tétel és a bekövetkezett károsodás közötti okozati összefüggés a méheltávolítással megszünt létezni – elutasították. Az ügyben eljáró nyomozó hatóságok egyúttal bűncselekmény hiányában megszüntették az eljárást. A vizsgálat gyors lefolytatásával kapcsolatban az EJEB megjegyezte, hogy az I. G. által indított eljárás öt év nyolc hónapig, míg M. K. polgári pere hat év öt hónapig tartott. A nyomozások öt év és három hónap elteltével értek véget. Az EJEB szerint az a mód, ahogy a szlovák hatóságok eljárak, bár figyelembe kell venni az eljárások összetett voltát – így a tényállást, az érintettek, valamint az eljáró hatóságok számát is –, nem felelt meg a gyorsaság követelményének. Következésképpen ebben a tekintetben is sérült az egyezmény 3. cikke.

Az EJEB az egyezmény 8. cikkével kapcsolatban felidézte, hogy mind V. C., mind N. B. Szlovákia elleni ügyében¹¹ megállapította, hogy a művi meddővé tétel nem megfelelő alkalmazása, ideértve a tájékozott beleegyezés követelményének figyelmen kívül hagyását is, hátrányosan érintette a Szlovákiában élő különböző etnikai csoportokhoz tartozó nőket, különösképpen a romákat. Szlovákia ugyanakkor nem tett eleget a 8. cikkből fakadó pozitív kötelezettségének, mert a kérdéses időpontban hiányoztak azok a garanciák, amelyek lehetővé tették volna az érintettek számára, hogy ténylegesen élvezhessék a magán- és családi élet tiszteltben tartásához fűződő jogukat. Mivel pedig az említett körülmények a kérelmezők sterilizálása idején is fennálltak, ezért a Bíróság ismét megállapította, hogy Szlovákia megsértette az egyezmény 8. cikkét.

A kérelem fennmaradó részét a testület nem tartotta szükségesnek külön vizsgálni, illetve elutasította.

Kommentár. Az ítélet révén megerősítést nyertek azok a V. C. Szlovákia elleni ügye kapcsán meghatározott és N. B. Szlovákia elleni ügyében kiteljese-

dett elvek, amelyeket a tájékozott beleegyezés hiányában elvégzett orvosi beavatkozásokkal kapcsolatban a Bíróság mérlegel. Eltérést jelent ugyanakkor a korábbi esetekhez képest az, hogy a testület megállapította az egyezmény 3. cikkéből levezethető vizsgálati kötelezettség megsértését is a szlovák hatóságok részéről.

Buzás Péter

AZ EGYEZMÉNY 5. CIKKE. SZABADSÁGHOZ ÉS BIZTONSÁGHOZ VALÓ JOG

*James, Wells és Lee Egyesült Királyság elleni ügye*¹²

Az ügy körülményei. Az Egyesült Királyságban mindhárom kérelmezőt határozatlan idejű szabadságvesztésre ítélték a közbiztonság védelme érdekében ('indeterminate sentences for the public protection', IPP). A határozatlan idejű szabadságvesztésre ítélt elkövetőt a bíróság által az ügydöntő határozatban egyedileg megállapított minimum idő letelte után ('tariff') lehet feltételesen szabadlábra bocsátani. Ennek feltétele egy tesület, a Parole Board jóváhagyása, amennyiben „meggyőződött arról, hogy az elítélt fogva tartása már nem szükséges a közbiztonság védelme érdekében”. Az új büntetési nemet 2003-ban történt bevezetése után bizonyos súlyos bűncselekmények esetén kötelező volt kiszabni.¹³ Az azonban már röviddel a bevezetése után nyilvánvalóvá vált, hogy a forráshiány miatt a büntetés-végrehajtási rendszer nem tudja hatékonyan kezelni a hirtelen megnövekedett számú határozatlan időre ítélt elkövetőt. Az IPP-re ítélt fogvatartottaknak ugyanis a szabadlábra bocsátás feltételeként számos, az egyéni, személyes problémáikat figyelembe vevő képzésen kellett részt venniük (ilyen programok többek között az alkoholproblémák, drogfüggőség, dühkitörések kezelése, áldozatközpontú gondolkodásra nevelő képzés). A kurzusok jelentős része azonban csak a speciális, életfogytiglan letöltésre is alkalmas büntetés-végrehajtási intézetekben ('first stage lifer prisons') volt elérhető. A hazai bíróságok mindhárom kérelmező esetében viszonylag rövid minimum letöltendő időt írtak elő.¹⁴ A speciális, életfogytiglani szabadságvesztés letöltésére is alkalmas intézetek túltelítettsége miatt azonban mindhárom kérelmezőt helyi börtönben tartották fogva a minimumként előírt idő letöltése után is, ahol azonban a Parole Board által előírt kurzusoknak csak egy része volt elérhető. Önkényes fogva tartásra hivatkozva mindhárom kérelmező bírósághoz fordult, hiszen a helyi büntetés-végrehajtási intézetben lehető-

ségük sem volt a feltételes szabadlábra helyezéshez szükséges tanfolyamok elvégzésére. A Lordok Háza a kérelmeket elutasította.¹⁵ Indoklásában elfogadta a Parole Board azon érvelését, hogy nem helyezhetnek feltételesen szabadlábra olyan elítéltet, akinek az esetben nem győződtek meg arról, hogy már nem veszélyes a társadalomra, mert ez túl nagy kockázatot jelentene az IPP elsődleges céljára, azaz a közbiztonság védelmére. Az EJEB joggyakorlatára hivatkozva a Lordok úgy vélték, hogy nem lehet önkényes egy olyan szabadságvesztés, amely estében okozati összefüggés van az ítélet és a fogvatartás között. A törvény pedig egyértelműen kimondja, hogy a Parole Board jóváhagyása nélkül nem bocsátható feltételesen szabadlábra az elítélt, így az ilyen döntés meghozataláig a fogvatartás jogszerű. A kérelmezők ezt követően fordultak a Bírósághoz, és kérték az Egyezmény 5. cikkében garantált jogaik megsértésének megállapítását.

*A döntés.*¹⁶ A Bíróság először az 5. cikkre vonatkozó általános joggyakorlatát tekintette át. Kiemelte, hogy elengedhetetlen az ítélet és a fogva tartás közötti okozati összefüggés, azaz a szabadságvesztést mindenkor annak céljára és az önkényesség tiltalmára tekintettel kell végrehajtani. Bár az önkényességet a Bíróság nem definiálta, joggyakorlatából kiolvasható néhány elv ezzel kapcsolatban.

Önkényes a fogva tartás, ha a hatóságok oldalán rosszhiszeműség vagy megtévesztés állapítható meg; akkor is, ha az intézkedés vagy büntetés formálisan megfelel a jogszabályok előírásainak. Másodszor, az önkényesség elkerülése érdekében mind a fogva tartás elrendelésének, mind pedig végrehajtásának meg kell felelnie a hatóságok által hivatkozott 5. cikk megfelelő alpontjának. Ha például a fogva tartás alapjaként az 5. cikk (1) c) pontot jelölik meg a hatóságok – azaz arra hivatkoznak, hogy a fogvatartott megalapozottan gyanúsítható a bűncselekmény elkövetésével –, akkor olyan tényeket, információkat kell bemutatniuk, amelyek egy objektív szemlélőt meggyőznének arról, hogy a letartóztatott elkövethette a bűncselekményt. Harmadrészt pedig, a fogva tartás alapja és annak helye, valamint körülményei között kapcsolatnak kell lennie. Akinek fogvatartása például az 5. cikk (1) e) alpontjának hatálya alá esik, annak fogva tartását kórházban vagy más, megfelelő intézetben kell végrehajtani. A negyedik követelmény szerint a fogva tartásnak arányosnak kell lennie a fogva tartás alapjához viszonyítva.

