

Tóth Gábor Attila

# DEMOKRÁCIA ÉS DIKTATÚRA KÖZÖTT: AZ AUTORITARIZMUS

Világszerte mélyreható politikai változások zajlanak. A szabadság globális hanyatlása és az önkényuralmi mechanizmusok ismételt terjedése figyelhető meg. A folyamatok az alkotmányos átalakulásokkal foglalkozó tranzitológiai kutatások új hullámát hívták életre. A vizsgálat tárgya nem a demokratikus átmenet, hanem ellenkezőleg: liberális demokráciák átalakulása eltérő rendszerekké.

Az elemzők nehézségekkel szembesülnek, amikor megpróbálják közös név alá rendezni az új típusú formációkat. Sokak szerint e rendszerek zöme is az alkotmányos demokráciák körébe tartozik, de – úgymond – nem liberális, hanem illiberális; nem konszenzuális, hanem többségi elvű; nem elitista, hanem populistá; nem kozmopolita, inkább nacionalista; és nem neutrális, hanem vallási alapú. A nemzetközi politikatudományi és alkotmányelméleti szakirodalomban a liberális demokráciától távolodó rezsimekre számos elnevezést találunk: *defective democracies*,<sup>1</sup> *hybrid systems* vagy *mixed systems*,<sup>2</sup> *semi-authoritarianism*,<sup>3</sup> *competitive authoritarianism*,<sup>4</sup> *electoral authoritarianism*,<sup>5</sup> *abusive constitutionalism*,<sup>6</sup> *authoritarian constitutionalism*,<sup>7</sup> *stealth authoritarianism*<sup>8</sup> és így tovább.

Ez a dolgozat az autoritarizmus karakterjegyeinek körülírására és a változások főbb irányainak felvázolására tesz kísérletet. Kiindulópontja az alkotmányos demokrácia normatív koncepciója, módszertana az igazolási szempontok és az összehasonlító alkotmányjogi ismeretek egymásra vetítése.

VILÁGSZERTE MÉLYREHÁTÓ  
POLITIKAI VÁLTOZÁSOK ZAJ-  
LANAK. A SZABADSÁG GLO-  
BÁLIS HANYATLÁSA ÉS AZ  
ÖNKÉNYURALMI MECHA-  
NIZMUSOK ISMÉTELT TERJE-  
DÉSE FIGYELHETŐ MEG

## FOGALOM

A modern autoritarizmus változatos politikai és alkotmányjogi jelenség. Legszelebb értelmében a kifejezés a szisztematikusan önkényes közhatalmat jelöli. Az autoriter rendszerek a szabadságot és egyenlőséget biztosító emberi jogok, a jogállamiság és más alkotmányos elvek, értékek rendszerszerű megsértésével kényszerítik ki a közhatalomnak való engedelmességet.<sup>9</sup>

Más szóval, az autoritarizmus krónikus hiányjelenségekkel is körülírható: a politikai pluralizmus jelentősen korlátozott, az alkotmányos intézmények hiányosak vagy diszfunkcionálisan működnek, az alapvető jogok érvényesíthetetlenek vagy el sem ismerik őket, az autonóm civil szerveződések elnyomás sújtja.

Normatív értelemben az autoritarizmus a liberális vagy alkotmányos demokrácia – ugyanazon politikai rendszer kétfajta aspektusa – egyik ellentéte. Ebben a kontextusban a liberális demokrácia absztrakt elvek és értékek összefüggő rendszerét jelenti (individuális szabadság és autonómia, politikai egyenlőség, közösségi önkormányzás, demokratikus döntéshozatal fair eljárási jogok alapján stb).<sup>10</sup> Az autoritarizmus ellenben rivális értékeket (pl. hivatalos rangra emelt ideológia, hagyományosnak tekintett vallási normák, nemzeti, etnikai felsőbbrendűség) vagy a felszínen pragmatikus döntéshozatalt (pl. katonai rezsimek bürokratikus hatalomgyakorlása) részesít előnyben.

\* A dolgozat alapja a *Max Planck Encyclopedia of Comparative Constitutional Law* (Oxford University Press, 2017) számára készített „Authoritarianism” szócikk. A szöveget a webes enciklopédia szerkesztőinek és anomím értékelőinek észrevételei alapján javítottam. Munkámat – melynek ez a dolgozat egy részeredménye – nagyban segítette, hogy egyes elemeit megvitathattam nemzetközi rendezvényeken: Arató András a New York-i New Schoolba nyilvános előadásra, Ceng-Yi Huang Tajpejbe, az Academia Sinica *Constitutionalizing Transitional Justice* című szimpóziumára, Denis Galligan az oxfordi Wolfson College *Beyond the Liberal Constitution* című workshopjára, Timothy Garton Ash, Karolina Wigura és Jaroslaw Kuisz az oxfordi St Antony’s College *Illiberal Democracy?* című konferenciájára hívott meg. Sokat tanultam a CEU és a Debreceni Egyetem *A nép nevében?* című rendezvényén, melyet Sólyom Péterrel közösen szerveztünk, valamint a *European Constitutional Democracy in Peril* című konferencián, melyet Catherine Duprével és Kovács Krisztával szerveztünk az ELTE TÁTK-on. A dolgozat merít azokból a beszélgetésekből, melyeket Kis Jánossal folytattam e dolgozat kéziratáról és az ő – megjelenés előtti – autokrácia-tanulmányáról.

Az alkotmányos demokrácia az intézményi választásokra utal: az alkotmány eljárási és tartalmi értelemben is a legmagasabb rangú jogi norma, a választópolgárok döntenek szabad, fair és periodikusan ismétlődő választásokon a közhatalom gyakorlásáról, választott képviselők által megszavazott törvények rendelkeznek a jogokról és kötelezettségekről, a kormányzati hatalom korlátozott, a jogvédelmet független és pártatlan bíróságok garantálják. Autoriter rendszerekben ezzel szemben a végrehajtó hatalom ellenőrizetlen vagy körülíratlan kompetenciákkal rendelkezik az alkotmány szövege alapján vagy az attól többé-kevésbé független alkotmányjogi gyakorlatban.

Napjaink intézményes rendszereit tekintve megkülönböztethető egyfelől a demokrácia, másfelől az autokrácia, és az utóbbin belül az autoritarizmus és a totalitarizmus rendszerei különíthetők el.<sup>11</sup> Ebben a képletben a tipikus totalitárius rendszer könnyebben körülírható: a vezér teljhatalommal rendelkezik, az országlakosok teljesen alávetettek az államnak, az erőszak az engedelmesség kikényszerítésének és az engedetlenség megtorlásának bevett módja, erős mobilizáló hatású ideológia, egypártrendszer, militarizmus.<sup>12</sup> Az autoritarizmust, az autokrácia gyengébb formáját, viszont nehéz elkülöníteni a demokrácia fogyatékos formáitól és gyakorlataitól.<sup>13</sup> A történelem korábbi időszakaiban az autoriter vezérek meggyilkolt(att)ák vagy fizikailag elnyomták ellenlábasaikat, bebörtönözték a kritikus tudósítókat, újságírókat, felfüggesztették a törvényhozó gyűléseket, bezáratták a nem szolgálatkész bíróságokat. Bár a mai utódok nem hagytak fel teljesen a hagyományos eszközök alkalmazásával, mégis az autoritarizmus jelentős módosulásai figyelhetők meg: napjainkban számos autoriter vezér választott vezető, aki demokratának hirdeti magát és olyan alkotmányt fogadtat el, olyan törvények alapján rendezi be uralmát, amelyek látszólag nem térnek el jelentősen a demokratikus jogrendszerektől.<sup>14</sup>