Az általános elvek számbavétele után a Bíróság a konkrét ügy körülményeit vizsgálva megállapította, hogy az előírt minimum szabadságvesztés letöltésének jogszerűsége nem vitatható annak ellenére sem, hogy a kérelmezők számára ez idő alatt nem álltak

rendelkezésre a szabadlábra bocsátás elrendeléséhez szükséges kurzusok. Az ezt követő időszak azonban részletesebb vizsgálatot igényel. A Bíróság megállapította, hogy a megelőzőként alkalmazott szabadságvesztés önmagában nem önkényes, ha azt bíróság rendelte el a nemzeti joggal összhangban. Elítélésükkor a törvényi vélelem alapján a közbiztonságra veszélyesnek minősültek az elkövetők, a hazai bíróságok pedig ezt figyelembe véve hozták meg ítéletüket, amely okozati összefüggésben áll a fogva tartással.

A Bíróság tehát elfogadta, hogy a kérelmezőket a veszélyességükre való tekintettel tartják fogva, amelynek mérlegelése a Parole Board hatáskörébe tartozik, így a testület döntéséig jogszerűen tartják őket fogva. Kiemelte azonban, hogy amennyiben a bíróság ítéletét az elkövetők veszélyességére alapozza, ott a fogva tartás jogszerűségét rendszeresen felül kell vizsgálni, hiszen annak oka természetéből adódóan változhat az idő múlásával. Arra való tekintettel pedig, hogy a kérelmezők elítélésekor a bíróságnak nem volt mérlegelési lehetősége az IPP kiszabása tekintetében, különösen fontos a büntetés célja és a fogva tartás közötti valódi kapcsolat megléte. Bár az 5. cikk (1) a) alá tartozó szabadságvesztés nyilvánvaló célja a társadalom védelme, a Bíróság a kérelmezők érvelésének helyt adva úgy vélte, hogy – a törvény kifejezett rendelkezése hiányában is – cél az elkövetők rehabilitációja is. Ezt támasztják alá a büntetőjogi reformok bevezetéséért felelős miniszter nyilatkozatai is, aki az IPP bevezetése előtt hangsúlyozta, hogy az elkövetőknek minden lehetőséget meg kell adni annak demonstrálására, hogy már nem jelentenek veszélyt a társadalomra, és ezt ösztönzik az Egyesült Királyság által vállalt nemzetközi kötelezettségek is.

A Bíróság arra a megállapításra jutott, hogy a fogva tartás azon periódusára nézve, amelynek kizárólagos alapja a közbiztonság védelme, a fogva tartásnak szükségszerű eleme a rehabilitáció valódi lehetősége. Ennek fényében különös jelentősége van annak, hogy a kérelmezőket a minimum előírt idő lejárta után is olyan intézetben tartották fogva, ahol nem volt lehetőségük elvégezni a szabadlábra bocsátás feltételéül szabott képzéseket, hiába kérték áthelyezésüket egy megfelelő intézetbe.

A Bíróság kiemelte, hogy az elkövetők veszélyesnek minősítése a törvényi vélelem eredménye, és valószínűsíthető, hogy a kérelmezők közül kettőt a jelenleg hatályos jogszabályi keretek között nem ítélték volna IPP-re. Hangsúlyozta továbbá, hogy a határozatlan idejű szabadságvesztés nem nyithat kiskaput az önkényességnek. Ésszerű lehetőséget kellett volna biztosítani a kérelmezőknek arra, hogy a

képzések segítségével megtanulják kezelni magatartási problémáikat. Ezzel ellentétben jelentős idő telt el addig, míg a kérelmezők egyáltalán elkezdhettk a rehabilitációs folyamatban való részvételt. Amikor a minimum idő letelt, és a szabadságvesztés kizárólagos alapja a közbiztonságra jelentett veszélyességük lett, ez a körülmény még problematikusabbá vált. Lee úr esetében például a bíróság által kötelezően letöltendőnek ítélt 9 hónapot követően még két évet és tíz hónapot töltött el egy olyan intézetben, ahol nem voltak elérhetőek a rehabilitációhoz szükséges kurzusok.

Ezekre a körülményekre való tekintettel a Bíróság megállapította, hogy a minimum letöltendő idő elteltétől a megfelelő intézetbe való áthelyezésig – ahol a rehabilitációs kurzusokhoz való hozzáférés biztosított – eltelt idő önkényes fogva tartásnak minősül, így az Egyesült Királyság megszegte a kérelmezőknek az Egyezmény 5. cikke által garantált jogait.

Bieber Ivóna

Kędzior Lengyelország elleni ügye¹⁷

Az ügy körülményei. A kérelmező 1956-ban született, 16 éves kora óta pszichiátriai kezelés alatt áll. Miután skizofréniával diagnosztizálták, bátyja indítványára a bíróság cselekvőképtelenségnek nyilvánította. Az eljárásban a bíróság a kérelmező gondnokául bátyját jelölte ki, akinek kérésére a kérelmezőt 2002-ben szociális otthonban helyezték el, amely így a nemzeti jog szerint önkéntes bevonulásnak számított. A kérelmező a döntés ellen több ízben bírósághoz fordult, arra hivatkozva, hogy az otthonban akarata ellenére tartják fogva, valamint kérelmezte cselekvőképességének helyreállítását is. A bíróság mindkét kérelmet elutasította. Indoklásában kifejtette, hogy az otthonban való elhelyezés jogszerű volt, cselekvőképességének helyreállítását pedig a jogszabályok alapján csak a gondnoka kezdeményezheti. Ez utóbbi rendelkezés 2007-es alkotmányellenessé nyilvánítása következtében végül 2009-ben bíróság elé került a kérelme. A kérelmező meghallgatása, amelyen egy bíró és egy szakértői testület vett részt, mindössze 25 percig tartott. A szakértők által készített szakvélemény szerint a kérelmező állapota javult ugyan, agresszív viselkedést nem tanúsít, és pszichotikus tünetei sincsenek, önálló életvitelre azonban nem képes. Bár a kérelmező a meghallgatáson azt adta elő, hogy cselekvőképessége visszacserezése esetén is a szociális otthonban maradna, családját pedig továbbra is csak időnként látogatná, a szakértők a bíróságokkal való kiterjedt és állhata-

tos levelezéséből azt a következtetést vonták le, hogy a kérelmező célja valójában az lehet, hogy a családi házukban éljen. A szakértők arról is tájékoztatták a bíróságot, hogy a továbbiakban a kérelmezőt – egészségi állapotára való tekintettel – nem szükséges értesíteni az eljárási cselekményekről.

A kérelmező ezt követően fordult az Európai Emberi Jogi Bírósághoz, és kérte az 5. és 6. cikk által biztosított jogai megsértésének megállapítását. Az eljárásban a lengyelországi Helsinki Alapítvány az Emberi Jogokért (Helsinki Foundation for Human Rights) képviselte, a Központ a Mentális Sérültek Jogaiért Alapítvány (Mental Disability Advocacy Centre) pedig beavatkozóként lépett fel.

*A döntés.*¹⁸ A Bíróság kimondta, hogy a cselekvőképtelen személyek szociális otthonokban való elhelyezése elviekben szabadságtól való megfosztásnak minősül, és így az 5. cikk hatálya alá esik.¹⁹ A konkrét helyzetben az a döntő faktor, hogy a szociális otthon igazgatósága teljes és tényleges ellenőrzése alatt tartja-e a kérelmező kezelését, ellátását, lakhatását és mozgásszabadságát.

Jelen esetben a kérelmező nem hagyhatta el engedély nélkül az otthont, így a fogva tartás objektív eleme a Bíróság álláspontja szerint megvalósult. Ami az 5. cikk sérelmének megállapításához szintén szükséges szubjektív elemet illeti, a Bíróság fontosnak tartotta ismételtlen leszögezni, hogy a *de jure* cselekvőképtelenség nem feltétlenül jelenti azt, hogy a kérelmező *de facto* nincs tisztában a saját helyzetével. Jelen esetben a Bírósághoz eljuttatott dokumentumokból egyértelműen kiderül, hogy a kérelmező az otthonban való elhelyezését kényszerként élte meg. A fogva tartás évei alatt számos panaszt, kérelmet nyújtott be különböző hatóságokhoz, kérve az otthonból való elbocsátását; azaz önálló vélemény kifejtésére egyértelműen képes.

A fogva tartás jogszerűségének vizsgálatára a Bíróság a Winterwerp-ügyben felállított háromelemű tesztet alkalmazta, és megállapított a fogva tartás önkényességét.²⁰ A következtetést elsősorban két megállapításra alapozta: egyrészt a fogva tartás csak akkor jogszerű, ha a betegség súlyosságának megítélésére irányuló orvosi vizsgálat eredménye ezt indokolja. Márpedig a kérelmezőt jelen esetben a cselekvőlépességét vizsgáló szakértői jelentés alapján helyezték szociális otthonba. Másodsorban pedig a súlyos egészségi állapotnak folyamatosan fenn kell állnia. Az ebből eredő kötelezettségeit Lengyelország szintén megszegte, hiszen egy 2001-es vizsgálatot követően csak 2009-ben, azaz nyolc év múlva készült a kérelmező elmeállapotáról szakértői jelentés, mégpedig a cselekvőképesség helyreállítása iránt indított bírósági eljárásban.

A Bíróság ezt követően az 5 (4) cikk megsértését is megállapította. Hangsúlyozta, hogy a kérelmezőt a bírói kontroll teljes hiánya mellett fosztották meg személyi szabadságától. Szociális otthonba egy magánszemély – a gondokul kijelölt testvér – indítványára, a szociális otthon döntése alapján került, hiszen a bíróság csak a gondok alá helyezéséről döntött. Bár a kérelmező az ügyben bírósághoz fordult, az akkori lengyel jog alapján – a gondnok által kérelmezett elhelyezés önkéntes bevonulásnak minősült – kérelmét elutasították. A bíróságok a cselekvőképessége helyreállítása iránti beadványait sem vizsgálták érdemben 2009-ig, hiszen a lengyel alkotmánybíróság döntéséig cselekvőképtelen személyeknek semmilyen esetben nem volt perbeli cselekvőképessége.

A 6. cikk, azaz a tisztességes eljáráshoz való jog érvényesülésének vizsgálatából kiemelendő, hogy a Bíróság leszögezte: az Európa Tanács tagországai-ban megfigyelhető trend alapján²¹ a tagállamok akkor értelmezik helyesen a 6. cikket, ha a gondnokok alatt állók számára közvetlenül biztosítják a bírósághoz fordulás jogát cselekvőképességük helyreállítása érdekében.²² A D. D.-ítélthez hasonlóan azonban a Bíróság most sem vizsgálta a kérelmező 8. cikkben garantált jogainak sérelmét.

Bieber Ivóna

*Hendrin Ali Said és Aras Ali Said
Magyarország elleni ügye²³*

Az ügy körülményei. A kérelmezők testvérek, a kérelem benyújtásakor a Debreceni Menekülteket Befogadó Állomáson tartózkodtak. 2009 augusztusában menekültek el Irakból, ahol édesapjuk Szaddám Huszein hadseregében teljesített katonai szolgálata, valamint kurd származásuk miatt üldöztetésnek voltak kitéve. Magyarországra illegálisan érkeztek, de elfogásukat követően azonnal menekültstátuszért folyamodtak. Az eljárás befejezése előtt azonban a már korábban Hollandiába menekült édesapjukhoz szöktek. A holland hatóságok a dublini eljárás²⁴ szabályainak megfelelően a kérelmezőket, illetve az eljárás lefolytatásának kötelezettségét visszaadták Magyarországnak. Ezek után a magyar hatóságok a menedékkérelem ellenére elrendelték a testvérpár kiutasítását arra való tekintettel, hogy illegálisan érkeztek az országba, és nem rendelkeznek tartózkodási engedéllyel. A kiutasítás végrehajtásáig a menedékkérőket a Nyírbátori Őrzött Szállásra szállították. A Bevándorlási és Állampolgársági Hivatal csak megkésve, a kiutasító határozat meghozatalát, és az annak alapján elrendelt idegenrendészeti őrizet fo-

ganatosítását követően, 2010. szeptember 2-án regisztrálta a testvérpár menedékkérelmét, és indította el a menedékjogi eljárást – azaz egy évvel az igény tényleges előterjesztése után. Mindezek ellenére kérelmezők a menekültügyi eljárás érdemi szakaszba való utalása után is idegenrendészeti őrizetben maradtak Nyírbátorban, egészen 2011 januárjáig, holott a menedékkérők nyitott befogadó állomáson való elhelyezésre voltak jogosultak a hazai jogszabályok rendelkezései alapján.²⁵

A kérelmezők az Európai Emberi Jogi Bírósághoz fordultak, és kérték az Egyezmény 5. cikkének (1) és (4) bekezdésében biztosított jogaik megsértésének megállapítását. Az eljárásban a Magyar Helsinki Bizottság ügyvédje képviselte őket, az AIRE Centre és az ENSZ Menekültügyi Főbiztossága (UNHCR) pedig beavatkozónak lépett fel.

*A döntés.*²⁶ A Bíróság döntését teljes egészében Lokpo és Touré Magyarország elleni ügyére alapozta, az akkori döntés releváns szakaszait hosszasan, szó szerint idézve.²⁷ A Bíróság akkor már kimondta, hogy önkényesnek minősül – és ezért az Egyezmény 5. cikkével ellentétes –, ha menedékkérőket az érdemi eljárásra utalást követően is idegenrendészeti őrizetben tartanak fogva. A Bíróság a Saadi Egyesült Királyság elleni ügyében kifejtett elvekre hivatkozva hangsúlyozta, hogy a menedékkérők fogva tartása esetén különös figyelmet kell fordítani arra a körülményre, hogy nem bűnözőkről, hanem olyan személyekről van szó, akik gyakran életüket féltve menekültek el saját hazájukból. Mindenkor érvényes azonban a szabály, hogy a fogva tartás nem lehet hosszabb annál, mint amit az elérni szándékozott cél feltétlenül megkíván. A Lokpo-ügyben a Bíróság megállapította, hogy a kérelmezők fogva tartását a bíróságok azért hosszabbították meg, mert a BÁH a fent hivatkozott menedékjogi törvény rendelkezése ellenére nem kezdeményezte szabadon bocsátásukat. A hivatal ezen döntését azonban nem foglalta határozatba, így értelemszerűen minden indoklást nélkülözött, és jogorvoslati jogukkal sem élhettek az érintettek.

A kérelmezők fogva tartásának alapja tehát pusztán a hivatal mulasztása, ami nem egyeztethető össze az 5. cikkben támasztott követelményeknek. Senki sem fosztható meg ugyanis személyi szabadságától, csak indokolt döntésben, a jogszabályban tételesen felsorolt esetekben. A két ügy körülményeinek hasonlóságára való tekintettel a Bíróság ismételt megállapította, hogy Magyarország megsértette a kérelmezők 5. cikk (1) bekezdésében foglalt jogait.

A Lokpo- és Touré-ügytől eltérő tényállási elemeket, valamint a kérelmező és a beavatkozók érveit részben figyelmen kívül hagyva azonban a Bíróság érdemben nem vizsgálta a menedékjogi eljárás hatá-

lya alatt álló kérelmezők idegenrendészeti őrizetének jogszerűségét. Ez különösen sajnálatos, tekintettel arra, hogy a fogva tartás több hónapig tartott, és a menekültügyi eljárás megindításától kezdve az érdeemi eljárásba utalást követő időszakban is fennállt. Sajnálatos az is, hogy a Bíróság nem vizsgálta az 5. cikk (4) bekezdését, azaz a fogva tartás jogszerűségének bírósági felülvizsgálatához való jogot sem.