Az előbbihez képest alternatív kísérlet a liberális demokráciák és a totalitárius diktatúrák közötti sávban elhelyezkedő rendszerek egyik részét „illiberális demokráciának”, másik részét „liberális autokráciának” nevezni. Eszerint az előbbi típusba tartozó rezsimiek még demokráciák, mert a politikai képviselő ismétlődő szabad választásokon alapul, de illiberálisak, mert a közhatalom rendszerszerűen sérti az országlakosok alapvető jogait, a végrehajtó hatalom csorbítja a

sajtószabadságot, és lebontja a jogvédelem alkotmányos garanciáit.<sup>15</sup> A „liberális autokráciák” – az előbitől eltérően – nem demokráciák, mert nyíltan elutasítják a szabad és fair választásokat, de liberálisak, mert engedik a magánszférához és a magántulajdonhoz fűződő jogok élvezetét.

Mai kontextusban azonban mindkét fogalom önellentmondásos. Az „illiberális demokrácia” fogalma azt implicálja, hogy a rendszer nem tartalmazza a demokrácia liberális korlátait, ugyanis megszabadult a demokrácia és a liberalizmus közötti kompromisszumoktól, következésképp a demokrácia még tisztább megvalósulási formáját kínálja. Holott épp az ellenkezője igaz: a szabadságjogok és a jogvédelem intézményes garanciáinak csorbítása nem több demokráciát eredményez, hanem antidemokratikus rendszert. Ugyanis a demokrácia nem vitatott feltétele, hogy a választás legyen *fair*, amelyhez elengedhetetlen a politikai pluralizmus, amelynek feltétele az információszabadság, a szólásszabadság, a gyülekezési szabadság és az alapjogok egyenlő birtoklása, és mindehhez nélkülözhetetlenek a független és pártatlan választási, jogvédő és igazságszolgáltatási intézmények. Vagyis a liberálisként besorolt komponensek nélkül nem teljesülnek a demokrácia kívánalmái sem. Hasonló a képlet a „liberális autokrácia” eseteiben is. Az egyenlő szabadságot biztosító jogok egy önkényesen szűk körének tolerálása (magánszféra, magánjavak), míg más részének megtagadása (közéleti kommunikációs és participációs jogok) távol esik attól, amit a liberalizmus jelent a huszadik század második fele óta. Vagyis ez a definíciós és felosztási ajánlat kevésbé

plauzibilis, mint a liberális demokrácia, az autoritarizmus és a totalitarizmus megkülönböztetése. Kétségtelen, hogy a határeselek, az átmeneti zónák minősítése nehézségeket okoz, de ez a fogalmi besorolás szokásos velejárója.

A liberális demokráciák válságjelei és az autoritarizmus felemelkedése világszerte összekapcsolódik a populizmussal. Ezt a jelenséget gyakran az „illiberális

demokrácia” egyik karakterjegyének tartják. Ám a populizmus mint globális tendencia nemcsak antiliberális és antiliberalis, hanem egyúttal antidemokratikus is. Jól megvilágítják ezt Jan-Werner Müller írásai, aki kezdetben a demokrácia egyik nem túl kedvező, illiberális válfajaként mutatta be a populizmust, újabb munkájában azonban már azt hangsúlyozza, hogy a populizmus elveti a politikai pluralizmust, a demokrácia deliberatív eljárásait és

#### AZ AUTORITER RENDSZEREK A SZABADSÁGOT ÉS EGYENLŐSÉGET BIZTOSÍTÓ EMBERI JOGOK, A JOGÁLLAMISÁG ÉS MÁS ALKOTMÁNYOS ELVEK, ÉRTÉKEK RENDSZERSZERŰ MEGSÉRTÉSÉVEL KÉNYSZERÍTIK KI A KÖZHATALOMNAK VALÓ ENGEDELMESSÉGET

alkotmányos korlátait. A populista vezér kizárólagos igényt támaszt a nép morális képviselőjére, és ha eléri a kívánt célját: az alkotmányos megkötésektől mentes végrehajtó hatalmat, akkor rendszere autoritarizmussá válik.<sup>16</sup> Tehát a populizmus, bár a nép szuverenítésére apellál, azt távolról sem tartja tiszteletben, mivel a nyilvános diskurzus eltorzítása, a politikai riválisok démonizálása, az intézmények elfoglalása és más hasonló jelenségek miatt nem beszélhetünk demokratikus néprészvételi eljárásokról. Vagyis a népre való hivatkozás a demokratikus látszat fenntartását szolgálja.

## EREDET

Az autoritarizmus (*authoritarianism*) a latin *auctoritas* és *auctor* szavakra vezethető vissza. Olyan politikai viszonylatokra alkalmazható, amelyekben egyfelől felsőbbrendű hatalom, másfelől kikényszerített engedelmesség van jelen. Az autoritás – politikai kontextus nélkül – leginkább valamiféle kényszerítő erővel bíró hatalmat jelent. Egyes gondolkodók az autoriter személyiség és a politikai autoritarizmus gyökereit és főbb jellemzőit a család intézményében vélték felfedezni.<sup>17</sup> Ám még akkor is, ha az autoritarizmus mint politikai rendszer eredője az elnyomó és engedelmességet kényszerítő családi viszonyokban volna megragadható, indokolt különös figyelmet fordítani az egyének és a politikai intézmények közötti konceptuális, kulturális és morális különbségekre.<sup>18</sup>

Hagyományosan az autoritarizmus – vagy szélesebb értelemben: autokrácia – alatt nem értettek mást, mint a korlátlan, önkényes hatalommal rendelkező uralkodó fémjelzete politikai rendszert. A hatalom birtokosát nem korlátozták jogi normák, intézményi gyakorlatok, vagy a nép szavazással kinyilvánított akarata. Könyörtelen fizikai erőszak, jogon kívüli kényszerítő eszközök alkalmazása dominált. Az autoriter vezéreknek is szembe kellett nézniük azonban hatalmuk olyan *de facto* lehetséges korlátaival, mint a zsarnokölés, a puccs, a lázadás, a külföldi intervenció.

Megkülönböztetve három államformát: a monarchiát (egy személy uralma), az arisztokráciát (a kevesek uralma), és a politeiát (a sokaság uralma), Arisztotelész azt hangsúlyozta, hogy mindegyik típus elfajulhat, ha a hatalomgyakorlás nem a közjót szolgálja. Így a monarchia zsarnoksággá válhat, ha az egyeduralkodó nem él a hatalmával, hanem visz-

száel vele, vagyis a közjó helyett kizárólag a saját maga előnyét és érdekszféráját tartja szem előtt.<sup>19</sup>

Hasonlóképp, a politikai hatalom birtoklását, vagy ahogy ő nevezte, az uralom formáját (*forma imperii*) tekintve Kant is három rendszert különböztetett meg: autokrácia, ha csak egy emberé az uralkodói hatalom; arisztokrácia, ha néhányan egymással szövetkezve birtokolják a közhatalmat; és demokrácia, ha mindannyian, akik a polgári társadalmat alkotják, együtt a hatalom birtokosai. Röviden: a fejedelem, a nemesek vagy a nép uralma. A hatalomgyakorlás módját (*forma regiminis*) illetően az uralkodás vagy republikánus, vagy despotikus. Míg a republikánizmus elve a végrehajtó és a törvényhozó hatalom elkülönítését, vagyis mérsékelt kormányzatot igényel, addig a despotizmusban a kormányzó önhatalmúlag hajtja végre azokat a törvényeket, amelyeket ő maga hozott: tehát a közakarat és a kormányzó privát akarata nem válik

el.<sup>20</sup> Következésképp a hagyományos államelméleti gondolkodás a hatalomgyakorlás módszereit állította a normatív igények fókuszába, és így utasította el az önkényuralmat (tűranniát vagy despotizmust). Abban a kérdésben, hogy ki és milyen igazolások alapján birtokolja a hatalmat, hosszabb gondolkodási folyamat vezetett el az uralkodó és az alattvalók közötti szerződés csírától (Cicero) annak első rendszeres kifejtésén (Hobbes) és a népszuverenitás eszméjén (Rousseau) át az általános és egyenlő választójog gyakorlatáig, ami a modern demokrácia sine qua nonja.

A mai autoritarizmus eredőit keresve figyelemre érdemes az a jogtörténelmi folyamat, amelyet Walter Ullmann nyomán Szűcs Jenő írt le. Eszerint a politikai és jogi autoritás a kora-középkorig visszamenően „alulról felfelé” és „felülről lefelé” ható erők konfliktusaként is felfogható: az utóbbiak dominanciája a tipikus, az előbbieké történelmi kivétel. A nyugati társadalomfejlődést az jellemezte, hogy a jogi, politikai és kulturális szférák helyi szinterein a spontán szerveződő, „alulról felfelé” ható erők kellő ellensúlyt képeztek a hatalomgyakorlás „felülről lefelé” érvényesülő mechanizmusával szemben. Antik görög, római köztársasági és germán közösségi mintázatokat követően a középkorban nyugati területeken kezdek érvényesülni többé-kevésbé helyi és funkcionális autonómiák (szabad városok, hűbéri és korporatív kiváltságok, „alulról felfelé” ható jogelvek és szokások). A politikai társadalom (*populus seu societas civilis*) korai elkülönülése az államtól a polgári átalakulás és a felvilágosodás idején elősegítette a feudális és arisztokratikus szabadságkorlátok visszaszorítását, és ké-

sőbb hozzájárult az alkotmányos jogelvek és a demokratikus kultúra megszilárdulásához.

A lokális kivétellel szemben a világ más területein autokratikus berendezkedések, „felülről lefelé” ható erők domináltak. Az iszlám világban a hatalom legitimációja teokratikus, az államszerkezet katonai volt. A konfuciánus Kínában laikus legitimáció és dominánsan civil-bürokratikus igazgatás érvényesült. A bizánci területeken – antik örökség és orientális hatások miatt – ezek kombinációja. Bizánci forrásokból merített az orosz autokrácia, a cár misztikusan igazolt személyes hatalma alá rendelve az egyházat (ortodoxia) és más intézményeket, végeredményben az egész orosz társadalmat. Közös elem a keleties képletekben, hogy a közhatalom és a magánhatalmak végső forrása isteni, az uralkodó nem képviselő, hanem az isteni autoritás megkérdőjelezhetetlen küldötte. Ellentétben a nyugati jogfejlődéssel, a társadalmi szerződés eszméje vagy a jogok és köteleességek szekuláris igazolása nem jut szerephez, a társadalom elvben és gyakorlatban az uralkodó alávetettje marad. Mindehhez az a felismerés kapcsolódik, hogy a köztes, kelet-közép-európai régióban megtalálhatók a „nyugatias” szerkezetek, csak éppen töredékesen és deformáltan.<sup>21</sup>

Despotikus, türannikus előzményeihez hasonlóan a mai autokráciáknak is többféle megjelenési alakzata létezik. A huszadik században jött létre az autokrácia új formája, a totalitarizmus, először a náci Németországban és a sztálini Szovjetunióban. Ezzel egyidőben más államokban, például Ausztriában Engelbert Dollfuss idején (1934. májusi alkotmány) és a fasiszta Olaszországban Benito Mussolini vezetésével pre-totalitárius alakzatok jelentek meg. A század hosszú ideig fennálló autoriter rezsimjei között tartjuk számon Spanyolországot Franco és Portugáliát Salazar uralma alatt – mindketten új, antidemokratikus alkotmányt fogadtattak el 1933-ban.

Az 1980-as évek közepétől a poszt-totalitárius, szovjet-típusú közép-kelet-európai rezsimek ugyan csökkentették az elnyomás mértékét, de továbbra sem engedtek szabad választásokat, és persze a csökkentett elnyomás is elnyomás maradt. A negatív kivétel Románia, ahol ebben az időszakban fennmaradt Nicolae Ceaușescu diktatúrája. Eközben az autokrácia másfajta, bürokratikus-katonai formációi terjedtek el Latin-Amerikában, és a glóbusz legkülönbözőbb részein tartották markukban a hatalmat diktátorok, például Idi Amin Dada (Uganda), Fidel Castro (Kuba), Szaddám Huszein (Irak), Ferdinand Marcos (Fülöp-szigetek).

## KÖZÖS JELLEMZŐK

Annak ellenére, hogy történeti és politikai háttérüket, alkotmányjogi jellemzőiket tekintve a mai autoritárius rendszerek jelentősen különböznek, néhány közös karakterjegy körülírható.

### *Vezér(ek)*

Miként a németországi és a szovjet totalitárius rezsim politikai elveit és gyakorlatait is szokás „hitlerizmus” és „sztálinizmus” név alatt összefoglalni, más autokratikus államokat is gyakran azonosítanak az uralmat gyakorló egyszemélyi vezetővel. A „frankoizmus” a spanyol katonai vezető és diktátor, Francisco Franco tábornok politikájára utal. A „maoizmus” az egypártrendszerű Kínai Népköztársaságot megalapító Mao Ce-tung kommunista doktrínájának összefoglaló elnevezése. A „peronizmus” Juan Domingo Perón, argentin katonai vezető és háromszoros köztársasági elnök politikájának és mozgalmának címkéje. A „kemalizmus” és újabban terminológiával az „ataturkizmus” Musztafa Kemál Atatürk, a Török Köztársaság alapító elnöke progresszívnek hirdetett, de autoriterré vált szekuláris hatalmi eszméit jelenti. (Az „Atatürk” vezetéknevet a Parlament adta; jelentése: „a törökök atyja.”) Az említett példák mind olyan országokra vonatkoznak, amelyekben a politikai rendszer elválaszthatatlan a vezetőjétől. A rendszer az ő rendszere, így az alkotmány az ő rendszerének alkotmánya.

A huszonegyedik század kezdetén is számos vezér tartja ellenőrzése alatt az alkotmányjogi rendszert szerte a világon. A végrehajtó hatalom autoriter vezetői közé tartozik például İlham Alijev Azerbajdzsánban, Alekszandr Lukasenka a Belarusz Köztársaságban, Vlagyimir Putyin Oroszországban, Bassár al-Aszad Szíriában, Recep Tayyip Erdoğan Törökországban, Robert Mugabe Zimbabwében és ebbe az irányba indult el 2010-ben Orbán Viktor Magyarországon. Bár Lengyelországban Jarosław Kaczyński, a kormányzó Jog és Igazságosság Párt vezetője nem tölt be alkotmányos pozíciót, ténylegesen ő az ország irányítója.