Bieber Ivóna

AZ EGYEZMÉNY 8. CIKKE. A MAGÁN- ÉS CSALÁDI ÉLETHEZ VALÓ JOG

*P. és S. Lengyelország elleni ügye*²⁸

Az ügy körülményei. Az ügyben a kérelmezők P., egy Lublinban élő kiskorú lengyel lány és S., az édesanyja voltak. P-t 2008 áprilisában megerősöskolta egy vele egykorú fiú, minek következtében a lány teherbe esett. 2008. május 20-án édesanyjával igazolást kértek az ügyésztől, hogy a terhesség bűncselekmény következménye volt, és így a hatályos lengyel jogszabályok értelmében P. elvetetheti a magzatot.

Az igazolás birtokában több lublini kórházat is felkerestek. Az egyik intézményben azt közölték velük, hogy az ügyészi igazolás mellett beutalót is kell kérniük a regionális szülészeti és nőgyógyászati tanácsadótól. Miután beutalót is szereztek, elmentek a Jan Bozy kórházba. Az ottani szülészeti osztály vezetője, Dr. W.S. a megbeszélést követően olyan nyilatkozatot íratott alá S-sel, amely szerint megértette, hogy a művi terhesség megszakítás a lánya halálához is vezethet. Az orvos egy következő alkalommal pedig az anya tudta nélkül szervezett találkozót P.-nek egy katolikus pappal, aki le akarta őt beszélni az abortuszról. Ennek során nyilvánvalóvá vált, hogy a papot előzetesen már tájékoztatták a terhességről és annak körülményeiről. A találkozón végén aláírtak P.-vel egy nyilatkozatot arról, hogy ki akarja hordani a gyermekét, és a pap további kapcsolattartás céljából elkérte a lány mobiltelefon-számát is. Amikor a történetek S. tudomására jutottak, vitába keveredett Dr. W.S.-sel, aki végül közölte velük, hogy lelkiismereti okokból sem ő, sem a kórház többi dolgozója nem végzi el az abortuszt. Ezt követően anya és lánya elhagyta a kórházat.

Az intézmény nem sokkal később kiadott egy sajtóközleményt P. abortuszkérélmének visszautasításáról, s azokat az újságírókat, akik érdeklődtek az ügy iránt, tájékoztatták annak körülményeiről. Az esetből így országos hír lett.

A kérelmezők Varsóba utaztak, ahol P.-t felvették az egyik kórházba. A szükséges papírok benyújtását követően azonban közölték velük, hogy a jogszabályok értelmében még három napot várniuk kell az abortusz előtt. Ez idő alatt egy orvos elmondta a lánynak, hogy hatalmas nyomás nehezedik az intézményre, számos e-mailt kaptak, amelyekben egyrészt bíralták a kérelmezőket, illetve tiltakoztak az abortusz végrehajtása ellen is. A pap és más ismeretlen személyek pedig közvetlenül P.-nek küldtek zaklató szöveges üzeneteket. Ilyen körülmények között a kérelmezők úgy döntöttek, hogy elhagyják a kórházat, ám az épület bejáratánál Dr. W.S. és egy abortuszellenes aktivista feltartóztatta őket. P. és S. a rendőrséget hívta, azonban a kikerülő járőrök őket vették őrizetbe a helyszínen.

Miután bekísérték őket a rendőrségre, közölték velük, hogy a Jan Bozy kórházból való távozásukat követően a lublini családjogi bíróság eljárást indított az anya szülői felügyeleti jogának megvonása érdekében. A gyanú szerint S. kényszeríteni akarta a lányt az abortuszra, ezért a testület ideiglenes intézkedésként elrendelte P. elhelyezését egy fiatalok számára fenntartott intézményben. A rendőrség a bíróság döntésének megfelelően átszállította P.-t egy lublini nevelőintézetbe. A lány a következő nap fájdalmat érzett, és vérezni kezdett, ezért bevitték a Jan Bozy kórházba. Egy hét elteltével S. hazavihetette P.-t az intézményből.

Az anya ezután az Egészségügyi Minisztériumhoz fordult. A kérelmezők a minisztérium segítségével 2008. június 17-én elutaztak Gdanskba, otthonuktól körülbelül 500 kilométerre, ahol egy kijelölt kórházban végül elvégezték a lánynak az abortuszt.

2008 júliusában büntetőeljárás indult P. ellen 15 év alatti kiskorúval való közönség gyanúja miatt, amelyet azonban bűncselekmény hiányában még ugyanabban az évben megszüntettek.

A kérelmezők az EJEB-hez benyújtott panaszukban azt kifogásolták, hogy az abortuszhoz való hozzáférésük körülményei, valamint a személyes és egészségügyi adataik nyilvánosságra hozatala ellentétes volt az egyezmény 8. cikkével; továbbá, hogy P. tekintetében megsértették az 5. és a 3. cikket is.

*A döntés.*²⁹ A Bíróság az eset körülményeit először az egyezmény 8. cikkéből fakadó pozitív kötelezettségek szempontjából vizsgálta meg. Felidézte ezzel kapcsolatban, hogy Lengyelország elleni hasonló ügyekben korábban már megállapította: ha az állam a mérlegelési jogkörében egyszer úgy dönt, hogy bizonyos indikációk alapján engedélyezi az abortuszt, a szabályozást nem alakíthatja ki oly módon, hogy korlátozza a beavatkozáshoz való tényleges hozzáférés lehetőségét.³⁰

Az EJEB kiemelte, hogy a kérelmezők jelentős nehézségekbe ütköztek az abortuszhoz való hozzáférés tekintetében, annak ellenére, hogy az ügyész kiállította számukra a törvény szerint szükséges igazolást. A lublini és a varsói kórház részéről is ellentmondó információkat kaptak a műtét feltételeire vonatkozóan, így például a beutaló szükségességét és a várakozási időt illetően. Nem részesültek továbbá megfelelő és objektív orvosi tanácsadásban, illetőleg a véleményüket sem hallgatták meg a beavatkozással kapcsolatban.

A Bíróság kitért arra a körülményre is, hogy az orvosok vallási okokra hivatkozva megtagadták az abortusz végrehajtását. Ezzel kapcsolatban felidézte, hogy az egyezmény 9. cikkének 1. bekezdése nem vonatkozik minden, a vallás vagy a hit által vezérelt tette vagy magatartási formára. Az államok ezért úgy kötelesek megszervezni az egészségügyi rendszerüket, hogy az biztosítsa, hogy a lelkiismereti szabadság gyakorlása az orvosok részéről ne akadályozhassa a pácienseket az ellátásokhoz való hozzáférésben. A lengyel jog ennek megfelelően kimondja, hogy az orvosnak írásban kell visszautasítania a beavatkozás végrehajtását, amely nyilatkozatot a páciens egészségügyi dokumentációjához kell csatolni. Köteles továbbá az érintettet olyan szakemberhez irányítani, aki hajlandó az adott beavatkozást elvégezni. Az egészségügyi személyzet azonban nem tett eleget ezeknek a követelményeknek a kérelmezők esetében.

Az EJEB S. jogainak sérelmével kapcsolatban kifejtette, hogy a terhesség nem érinti azonos mértékben a lányt és a szüleit. Az anya ezért nem jogosult automatikusan beleszólni a kiskorú reprodukcióval kapcsolatos döntésébe. Figyelembe kell venni ugyanakkor az ő érdekeit és szempontjait is, mert az érzelmi kötelek miatt természetes, hogy jelentős aggodalommal tölti el a lány által meghozandó döntés. Ez pedig szükségessé teszi, hogy az eljárás során mind a két oldal véleményét meghallgassák és figyelembe vegyék. A Bíróság azonban nem látta bizonyítottnak, hogy a lengyel jogszabályok lehetőséget biztosítottak volna az anya érdekeinek figyelembe vételére is.