Az egyetlen vezér által megszemélyesített politikai rezsim empirikus legitimációját kézenfekvő Max Weber karizmatikus autoritás-fogalmához kötni: a hatalom elfogadása nem megszilárdult hagyományon alapul és nem is ésszerű jogi keretek tiszteletben tartásán, hanem a vezér karizmatikus szemé-

lyiségének erején. Vagyis kellően széles körű a hit abban, hogy a vezér olyan kivételes tulajdonságokkal rendelkezik, melyeket mindenki más nélkülöz. A közjogi tisztségviselőkkal, a főbb közhatalok betöltőivel szemben elvárás, hogy személyes lojalitást fűzze őket a vezérhez.<sup>22</sup>

A karizmatikus vezér perszonalizált közjogi hatalmától eltérő, új típusú bürokratikus-katonai autoritarizmus terjedt el az 1960-as években Latin-Amerikában: először Brazíliában és Argentínában, majd Chilében és Uruguayban. Az országvezetést a hadsereg ragadta magához, gyakran az államfői pozíciót birtokló tábornokok rotációs cseréjével.<sup>23</sup> Ebben a rendszertípusban hatalmi ideológia vagy nacionalizmus nem játszik meghatározó szerepet, ugyanakkor durva elnyomás tapasztalható. A bürokratikus-katonai hatalomgyakorlás és az egyszemélyi uralom kombinációjának előzményeit találjuk a két világháború közötti Lengyelországban, Józef Piłsudski marshall és Magyarországon Horthy Miklós kormányzó idején, és ez jellemezte a frankoizmust is Spanyolországban. Szekuláris, hadsereg központú autoritarizmus vehemens formái terjedtek el Görögországban, a Közel-Keleten, Észak-Afrikában és Ázsia csendes-óceáni régiójában is. Bár az 1990-es évek elejére a bürokratikus-katonai autoritarizmus majdnem teljesen eltűnt Dél-Amerikából, a világ különböző részein újabb fajta szekuláris, populistá autoriter rezsimek jelentek meg – gyakran katonai vezetéssel vagy volt tábornok uralmával.

Sajátos autoritarizmus jellemzi a Kínai Népköztársaságot, amely alkotmánya szerint „szocialista állam, ahol a nép demokratikus diktatúrája érvényesül a munkásosztály vezetésével.” A közhatalom centruma nem a parancsnoki hatalommal bíró vezető, hanem egy testület: a Kommunista Párt (1. cikk). Bár a kínai kommunista rendszert alapító Mao Ce-tung karizmatikus vezető volt, a későbbi hatalomátadásokat már nem az új vezér karizmája determinálja, hanem az állampárt belső erőviszonyaitól függenek.

Végezetül meg kell említeni a totalitárius észak-koreai rendszert, amelyben dinasztikus hatalomgyakorlás érvényesül, mivel a Kim család harmadik generációja uralja az országot. Az alkotmány preambulumban tizenhatszor szerepel a dinasztiaalapító „nagy vezető, Kim Ir Szen”.<sup>24</sup>

Tulajdonképpen a főhatalom birtoklásának két alaptípusát és azok kombinációit lehet elkülöníteni az autoritarizmus rendszereiben. Az egyik a karizmatikus személyi autoritás – ez esetben személyes tulajdonságai miatt rendelődik a vezérhez a politikai hatalom. A másik az intézményi autoritás – ez eset-

ben az intézményi szokások (dinasztikus utódlás, informális alkuk és megállapodások, aktuális erőviszonyok a politbúrón belül) jelölik ki a vezért. Sokszor demokratikusnak hirdetett választás leplezi a valós politikai folyamatokat, de végeredményben a közhatalmi erőviszonyok nem legitim alkotmányos eljárások függvényei.

### *Faszád alkotmány*

Az alkotmányos demokráciával ellentétben az autoritárius rendszer alkotmánya csupán papír alkotmány, vagy ahogyan a szakirodalomban nevezik „szemantikai kamuflázs”<sup>25</sup> vagy „faszád alkotmány.”<sup>26</sup> Például Szíria alkotmánya kimondja: „A szabadság szent jog; az állam köteles biztosítani az állampolgárok személyi szabadságát, valamint köteles megőrizni méltóságukat, biztonságukat.” (33. cikk 1. pont.)<sup>27</sup>

A törvényhozó, a végrehajtó és a bírói hatalmi ágat tekintve az autoritárius alkotmányok normatív ereje csekély vagy hiányzik; in-

kább az alkotmányos intézményi szerkezetet leíró „hatalmi térképnek” tekinthetők. Nem korlátozzák a kormányzatot, hanem épp ellenkezőleg: körülírják a kiépülő vagy már kiépült elnyomó rezsimek alkotmányjogi karakterét. Sőt gyakran a tényleges közhatalmi viszonyok sem ismerhetők meg az alkotmány szövegéből, mert nem derül ki az egyszemélyi, illetve párt-hatalom valódi karaktere. A politikai hatalom, beleértve az alkotmány megváltoztatása feletti rendelkezést is, valójában egy személy (a vezér) vagy egy csoport (az uralkodó párt vezetői) birtokában van. Az alkotmányban leírt hatalmi ágak szolgálnak, de hogy kit és milyen módon, az csak az intézményes és informális gyakorlatokból ismerhető meg. Például az 1993-as orosz alkotmány az államfői végrehajtó hatalom karakterét illetően nem tér el különösebben az 1958-as francia alkotmánytól (amely a mintát szolgáltatta a parlamentáris szerkezet átalakításához), az alkotmányos gyakorlat mégis teljesen más. Következésképp az állam kormányzása, a közjogi döntéshozatal megismerése sokkal inkább a formális jogon túli praxis tanulmányozását igényli, mint az alkotmányjog írott szabályait.

Az autoritarizmust megtestesítő alkotmányok – ha nem bürokratikus, technokratikus szemléletűek – gyakran tükröznek valamilyen vallási vagy szekuláris ideológiai elköteleződést: például marxista-leninista hűségdeklarációt tartalmaznak vagy vallási fundamentalizmust képviselnek. Szemléltetésképp, Irán alkotmánya „örökérvényű alapelveként” deklarálja,

hogy „Irán államvallása az iszlám és a tizenkettes sía”, (a síiti iszlámnak Mohamed próféta mellett a tizenkét imámot is tévedhetetlennek tartó elágazása, angol fordításban: Twelver Ja’farí school [in usul al-Din and fiqh], I. fejezet, 12. §).

Hasonlóképp, az egyiptomi alkotmány rögzíti, hogy „az állam vallása az iszlám”, és az iszlám sáría elvei a „törvényhozás alapvető forrásai.” (I. fejezet, 2. §) Magyarország Alaptörvényének preambuluma – Nemzeti hitvallás cím alatt – azt tartalmazza: „Büszkék vagyunk arra, hogy Szent István királyunk ezer évvel ezelőtt szilárd alapokra helyezte a magyar államot, és hazánkat a keresztény Európa részévé tette. [...] Elismerjük a kereszténység nemzetmegtartó szerepét.” Az ilyen típusú deklarációk – akkor is, ha nem írnak elő államvallást – nem csupán tekintetbe veszik egy-egy vallás történelmi szerepét, hanem egyúttal azt is kifejezik, hogy az alkotmány és a jogrendszer az adott vallási hiten alapul. Következésképp, az alkotmány azonosítja magát egy hitrendszer morális és politikai alapvetéseivel, annak ellenére, hogy az alkotmány alanyai, az országlakosok etikai és vallási kérdésekben megosztottak.