A testület végül megállapította, hogy a vonatkozó lengyel törvényben foglalt abortuszhoz való jog és annak tényleges érvényesülése között éles ellentét állt fent a kérelmezők esetében. Mivel pedig a lengyel hatóságok nem tettek eleget a magánélet tiszteltetéséhez fűződő jog biztosításával kapcsolatos pozitív kötelezettségüknek, megsértették az egyezmény 8. cikkét.

A kérelmezőkre vonatkozó információk nyilvánosságra hozatalával kapcsolatban a testület először

is megjegyezte, hogy a személyes, illetőleg az egészségügyi adatok védelme alapvető jelentőséggel bír a 8. cikkben foglalt jogok gyakorlása tekintetében: az egészségügyi adatok titokban tartása nem csak a páciensek magánéletének védelme szempontjából lényeges, hanem az egyéneknek az orvosi szakma és általánosságban, az egészségügyi ellátás iránti bizalmának fenntartása érdekében is. E védelem hiánya ugyanis visszatarthatja azokat, akiknek orvosi ellátásra lenne szükségük, hogy igénybe vegyék a megfelelő kezelést.

Az EJEB érvelése szerint a Jan Bozy kórház, azáltal, hogy a kiadott sajtóközlemény lehetővé tette harmadik személyek számára P. és S. hollétének beazonosítását és a kapcsolatfelvételt velük, beavatkozott a kérelmezőknek a magánélet tiszteltetéséhez fűződő joga gyakorlásába. E beavatkozás mindaddig sérti a 8. cikket, amíg be nem bizonyosodik, hogy az „törvényben meghatározott”, illetve valamely, a 8. cikk 2. bekezdésében foglalt jogszerű cél elérése érdekében „egy demokratikus társadalomban szükséges” volt.

A Bíróság ezzel kapcsolatban elvetette a Kormány érvelését, miszerint az adatok közzététele azért nem sértette a kérelmezők 8. cikkben foglalt jogait, mert az abortusz társadalmi vita tárgya Lengyelországban. A testület szerint ugyanis ez a tény nem mentesíti az orvosi személyzetet a titoktartási kötelezettség alól. Továbbá olyan kivételes körülmény sem merült fel, amely indokolta volna az információk nyilvánosságra hozatalát. A kérelmezőket ugyanakkor megillette volna a személyes adatok védelméhez fűződő jog az egyezmény és a lengyel jog alapján is. A személyes és egészségügyi adatok nyilvánosságra hozatala ezért nem minősült törvényesnek, illetőleg annak legitim célja sem volt. Következésképpen e tekintetben is sérült az egyezmény 8. cikke.

Az 5. cikkel kapcsolatban az EJEB kiemelte, hogy P. őrizetbe vételének mind a nemzeti jog szerint, mind pedig az egyezmény értelmében is jogszerűnek kell minősülnie. A testület szerint a lány elhelyezése egy fiatalkorúak elhelyezésére fenntartott intézményben törvényesnek minősül a lengyel jog alapján, mivel az a vonatkozó jogszabály alapján, egy bíróság döntését követően történt. Az egyezmény szerinti törvényesség tekintetében a Kormány az 5. cikk 1. bekezdésének (d) pontja szerinti „nevelési felügyeletet” jelölte meg az őrizetbe vétel céljaként. Ezzel kapcsolatban a Bíróság megjegyezte, hogy a „nevelési felügyelet” fogalma nem szűkíthető le kizárólag az iskolai oktatásra, mindazonáltal az eljárás valódi célja az volt, hogy elválasszák a lányt a szüleitől, különösen az anyjától, és megakadályozzák a terhesség megszakítását. Bár a hatóságok jog-

szerűen vizsgálhatták azt, hogy P.-t az akarata ellenére kényszerítik-e abortuszra, egy kiszolgáltatott helyzetben lévő 14 éves lány őrizetbe vétele helyett azonban kevésbé drámai eszközök alkalmazását is mérlegelniük kellett volna. Mivel ezt nem tették meg, az őrizetbe vétel ellentétes volt az egyezmény 5. cikkével.

A Bíróság a kényszerítés tilalmával kapcsolatban mindenekelőtt azt vette figyelembe, hogy P. 14 évesen, bűncselekmény következtében esett teherbe. Rendkívül kiszolgáltatott helyzetben volt, amit azonban az ügyben eljáró személyek és hatóságok figyelmen kívül hagytak. A testületet különösen az a tény döbentette meg, hogy szexuális bűncselekmény miatt büntetőeljárás indult P. ellen, holott őt kellett volna szexuális bűncselekmény áldozatának tekinteni. Figyelembe véve a lány helyzetét, különös tekintettel a körülmények kumulatív hatására, az EJEB megállapította, hogy a hatóságok megalázó módon bántak P.-vel, és a neki okozott szenvedés elérte azt a szintet, hogy a bánásmód már a 3. cikk hatálya alá esik. Következésképpen megsértették az egyezmény 3. cikkét.

Kommentár. Az EJEB ismételten megállapította, hogy az abortusz lengyel szabályozása és az arra épülő gyakorlat között éles ellentét áll fenn, ami sérti az érintettek magán- és családi élet tiszteletben tartásához fűződő jogát. Külön kiemelendő, hogy a Bíróság kimondta: megfelelő egyensúlyt kell teremteni az orvosok lelkiismereti és vallásszabadsághoz való jogának és a terhes nő 8. cikkben foglalt jogainak gyakorlása, valamint az anya és a terhes kiskorú érdekeinek védelme között.

Buzás Péter

JEGYZETEK

1. 387/03. számú kérelem.
2. Az EJEB 2012. szeptember 20-án kelt ítélete.
3. 37679/08. számú kérelem.
4. Az EJEB 2012. október 18-án kelt ítélete
5. 31373/11. számú kérelem.
6. Az EJEB 2012. szeptember 25-én kelt ítélete.
7. No. 26772/95, § 131.
8. 15966/04. számú kérelem.
9. Az EJEB 2012. november 13-án kelt ítélete.
10. 18968/07. számú kérelem (Az ítélet összefoglalóját

lásd: Az Emberi Jogok Európai Bíróságának legutóbbi döntéseiből, *Fundamentum*, 2011/3. 87–88.).

11. 29518/10. számú kérelem (az ítélet összefoglalóját lásd : Az Emberi Jogok Európai Bíróságának legutóbbi döntéseiből, *Fundamentum*, 2012/2. 126–127.).
12. 25119/09., 57715/09. és 57877/09. számú kérelmek.
13. Ezt a Bíróság által drákóiként aposztrofált rendelkezést 2008-ban hatályon kívül helyezték, mérlegelési lehetőséget biztosítva ezzel az eljáró bírácoknak.
14. A Bíróság valószínűsítette döntésében, hogy mérlegelési lehetőség esetén egyáltalán nem is rendeltek volna el határozatlan idejű szabadságvesztést két kérelmező tekintetében.
15. Bár megállapította, hogy a miniszter megszegte közzégi kötelezettségeit, amikor úgy vezetett be új büntetőpolitikát – azaz a mérlegelési jog nélkül elrendelendő IPP-t –, hogy az ahhoz szükséges forrásokat az állam nem biztosította.
16. Az EJEB 2012. szeptember 18-án kelt ítélete.
17. 45026/07. számú kérelem.
18. Az EJEB 2012. október 16-án kelt ítélete.
19. A Bíróság ítéletét a D.D. v Litvánia ügyben megállapítottakra alapozta. Az eset összefoglalóját lásd: *Fundamentum*, 2012/3. 116.
20. A teszt leírását lásd a D.D. ügy összefoglalójában, a *Fundamentum*, 2012/3. 116.
21. A Bíróság által 2011-ben vizsgált 20 tagállam közül 17 biztosította a bírósághoz fordulás jogát közvetlenül a cselekvőképtelenek számára is.
22. Fontos kiemelni, hogy a Stanev- ítéletben a Bíróság ezt csak a korlátozottan cselekvőképes személyekre vonatkozóan mondta ki, és a jogot ebben a döntésben sem terjesztette ki *expressis verbis* a cselekvőképtelen személyekre.
23. 13457/11. számú kérelem.
24. Rövid leírás és kritika az eljárásról itt olvasható: <http://helsinki.hu/%e2%80%9edublini%e2%80%9d-eljarasok>
25. A menedékjogról szóló 2007. évi LXXX. törvény azóta hatályon kívül helyezett 55. § (3) bekezdése szerint a menekültügyi eljárás érdemi szakaszba való utalását követően a BÁH kezdeményezésére a rendőrség megszünteti az idegenrendészeti őrizetet.
26. Az EJEB 2012. október 23-án kelt ítélete.
27. 10816/10. számú kérelem.
28. 57375/08. számú kérelem.
29. Az EJEB 2012. október 30-án kelt ítélete.
30. Lásd Tysięc, valamint R. R. Lengyelország elleni ügyét (5410/03. és 27617/04. számú kérelmek).

Gacs Katalin, Finszter Nóra, Sidó Orsolya

ALKOTMÁNYJOG AZ ALAPTÖRVÉNY UTÁN

KONFERENCIA BESZÁMOLÓ

Hogyan lehet alkotmányjogot tanítani az Alaptörvény elfogadása után, amikor megbomlott az akadémiai élet szereplőit, és megosztott az Alaptörvény legitimitásának megítélése? Ez volt a központi kérdése annak a konferenciának, amelyet az ELTE Társadalomtudományi Kara és az Emberi Jogi Információs és Dokumentációs Központ Alapítvány szervezett 2012. november 23-án, az „Alkotmányjog az Alaptörvény után” címmel.

A konferencia egy, a kérdéshez áttételesen kapcsolódó jogtörténeti előadással indult. Schweitzer Gábor Molnár Kálmán az Egri Érseki Joglyceum oktatójának 1919-es demonstratív tanszékcserejét mutatta be, amely a Horthy-kor egyik szimbolikus jelentőségű alkotmányjogi vitájához kapcsolódott: az alaki és anyagi jogfolytonosság kérdéséhez. A vita tétje az volt, hogy miképpen hozható létre a történeti alkotmány folytonossága a Monarchia felbomlása és a forradalmak után.

A jogtörténeti felvezetést követte Tóth Gábor Attila előadása az alkotmányjog akadémiai diskurzusairól. Előadását néhány történelmi példa felidézésével kezdte. Az amerikai alkotmányozás alatt Publius álnéven az alkotmányt népszerűsítő föderalistákról beszélt, akikről ma is tud az amerikai társadalom, de a szintén álnéven, Catóként és Brutusként író antiföderalistákra ma már alig emlékszük valaki. Az alkotmányos viták veszteségeire a feledés vár. Ezt a kiinduló tételt az előadó két magyarországi példával egészítette ki. Az egyik eset Vámbéry Ruzsotmról szól, aki a Horthy-rendszer alatt elvesztette állását, és az akadémiai élet perifériájára szorult, annak ellenére, hogy a kriminológia tudományos kutatásában jelentős szerepe volt. A másik példaként Bibó Istvánt említette, aki 1946-ban részt vett az új közbiztonsági rendszer kialakításában, majd 1950-ben ő is elvesztette állását, és teljesen kiszorult az akadémiai életből. A magyarországi példák az, hogy az autoriter rezsim hatására az akadémiai élet személyi összetétele is változik. Ezen állítások megfogalmazása után tért rá a debreceni jogi kar oktatója a mai akadémiai helyzet leírására. Állítása szerint 1989 után kialakult egy közös alkotmányjogi nyelv, amely azonban az Alaptörvény elfo-

gadása után megbomlott, és megosztotta az akadémiai élet szereplőit. Ezt a megosztottságot véleménye szerint úgy lehet a legjobban érzékeltetni, ha némiképp lesarkítva, két csoportra osztjuk fel a magyar közjogászokat.

Tóth Gábor Attila az első csoportot az Alaptörvény *apologétáinak* nevezte, akik az Alaptörvény legitimitását védik és igazolják. Az apologéta álláspontnak öt fontos tartópillére van: (1) formailag legálisnak minősítik az Alaptörvény elfogadását, hiszen kétharmados többséggel történt; (2) demokratikusnak minősítik, hiszen egy senki által nem vitatott demokratikus választás nyomán kapták a képviselők a társadalmi felhatalmazást. (3) Tartalmi szempontból is megfelelőnek tartják az Alaptörvényt, hiszen lezár egy átmeneti alkotmányt, és mindenben megfelel egy alkotmány funkcióinak. (4) Az apologéták szerint az Alaptörvény harmonizál az Alapjogi Chartával, és ha egyes esetekben mégsem, akkor szerintük az Alaptörvénynek van elsőbbsége. (5) Végül az alkotmánybírói felülvizsgálat tekintetében ez az oldal azt állítja, hogy nincsen alkotmányellenes alkotmánymódosítás, és ezt az AB is alátámasztotta.

A másik oldalon a *destruktívok* állnak – az előadó magát is közéjük sorolta. Ők a következő öt szempont szerint kifogásolják az Alaptörvény legitimitását: (1) Az Alaptörvény alapvető eljárási fogyatékosága, hogy az alkotmány megváltoztatásához szükséges négyötödös szabályt az Országgyűlés megváltoztatta, ezzel elhárítva a megváltoztatás akadályait. (2) Az alkotmányozás nem volt demokratikus, hiszen az ellenzék nem vett részt benne, csupán kilenc nap volt a parlamenti vitára, és a kérdőívek sem a szolgáltak a társadalmi legitimitációt, sokkal inkább megcsúfolták azt. (3) Tartalmi szempontból kifogásolható, hogy az Alaptörvény nem olyan elvekre épül, amelyek integrálják a társadalmat, hanem megosztó elvekre. Az államszervezeti szabályok a kormányzat tartós berendezkedését segítik elő, és akadályozzák a politikai versenyt. (4) Az Alaptörvény az uniós normáknak sem felel meg, például a bírói státusz kérdésében és más területeken sem éri el a mindenképpen érvényesítendő uniós mi-

nimumszintet. (5) Az alkotmánybíráskodás tekintében pedig a destruktív kitarának emellett, hogy fennáll az alkotmányellenes alkotmány lehetősége; vizsgálhatónak kellene lennie az alkotmánynak és az alkotmánymódosításnak. Ezek a vitatott kérdések jelölik ki a diskurzus keretét.