A pluralizmust elvető egységes állam- és nemzetfelfogást (vagy nemzetállam-felfogást) az autokratikus alkotmányok nemzeti, etnikai preferenciákkal is kifejezésre juttathatják. Egyfelől kohéziós és mobilizáló, másfelől kirekesztő célja lehet, ha az alkotmány alanya nem a jogok és kötelezettségek egyenlő státuszú címzettjeinek összessége (a „nép”), hanem szellemi vagy spirituális értelemben konstruált nemzeti közösség. Például a Dél-afrikai Köztársaság alkotmánya az apartheid idején a szabadságot, politikai részvételt és egyenlőséget biztosító jogokat csak egy meghatározott faji csoportnak biztosította. Enyhébb következményekkel jár, mégis hasonló privilegizálás, ha az alkotmány szövege csak egy meghatározott etnikai vagy kulturális csoport együvé tartozását deklarálja, tekintet nélkül az államhoz fűződő tényleges kötelezésekre, miközben az országlakosok más csoportjait (etnikai, nyelvi, vallási kisebbségek) nem foglalja magába a „nemzet” homogenizált alkotmányjogi fogalma. Az ilyen koncepciók tipikusan az egalitárius alkotmányos sztenderdekkel rivalizálnak, amelyek abból a premisszából indulnak ki, hogy a modern államok multietnikus és multikulturális közösségek, és azt a normatív igényt támasztják, hogy az emberek – tekintet nélkül származára, bőrszínre, etnikai hovatartozásra, nemre lelkiismereti meggyőződésre stb. – egyenlő elismerésre és bánásmódra

tarthatnak igényt a közösség egésze, valamint az állam felől.

Az autoritarizmus körébe sorolható alkotmányok szokványos megoldása, hogy bőségesen tartalmaznak historikus utalásokat, és a történelmi narratíva mitikus, kontrafaktuális elemekből építkezik. Az elbeszélés része lehet a nemzeti történelem hősi felmagasztalása (katonai, politikai, szellemi dicsőségek felsorolása) és a nemzet áldozati szerepének kidomborítása (idegen agresszorok felemlegetése) is.<sup>28</sup> Az ilyen történelmi elbeszélésbe rendszerint nem fér bele az ország tragikus hibáinak, tévedéseinek említése. (Példa az eltérő történelemfelfogásokra az önreflexív 1997-es lengyel alkotmány és az öndicsőítő 2011-es magyar alaptörvény.)

#### *Hegemonikus választási gyakorlatok*

A mai autoritárius rendszerek ritkán szüntetik meg a választópolgárok formális jogosultságát, hogy szavazzanak a törvényhozó testületek tagjairól vagy más közjogi tisztségviselőkről. Épp ellenkezőleg: az a tipikus, hogy igyekeznek „demokráciaként” legitimálni magukat a választásokkal és „felülről” kezdeményezett kvázi népszavazásokkal. A választójogi szabályozás és gyakorlat azonban hegemonikus természetű. Ez azt jelenti, hogy a rendszer nélkülözi, vagy csak töredékesen tartalmazza a szabad és fair választások azon konstitutív elemeit, melyeket a nemzetközi emberi jogi normák és az alkotmányosság elvei írnak elő. Igaz, még a legsikerültebb demokratikus választási rendszerekben is találhatók hiányosságok, és minden megtartott választás során előfordulnak kisebb-nagyobb szabálytalanságok, esetleg visszaélések, de az autoritarizmusban mindez tudatos és rendszerszerű: arra irányul, hogy az autoriter vezér ellenőrzése alatt tudja tartani a választási eljárásokat és a választások kimenetelét.

A „szavazás választás nélkül” (‘elections without choice’) az autoritarizmus egyik tipikus ismertetőjege. Például a szovjet-típusú kelet-közép-európai államokban egypártrendszer (pl. Magyarország, Románia) vagy dominánspárt-rendszer (pl. Csehország, Lengyelország, NDK) érvényesült, kompetitív választások lehetősége nélkül. A választópolgárok időszakonként visszatérően szavazhattak, de csak az uralkodó párt jelöltjeire vagy a párt dominálta listára. A mai rendszerek közül a Kínai Népköztársaság

alkotmánya úgy rendelkezik, hogy az országot „a Kínai Kommunista Párt vezeti.” (59. és 99. §) A legmagasabb szintű alkotmányos intézmény (kvázi parlament) az Országos Népi Kongresszus nem demokratikusan választott testület, hanem a lokális, és a regionális települési egységek, a régiók és a fegyveres erők küldötteiből áll. Kizárólag a legalsó szintű alkotmányos szerveződést, a helyi népi kongresszusok tagjait választják közvetlenül (59. és 99. §). Bár Kína formálisan többpártrendszerű állam, a valóságban a kisebb pártok és a független jelöltek képtelenek ellenzéki alternatívát felmutatni a közhatalmi elnyomás miatt.

Számos autoriter rendszer alkotmánya megtartja a többpártrendszert, és az ellenzéki mozgalmak aktivitását is megtűri, de a jogi normák és a jogalkalmazási gyakorlat biztosítja a kormányzópárt dominanciáját. Tiszteletlenül előnyt biztosíthatnak a választójogi egyenlőtlenségek, a választási jogszabályok egypárti módosításai, a *gerrymandering*, a választói regisztráció önkényes akadályai, a bejutási küszöb megemelése, a korlátozó kampányszabályok (ideértve a finanszírozás aránytalanságait), a pártfüggő választási testületek és ítélkező fórumok, a közmédia és a pártközeli kereskedelmi média súlyosan elfogult működése, valamint az állam és a párt közötti határ másfajta elhalványulásai. A választópolgárok azonosítási és nyilvántartási szabályainak módosítása a választójog *de facto* elvonását eredményezheti (Zimbabwe, Mugabe elnöksége idején).

Hasonlóan torzító célzatú, ha a választójogi szabályozás preferálja a diaszpóra részvételét (Szene-gál), vagy akadályozza az emigrációban élők szavazását (Venezuela Chavez elnöksége idején).

Az autoritarizmus kifejlődését gyakran a populizmus segíti elő. Sok helyen a kormányzópárt relatív népszerűségét jól magyarázza

az a globális trend, hogy a populista vezér kihasználja a rendszerellenes és elitellenes indulatokat. A hatékony kivitelezéshez azonban az is szükséges, hogy a kormányzat az állami médiát *de jure*, a magánmédia nagyobb részét pedig *de facto* a befolyása alá vonja. Ebben a modellben a népszavazás nem a közhatalmat korrigáló közvetlen részvételi és döntéshozatali formaként működik, hanem az autoriter kormányzat (vagy szervilis intézménye) kezdeményezi saját politikájának előmozdítására. Ilyen módon a közvélemény folyamatos és rendszerszintű manipuláció áldozata. Az ellenzéki politikai formációk, a társadalmi mozgalmak és kritikus civil szervezetek vezetőit a közhatalom „árulóként”, „külföldi hatal-

mak ügynökeiként” bélyegzi meg. Tehát az autoritarizmus a felszínen többségi elvű demokratikus rendszer képét mutatja, valójában az alkotmány és a választási jogszabályok egyoldalú módosításai, következetes véleménymanipulációk és a *fair* választás szabályainak szisztematikus megsértése produkálja a választási eredményeket.