A kérdés az, hogy szükséges-e egyáltalán a diskurzus, indokolt-e közelíteni egymáshoz a két álláspontot? Nem érdemes abban az esetben, ha Magyarországon egy autoriter rezsim kezd kiépülni, mert a rezsim ebben az esetben az egyik oldalt ügyis eltávolítja az akadémiai életből. Ha azonban nem ezekből az előfeltevésekből indulunk ki, akkor talán mégis érdemes újraéleszteni a diskurzust: ha az Alaptörvény mindenki által elfogadott alap lesz, akkor nem érdemes ebbe energiát fektetni. Ennek érdekében azonban az előadó szerint mindkét oldalnak tennie kell valamit. A destruktív oldalnak meg kell vizsgálnia, hogy nincsenek-e olyan elemek az Alaptörvényben, amelyek ésszerű, indokolt válaszokat jelentenek az elmúlt két évtized alkotmányossági kudarcaira. A párbeszéd másik fontos előfeltétele, hogy a kritikusok ne tekintsék egyértelmű viszonyítási pontnak a 89-es Alkotmányt, hanem ahhoz is kritikusan viszonyuljanak. Az apologéták esetében igazodási kényszer van ugyan, de vannak elemek, amelyeket ők is kritikusan szemlélnek: ilyen például az AB hatásköreinek megvonása. A vitát megnehezíti, hogy az Alaptörvény már nem csak elveket rögzít, hanem helyenként a korábbi alkotmánybírási gyakorlatot veszi át. Ezzel nem csak az a baj, hogy a bírói gyakorlat elveszítheti a rugalmasságát, hanem az is, hogy hibás alkotmánybírási felfogás kerül bele az Alaptörvénybe. Tóth Gábor Attila következtetése az, hogy az alkotmányjogi pozíciók megosztottak, és látszólag nincs diskurzus – utóbbinak a keretei megteremthetőek; ennek sikeressége azonban az Alaptörvény jövőjével kapcsolatos előfeltevésektől függ.

A következő előadó Chronowski Nóra volt, „Az alkotmányjog oktatása és az Alaptörvény indoktrináció mentesen” című prezentációval, amely az alábbi összetett kérdéssel foglalható össze: kiknek, hogyan, mit és kik tanítsák az alkotmányt?

Az első kérdés, hogy kell-e különbséget tenni joghallgatók és nem joghallgatók között? A pécsi jogi kar oktatója szerint ezzel kapcsolatban három tényezőt kell megvizsgálni. Az első a problémaérzékenység: ez eltérhet attól függően, hogy jogászok vagy nem joghallgatók tanulják az alkotmányt. A második tényező a vitakultúra és a vitákra való nyitottság: ezzel már komoly problémák vannak. Chronowski szerint a joghallgatók nem merik kimondani meglátásaikat, legfeljebb óra után keresik meg a

tanárt, és mondják el észrevételeiket, mert félnek a tolerancia hiányától. Az előadó utalt Fleck Zoltán és Krémer Ferenc „Előítéletes gondolkodás a joghallgatók között” című kutatásának eredményére, amely felhívja a figyelmet arra, hogy a jogállam működéséhez szükséges értékek átadása, közvetítése nagyon akadózva működik; sőt, a jogászképzés nem elosztja az előítéleteket, hanem éppen megerősíti azokat: a frissen diplomázott jogászok társadalomképe merev, hierarchikus struktúrákon alapuló. Chronowski szerint mindez az alkotmányjog-oktatás számára azzal a következtetéssel jár, hogy fokozottabb erőfeszítéseket kell tenni az attitűdök megváltoztatása érdekében.

A következő kérdés: hogyan oktassuk az alkotmányjogot? Az utóbbi két évtizedben a magyar oktatási rendszer átállt a tömegképzésre, ami az egyre fogyó hallgatóság miatt mára „tömeg nélküli tömegképzéssé” vált. Ebben a kontextusban Chronowski véleménye szerint új módszereket kellene használni.

A harmadik kérdés – amelyben az alkotmányjogot oktatók leginkább megosztottak –: mit kell oktatni egy alkotmányjogi kurzuson? Mennyiben kell és lehet elszakadni az oktatás során a tudományos álláspontunktól? A kérdés megválaszolását nehezíti néhány, az alkotmányjogot mint tantárgyat erősen meghatározó körülmény. Kérdéses az Alaptörvény normatív ereje: még nem láttunk arra példát, hogy korlátozni tudta volna a kormányzó többség hatalmát. Ezt az érzést erősíti az alkotmányjogi panasz alacsony hatékonyságú működése is. Szintén lerontják az Alaptörvény normatív erejét azok a gyakran előre nem látható, sokszor egymásnak is ellentmondó, gyors változások, amelyeket az elmúlt évek sorozatos alkotmánymódosításai során megtapasztalhattunk. Kérdés, hogy ilyen helyzetben, hallgatói passzivitás mellett, az oktatásban megvan-e az innovációs készség, hogy felkeltse a hallgatók érdeklődését. Összegzésképpen Chronowski Nóra két idézettel zárta az előadást. Az egyik Rudolf Smend-től, a weimari korszak neves alkotmányjogászától származik: „Az a jogi oktató, aki a fennálló jogot értelmetlen és erkölcsstelen jogként oktatja, az éppúgy nem teljesíti az oktatási kötelességét, mint az, aki nem tartja meg az óráit.”¹ A másik idézet pedig Ludassy Máriától származott, aki a szuverén.hu-n olvasható írásában Condorcet tanításaira emlékeztetett: *„mely semmilyen erkölcsi és politikai érték tanítását nem engedi meg – az emberi jogok tana is csak egyike lehet a vitatható hipotézisként bemutatandó nézeteknek. Így az eljövendő nemzedék szellemi szabadsága kétségkívül biztosított, de vajon felelősséggel tartozunk-e azért, ha korlátlan szabadságával élve egy következő*

nemzedék korlátozni kívánja a szabadságot, s elvetvén az emberi jogok »hipotézisét«, olyan feltételezéseket fogad el, melyek megtagadják a szabadnak és egyenlőnek született ember háromszáz éve erkölcsi evidenciának tekintett tézisét?»²

Az utolsó előadást Majtényi Balázs tartotta, „Jog és irodalom az alkotmányjog oktatásában” címmel. Majtényi Balázs úgy véli, hogy nagyon fontos olyan módszereket bevonni az oktatásba, amelyek alkalmasak arra, hogy ráirányítsák a figyelmet az alkotmányos problémákra. Az előadó a „jog és irodalom” fogalmat olyan tudományos megközelítésként használta, amely szerint az irodalom felhasználható az alkotmányjog vagy bármely jogi tárgy oktatásában. Ezzel a módszerrel a hallgatóknak irodalmi példákon keresztül jogi problémákat lehet érdekesen szemléltetni. Az előadó maga is irodalmi idézeteken keresztül mutatta be témáját. Az első idézetét Rejtő Jenő „Az elveszett cirkáló” című művéből vette: *„egy igazság akkor is fontos, amikor nincs semmi értelme”*. Majtényi ennek kapcsán említette, hogy amikor jelenleg a magyarországi alkotmányjog oktatásában felhasználják az irodalmat, felmerülhet, hogy olyan szerzőkre támaszkodjanak, akik autoriter rendszerekben éltek és „alulnézetből” figyelték a jogot. Az ilyen művek példáin keresztül jól lehet szemléltetni az államon belüli diszfunkciókat, mint például az a jelenséget, amikor nem a legérdemesebbek kerülnek magas közjogi pozíciókba. Szerinte a közjogi változások leírására a fogalmi kereteink egyre kevésbé alkalmasak, az irodalmi idézet is csak azt a célt szolgálja, hogy problémát jelezzen általa az oktató: megoldás, egyértelmű válasz így sem születhet. Majtényi szerint az antidiszkriminációs intézmények bemutatásánál például érdemes a rasszizmus és a szexizmus minden formáját elutasító népszerű művekre támaszkodni. Ilyenek a Harry Potter-regények is, amelyben az író megcseréli a nő-férfi sztereotípiákat – a nők racionálisan, a férfiak pedig irracionálisan gondolkodnak a műben –, és amelynek minden pozitív szereplője elutasítja hátrányos megkülönböztetés különböző formáit.

Az előadásokat egy kerekasztal-beszélgetés követte, amelynek a fő kérdése az volt, hogy meg kell-e változnia az alkotmányjog oktatásának az Alaptörvény hatályba lépését követően. A beszélgetés résztvevői Schanda Balázs (PPKE JÁK), Somody Bernadette (ELTE ÁJK), Salát Orsolya (ELTE TáTK), Tóth Judit (SZTE ÁJK) és Csink Lóránt (PPKE JÁK) voltak. A vitát Körtvélyesi Zsolt (ELTE TáTK) vezette.