### *Intézményi korlátok hiánya*

Jóllehet az autoritárius rendszerek alkotmányjogi konstrukciói elhatárolják a törvényhozó, a végrehajtó és a bírói hatalom kompetenciáit, ám nem a hatalommegosztás és a joguralom alkotmányos elvei alapján. A mai autoritarizmus egyik sajátossága, hogy megtévesztő módon működésben tartja az alkotmányos demokráciák formális intézményrendszerét, de annak egyik része az önkényuralmi elnyomás eszköze (pl. ügyészség), másik része pedig hamis reprezentatív funkciót tölt be: hipokrita módon alkotmányos jogelvekre hivatkozva hozzájárul a népképviselő és az alapvető jogok érvényének fokozatos felszámolásához (parlament, alkotmánybíróság, ombudsman).<sup>29</sup>

A jogi szerkezetet és a gyakorlatot tekintve, az alkotmányjogi hatalmak közötti viszony rendkívül kiegyensúlyozatlan. A végrehajtó hatalom, pontosabban annak vezére: az uralkodó (pl. Szaúd-Arábia), a *Generalísimo* (Spanyolország Franco alatt), a köztársasági elnök (Erdoğan Törökországban) vagy a miniszterelnök (Magyarország) túlhatalommal rendelkezik. Fontos, hogy a formalizált és a tényleges hatalom gyökeresen eltérhet (pl. Oroszország Medvegyev elnöksége és Putyin kormányfősége idején). Az „alkotmány őreként”

az autoriter vezér hajlamos kiterjeszteni a hatalmát. Csillapíthatatlan hataloméhség tüneteit mutató államfők (beleértve a főhatalmat megragadó katonai parancsnokokat is) igényelnek többletjogosítványokat a nemzeti szuverenitás védelmére, rendkívüli fenyegetettségre, külső és belső ellenségekre hivatkozva. További jellegzetesség lehet, hogy a formális kormányzati hatalom alárendelődik az informális egypárti uralomnak (pl. Kínai Népköztársaság). Történetileg tipikus példa a *politbüro* – szovjet-típusú rezsimekben a kommunista párt politikai bizottsága – széleskörű, nem kodifikált hatalma.

Az autoritarizmus nem tűri a független és pártatlan igazságszolgáltatást. Modern megjelenési formái

valamilyen korlátozott mértékben felidézük az eredetileg a náci állam, majd a sztálini Szovjetunió jellemzésére használt „*Doppelstaat*”-jelenséget.<sup>30</sup> A politikailag érzékeny büntető- és polgári jogi ügyek tendenciózusan önkényes eljárásban zajlanak és önkényesen dőlnek el. Az egyetlen kiszámítható faktor, hogy nincs kilátás igazságos ítéletre. Fontos elem, hogy már maga a kényszerintézkedésekkel járó eljárás is az elnyomás része, függetlenül a későbbi ítélettől (*Massnahmenstaat*). A mindennapos jogviták politikailag nem szenzitív területein (pl. tulajdon, szerződések, családjog) ugyanakkor jogszolgáltatás zajlik, rendszerint tisztességes eljárás keretei között. Jóllehet, az autoritarizmusban a privilegizáltak élvezik a „jogállamiság” előnyeit, nem kizárt, hogy magánjogi jogalany az elnyomó közhatalom intézményével szemben sikerrel érvényesítsen polgári jogi igényt (*Normenstaat*).

A populista autoriter vezérek eszköztárának része, hogy a „nép nevében” ellehetetlenítik a bírói alkotmányvédelem intézményesült formáit. A tipikus történelmi forgatókönyv a kormányzatot kontrollálni képes bíraskodás felszámolása (lásd Ausztria Hans Kelsen-féle alkotmánybíróságát a két világháború között). Manapság széleskörű gyakorlattá vált az alkotmánybíróságok működtetése, de rendeltetésükkel ellentétes célok érdekében: legitimáló funkciót töltenek be és megerősítik az autoriter jogalkotási tendenciákat. A legszemléletesebb példa feltehetően Oroszország, ahol Valerij Zorkin, az alkotmánybíróság elnöke – aki egykor hatékonyan ítélezett Boris Jelcin antidemokratikus elnöki intézkedéseiről – Putyin szolgálatába állította a normakontrollt. A hatalom centralizálásához és az autoritarizmus konszolidálásához járult hozzá, hogy az orosz alkotmánybíróság folyamatosan jóváhagyta az államfő-párti törvényhozást, a regionális autonómiák felszámolását, a Krím-félsziget annektálását stb.<sup>31</sup> Sőt, az autoriter vezérek sporadikusan még fájdalmas, alkotmányjogi kontrollt jelentő ítéleteket is eltűrhetnek az alkotmányosság látszatának fenntartása érdekében. A legfőbb korlát, hogy az ítélet ne veszélyeztesse a rendszer integritását vagy lényeges alkotóelemeinek működését (például az egyiptomi ítélezési gyakorlat Hoszni Mubarak elnök idején).

A kevesebb alkotmányjogi korlát igénye nemcsak a bírói, hanem a törvényhozó hatalmat is alárendelt szerepre kényszeríti. Mivel a „népakarat” artikulálásának és koordinálásának jogilag formalizált eljárásai eltorzulnak vagy megszűnnek, a parlamentáris

AZ AUTORITARIZMUS KÖRÉBE SOROLHATÓ ALKOTMÁNYOK SZOKVÁNYOS MEGOLDÁSA, HOGY BŐSÉGESEN TARTALMAZNAK HISTORIKUS UTALÁSOKAT, ÉS A TÖRTÉNETI NARRATÍVA MITIKUS, KONTRAFAKTUÁLIS ELEMÉKBŐL ÉPÍTKEZIK.

képviselői kormányzás normális eszköztárára nincs is szükség: a vezér érzékeli és juttatja kifejezésre a „népakaratot.” Összességében a rendszer nemcsak a bírói hatalom, hanem a nyilvános, deliberatív törvényhozás visszaszorulásával is jár.

A parlamentáris kormányzás alternatívájaként az autoritarizmus

számos formája korporatív intézményi megoldásokat részesít előnyben a versengő többpártrendszerrel szemben. Bár az autoritarizmus sosem köteleződött el teljesen a korporativizmus mellett, és a korporativizmus sem csak az autoriter rendszerekben virágzik, de gyakori, hogy erős érdekérvényesítő képességgel rendelkező érdekcsoportok (üzleti körök, egyházak, szakszervezetek, foglalkozási korporációk, egyetemek stb) antidemokratikus előjogokra tesznek szert a közhatalmi döntéshozatalban.<sup>32</sup>

#### *Egyéni és kollektív jogok*

Az autoritarizmus alkotmányainak jellemzője, hogy formálisan deklarálják az alapvető jogokat, de kétféle hiányossággal: vagy az alkotmányi megszövegezés tartalmaz önkényes szűkítést, jogkorlátozást, vagy a joggyakorlatban válnak kikényszeríthetlenné a jogok. Felületes szemlélő számára az alapvető jogok katalógusa megfelelhet az Emberi jogok egyetemes nyilatkozatában vagy a regionális emberi jogi egyezményekben elismert jogoknak, alaposabb elemzések azonban mélyreható eltérésekre derítenek fényt.

Mivel az alkotmány főképp politikai deklaráció, míg jogi normativitása hiányzik vagy csekély, és a létező alkotmányos intézmények kontrollszerepe illuzórikus, ezért az egyéni jogvédelem formái (konkrét normakontroll, ombudsmani jogvédelem stb.) az alkotmányossággal ellentétes hatást érnek el: legitimálják az autoritarizmust, elősegítik a vezér „alkotmányvédelmi” törekvéseinek akadálytalan érvényesülését, és hozzájárulnak az országlakosok közhatalmi elnyomásához, alávetettségéhez.

Tipikus jelenség, hogy az alapvető jogok csak abból a célból méltók az elismerésre és védelemre, hogy meghatározott közösség, jellemzően az uralkodó társadalmi csoport vagy osztály érdekeit szolgálják. A szólás és a sajtó szabadságát meg lehet tagadni az uralkodó réteg, a domináns vallás, a védett közhatalmi vezető(k) érdekében. Bár a szabad szólást csorbító büntetőjog ma is része az autoritarizmus eszköztárának (pl. Oroszország, Törökország), elterjedt a nagyösszegű kártérítési igények érvényesítése ellen-



zéki aktivistákkal, civil szervezetekkel, újságírókkal szemben a szabad kritika elhallgattatása érdekében. Ez látszólag enyhébb („arányosabb”) beavatkozás, mint az újságok, filmek, weboldalak cenzúrázása vagy a bebörtönzés, a plurális nyilvánosság szempontjából mégis hasonló következményekkel jár.

Hasonlóképp, az autoritárius alkotmányjogi rendszerek működésének jellemzői a szisztematikus faji, etnikai, vallási kirekesztések és a civil társadalom ellen irányuló intézkedések.<sup>33</sup> Az egyesületalapítási és szerveződési tilalom, az aktivisták bebörtönzése és a fizikai megtorlás inkább a totalitárius rezsimekben tipikus, az autonóm civil szerveződések elleni (pénzügyi, igazgatási, kriminális) fellépés – akár megfélemlítő, akár megtorló céllal – az autoritarizmus hétköznapi üzemmódjához tartozik.

Algériától Venezueláig számos rezsím ír elő diszkriminatív, rugalmatlan és költséges nyilvántartásba vételi (vagy engedélyezési) és időszakos bejelentési követelményeket a civil társadalmi szerveződések számára. A „külföldi ügynök törvények” valós célja – az elrettentésen és megfélemlítésen túl – a nemzetközi és belföldi NGO-k közötti együttműködés ellehetlenítése (Belarusz, Izrael, Oroszország). További jelenség, hogy autoriter kormányzatok, kormánypártok „kormányzati nem kormányzati szervezeteket” (government-organized non-governmental organizations – GONGOS) hoznak létre és finanszíroznak annak érdekében, hogy imitálják a civil társadalmi aktivitást, szolgálják az autoriter rezsimeket, és akadályozzák a valós civil szervezetek tevékenységét (Egyiptom, Magyarország, Oroszország, Szíria, Törökország).

## ÖSSZEHASONLÍTÓ TRANZITOLÓGIA

### *Átmenet autoritarizmusból alkotmányos demokráciába*

A modern alkotmányosság jelentős részben a közhatalmi autoritás hatalmának korlátozásáról szól. Történetileg a modern alkotmányok születése és fejlődése az autoritárius kormányzati hatalom alóli felszabadulásként is bemutatható.<sup>34</sup>

Először, a gyarmati uralom alól felszabadult országoknak közvetlen történelmi tapasztalatuk volt a despotikus uralomról. Az alkotmányozás korai példaként említhető Konföderációs Cikkelyek kodifi-

kálása (1777) Észak-Amerikában, majd a föderális Egyesült Államok alkotmányának elfogadása (1787). A Függetlenségi Nyilatkozat (1776) szövege így utal erre: „[H]a a visszaélések és bitorlások bosszú sora mindig ugyanazt a Célt szem előtt tartva azt bizonyítja, hogy a népet teljes zsarnokságba kívánják hajtani, a nép joga és a nép kötelessége, hogy az ilyen Kormányzat igazát levesse, és a jövő biztonsága érdekében új védelmezőkről gondoskodjék. Ilyenek voltak e gyarmatok türelemmel elviselt szenvedései, és ilyen immár a szükségesség, amely arra kényszeríti őket, hogy megváltoztassák előbbeni kormányzati rendszerüket. Nagy-Britannia jelenlegi királynának a története nem egyéb, mint ismételt jogtalanságok és bitorlások sorozata, amelynek határozott célja a teljes zsarnokság érvényesítése államaink felett.” (Vecseklőy József fordítása alapján)

Azóta világszerte értelemszerűen gyakorlattá vált, hogy függetlenségük elnyerésével a gyarmati elnyomás alól felszabaduló államok saját alkotmányt fogadnak el, amely a legitim kormányzatuk alkotmányjogi fundamentumaként érvényesül (pl. India, 1950 és Nigéria, 1963).

Másodszor, számos alkotmányforradalom eredményeként jött

létre, ami szintén autoritarizmust előfeltételez. A forradalmi modellben az alkotmányos átalakulás viszonylag rövid idő alatt megy végbe, radikális szakítást jelent az *ancien régime* eszméivel és intézményeivel, és rendszerint képviselőtestület a centrális döntéshozó fórum. Klasszikus példája az abszolút monarchiát elsöprő francia forradalmi alkotmányozás (1791). A közelmúltban a forradalmi léptékű átalakulások drámai módon tértek vissza a volt szovjet tagállamokban, az arab világban, Latin-Amerikában. Ismétlődő történelmi tapasztalat, hogy a forradalmi átalakulás a visszajára fordulhat: terrorba torkollik és az autokrácia még embertelenebb variációja sarjad ki belőle, mint például a jakobinus és a bolsevik diktatúra.<sup>35</sup>

Harmadszor, a demokratikus alkotmányosság kibontakozhat az összeomlott totalitarizmus romjain. A második világháború után elfogadott német alaptörvény (1949), olasz (1948) és japán (1946) alkotmány szövegszerűen tükrözi az éles elhatárolódást a letűnt rendszertől. A német alaptörvény megfogalmazásában, „attól az akarattól áthatva, hogy mint az egyesült Európa egyenjogú tagja a világbékét szolgálja, a német nép alkotmányozó hatalmánál fogva meghatározza alaptörvényét.” Mivel a „sérthetetlen emberi méltóság tisztelete és védelmezése kötelező minden állami hatalom számára”, „ezért a német nép

elismeri, hogy a sérthetetlen és elidegeníthetetlen emberi jogok képezik az alapját a világon minden emberi közösségnek, a békének és az igazságosságnak.” (Preambulum, 1(1)-(2) §).