Arra a kérdésre, hogy kell-e változtatni az alkotmányjog oktatásán, Schanda Balázs válaszolt először. Hangsúlyozta, hogy a hatályos alkotmányos

rendhez való lojalitás egy oktató esetében nagyon fontos kérdés. Az oktatásban ugyanis először az alkotmányos értékeket kell átadni, ezt követheti a tárgyi tudás és az összefüggések átadása és számonkérése. A Pázmány Péter Katolikus Egyetem jogi karának dékánja az esetleges alkotmánykritikának a fentiek összefüggésében csak harmadrendű jelentőséget tulajdonítana. A Nemzeti Hitvallást illetően kifejtette, hogy véleménye szerint az nem kérdőjelezi meg az állam semlegességének elvét, abban a kereszténységre történő utalás csak történeti megállapítás. Véleménye szerint az alkotmányos gyakorlat működési problémáiért nem az új Alaptörvény szabályai a felelősek.

A következő hozzászóló Salát Orsolya volt, aki elmondta, hogy az alkotmányjog oktatásának külső kereteit kizárólag a diákok lelkiismereti szabadsága és az oktató akadémiai szabadsága jelentik. Az egyetemi oktatót általában sem köti az adott hatalmi berendezkedéshez vagy tárgyi alkotmányhoz való lojalitás követelménye, de ő különösen szerencsés helyzetben van, hiszen nem köztisztviselőket vagy jogalkalmazókat, hanem társadalomtudósokat képez, akikre alapvetően a kritikai hozzáállás a jellemző. Gyakorlati szempontból jobban elősegítheti a hallgató önálló gondolkodását, ha a tanár álláspontja nem fejeződik ki világosan, bár ezt olykor nehéz lehet elkerülni. Ha a diák minden oldal érveivel találkozhat, és ismeri a korábbi és a mostani alkotmányt is, valamint a nemzetközi standardokat, akkor autonóm módon ki tudja alakítani saját, reflektált véleményét – és ez a lényeg. A felsőoktatásnak nem az a dolga, hogy lojális alattvalókat vagy forradalmárokat neveljen, hanem az, hogy a tárgyi tudásra vonatkozó autonóm reflexiót segítse elő. Mindig ez a cél, de ezt a korábbiaknál is fontosabb most szem előtt tartani, amikor még nem lehet biztosan tudni, hogy az Alaptörvény alatt autoriter vagy alkotmányos rendszer fog létrejönni, hiszen az nem annyira a szövegen, hanem annak értelmezésén múlik.

Somody Bernadette, az ELTE jogi karának oktatója véleménye szerint a jelenlegi alkotmányjog-oktatás nem elégíti ki a hallgatói igényeket. A tételes jog és a jogalkalmazás tanítása már nem elég, a tananyagok értelmüket veszítették: a jogi problémamegoldásra kell helyezni a hangsúlyt, azaz, több pillérré kell alapozni az oktatást. Kérdés, hogy mikor lépi át az oktató a határt, és lesz „romboló a bemutatás” – amit természetesen el kell kerülni. Ehhez kapcsolódóan Schanda Balázs úgy vélte, hogy akkor lépi át a határt egy oktató, ha azt mondja, hogy Magyarországon nincs alkotmány, vagy azt, hogy Magyarország nem jogállam, hiszen ettől kezdve alkotmányjogról sem beszélhetünk.

Tóth Judit, a szegedi jogi kar oktatója is azon állásponton volt, hogy az Alaptörvény alapvető változást okozott az oktatást illetően. A korábbi konzervatív oktatás során az alkotmányt mint „élő jogot” oktatták, az Alkotmánybíróság határozatait és az alkotmánymódosításokat vizsgálva, beemelve az oktatásba. A kérdés most az, hogy beszélhetünk-e ezután is „élő jog”-ról. Véleménye szerint a mindenkori alkotmány szövegének nincs feltétlenül olyan nagy hatása – inkább a konkrét eseteket kell vizsgálni. A jelenlegi körülmények között nem tanítható továbbra is tételes jogként az alkotmányjog, alig lehet ugyanis átlátni, és annak is fennáll a lehetősége, hogy az adott jogszabály a vizsgára már megváltozik. A korábbi oktatási módszerekkel nagyon nehezen utat találni a diákokhoz, ezért úgy látszik, hogy bizonyos érzelmi elköteleződés kialakítására is szükséges az oktatásban. Ezt segítheti például az irodalom vagy a perek dramatizálása. Megítélése szerint tételes jogot csak módjával szabad tanítani, inkább arra kell koncentrálni, amit történetileg alá lehet támasztani, illetve amit nemzetközi viszonylatban el lehet helyezni. Véleménye szerint az alkotmányjog-oktatásra a legalkalmasabb forma a kiscsoport, amelynek keretében át lehet beszélni a fontos kérdéseket.

Csink Lóránt is egyetértett azzal, hogy a sok változás és a jogi környezet kiszámíthatatlansága megnehezíti az oktatást. Az sem könnyíti a helyzetet, hogy a hallgató sokszor helyes választ vár a kérdésekre, véleménye szerint pedig ilyen általában nincsen. Az alkotmányjog nem érték- és politika semleges, de fontos, hogy az esetleges alkotmányos deficitet el tudjuk határolni a politikai deficitektől. Az alkotmányjog egyfajta gondolkodásmódot jelent, és mint ilyen, több az Alkotmánynál, és több az Alaptörvényénél.

A kibontakozó vitában Somody Bernadette felvette, hogy vajon az oktatónak valóban semlegesnek

kell-e látszódnia, miközben publikációi nyilvánosak, a diákok számára is hozzáférhetőek? Ha nincs helyes válasz a kérdésekre, és nem csupán a tételes jogot akarjuk oktatni, akkor mit kérdezzünk a vizsgán? A fő kérdés tehát véleménye szerint az oktatás módszertanának átalakítása.

Sólyom Péter hozzászólásában kifejtette, hogy szerinte az oktatásnak alapvetően nem kell megváltoznia, továbbra is a hatályos jogot kell megtanítani, de ideje lenne végre nagyobb figyelmet fordítani a jog mögött húzódó elvek megismertetésére és megvitására: a módszertani változásnak ez utóbbiakra kellene irányulnia.

Az utolsó kérdés a konkrétumokra vonatkozott, azaz, hogy melyik oktató mit ad át az óráján, illetve, hogy mennyire kerültek bele a tananyagba az Alaptörvény hatályba lépését követően a nemzetközi sztenderdek. Csink Lóránt az államszervezet oktatását tartja célszerűnek: a hatalommegosztás alapján felépülő államszervezet megismertetését a diákokkal. Salát Orsolya elmondta, hogy a nemzetközi és összehasonlító megközelítés mindig is erős volt az ELTE Társadalomtudományi Karán. A mesterképzés során az Alaptörvény óta a korábbiakhoz képest kevesebb esetjogot és több elméletet oktatnak, és támaszkodnak a Velencei Bizottság által kiadott véleményekre is.

JEGYZETEK

1. Rudolf SMEND: Das Recht der freien Meinungsäußerung, in: Uő: *Staatsrechtlichen Abhandlungen*, Berlin: Duncker & Humblot, 1994, 113–114. Idézi: SÓLYOM Péter: Alkotmány és politikai integráció (Doktori értekezés – kézirat). Miskolc, 2012, 161.
2. LUDASSY Mária: A jövő nemzedék iránti felelősség. *Szuverén.hu*, 2012. október 2., <http://www.szuveren.hu/tarsadalom/a-jovo-nemzedek-iranti-felelosseg>