Negyedszer, a poszt-autoritárius alkotmányos átalakulás új modellje ötvözi a forradalom és a reform elemeit. Spanyolország és Portugália szolgáltatva az első példákat arra, hogy az autoritarizmusból az alkotmányos demokráciába való átmenet sikeresen előkészíthető a hatalmi oldal reformista szárnya és az ellenzéki erők kerekasztal-tárgyalásain, a szembenálló érdekek ütköztetésével, de konszenzus keresésével és kompromisszumos megállapodásokkal. Ilyen fajta koordinált átmenet valósult meg a szovjet-típusú rendszerek bukásakor Kelet-Közép-Európában (1989) és valamelyest ehhez a modellhez közelített Németország újraegyesítése és Szovjetunió több utódállamának elszakadása Moszkvától. Szintén a koordinált átmenet modelljébe tartozik a Dél-Afrikai Köztársaság, ahol a fehér felsőbbrendűséget hirdető és előíró alkotmányt (1983) egy átmeneti alkotmány váltotta fel (1994), amely alapján 1997-ben fogadták el a végleges alkotmányt. Békés demokratizálódási folyamatra bürokratikus-katonai rezsimiek visszaszorulásakor is vannak példák Latin-Amerikában, a Koreai Köztársaságban.<sup>36</sup> Összességében, ez a fajta poszt-autoritárius alkotmányozás kétlépcsős folyamatként írható le. Először a kerekasztal-tárgyalásokon megállapodás születik a demokratikus átmenet eljárási feltételeiről és főbb elveiről, amit ideiglenes alkotmányi konstrukcióban rögzítenek. Később, a szabad és fair választások eredményeként megalakuló képviselő-testület fogadja el a rendszerváltást lezáró alkotmányt.<sup>37</sup>

#### *Átmenet alkotmányos demokráciából autoritarizmusba*

Az alkotmányos átalakulás demokratizálódási hullámaival ellentétes folyamat az alkotmányos demokráciák dezintegrációja.<sup>38</sup> Napjaink aggasztó jelenségei miatt számos szerző egyenesen autoritárius huszonegyedik századot vizionál.<sup>39</sup> Számos volt szovjet tagköztársaság, Törökország, Lengyelország, Magyarország és megannyi más állam – vannak, akik már a Trump elnökölte Egyesült Államokat is idesorolják – elfordult a liberális demokrácia elveitől és intézményes megoldásaitól (bár korábban számottevően eltérő mértékben voltak liberális demokráciák).

Az elhatalmasodó autoritarizmus tipikus aktivitásának indikátorai közé sorolható a parlamentarizmus felszámolása, illetve legitimáló, díszítőelemmé silányítása, a független igazságszolgáltatás és alkotmánybíráskodás visszametszése, a szabadságjogok céltudatos csorbítása (különös tekintettel a sajtó és média-szabadságra), valamint rendkívüli jogrendi és jogon túli cselekvési eszközök igénylése a végrehajtó hatalom számára – különleges helyzetre (terrorizmusra, pénzügyi válságra stb.) hivatkozva.

Azerbajdzsántól Törökorszáig és Belarusztól Venezueláig számos eset demonstrálja, hogy ha egy populista vezér kellő alkotmányos ellensúly nélküli hatalomhoz jut, az alkotmány megváltoztatásával még jobban kiteljesítheti autoriter törekvéseit. Igaz, az alkotmányos demokrácia a legkülönfélébb intézményi formákban működhet: lehet monarchia vagy köztársaság, elnöki vagy parlamentáris rendszer, föderális vagy unitárius állam. Összehasonlító vizsgálatok ugyanakkor azt mutatják, számos elnöki rendszerben nagyobb nehézséget jelent megteremteni vagy megőrizni a demokratikus működés előfeltételeit. Kulturális és szociológiai tényezőktől függően a parlamentáris rendszer kedvezőbb lehet, mint a prezi-

denciális. A politikai hagyományok, a választási rendszer és más tényezők is elősegíthetik, hogy a törvényhozó és végrehajtó hatalom prezdenciális szerkezetű átalakítása autoritarizmusba süllyedt rendszert eredményez.<sup>40</sup> Egy példa: az 1958-as francia és az 1993-as orosz alkotmányozást egyformán a parlamentarizmus bénultsága és az államfői végrehajtó hatalom megerősítésének igénye

(de Gaulle és Jelcin) inspirálta. Amíg Franciaországban hosszú távon sikerült fenntartani az alkotmányos demokratikus működést, addig Jelcin elnök idején, majd az azt követő Putyin-érában Oroszország lépésről lépésre távolodott az alkotmányosságtól, az alkotmány szövegének karakteres megváltoztatása nélkül.

Az átalakulás jellegzetes eleme, hogy – a legitimáló érv szerint – az alkotmánybíráskodást és alapjogi bíráskodást a „parlamenti szuverenitás” elve váltja fel. Változhat az alkotmány szövege, a törvényi szintű szabályozás és az alkotmányjogi gyakorlat is. Az egyoldalú módosítások jelentősen befolyásolhatják a bíróság összetételét (‘court packing’), hatásköreit, intézményi és pénzügyi függetlenségét. Jól ismert példák a magyar és a lengyel alkotmánybíróság neutralizálásának lépései. Az orosz alkotmánybíróság esete azt demonstrálja, hogy a megváltoztatva megőrzött intéz-

mények az autoritárius elnyomás eszközeivé válhatnak. Az egyetlen kivétel Kirgizisztán, ahol a 2010-es alkotmány elfogadásával formálisan is megszüntették az alkotmánybíróságot, és hatásköreinek egy részét a legfelső bírósághoz telepítették át (97(1) §).

A változtatások jellemző igazolóérve, hogy a megválasztott kormányzat többségi felhatalmazás birtokában cselekszik; a nép azt kapja, amire szavazott, ellentétben a korábbi rendszerrel, amelyben nem választott, „aktivista” bírák a kisebbségi jogokra hivatkozva bénították meg a kormányzatot. Az autoritarizmus valósága az, hogy az alkotmányos változtatások, beleértve az átalakított alkotmánybíráskodás esetjogát is, a pluralizmust elutasító politikai erő érdekeit szolgálják.

A demokratikus átalakulások közös jellemzője, hogy az alapvető jogok elismerésével és intézményi garanciáinak kiépítésével járnak, továbbá különös figyelmet rendelnek a gyengébb érdekérvényesítő képességgel rendelkező, sérülékeny társadalmi csoportok, kisebbségek számára. Az autoriter átalakulás, ezzel ellentétben, etnikai, vallási csoportok jogfosztásával, idegenellenes kormányzati szövegek és tettek felerősödésével jár. Minél erőteljesebben érvényesül autoriter és nacionalista nemzetépítési program, annál több kisebbséget sújt diszkrimináció. Az alkotmányokban szövegszerűen tükröződhet a különbség a nemzet befogadó politikai-szociológiai és kirekesztő etnikai-kulturális koncepciói között.

Nincs demokratikus átalakulás a szólás- és sajtószabadság kiterjesztése nélkül. És fordítva: autoriter vezérek nem szoktak ellenállni a kísértésnek, hogy megregulázzák, megkaparintsák a sajtó minél nagyobb szeletét. Ez nélkülözhetetlen eszköze a nyilvános diskurzust felváltó kormányzati manipulációnak. Összehasonlító elemzések rávilágítanak, hogy jó eséllyel autoritárius tendenciát jelez, ha a bevezetett szóláskorlátozó normák a vezető közjogi tisztviselők (különösen a vezér) „becsületét és jó hírnevét” és többségi, hatalmi pozícióban lévő etnikai, vallási, politikai csoportok „méltóságát” védik a sérülékeny társadalmi csoportok helyett.<sup>41</sup>

A veszélyeztetett helyzetbe került alkotmányos demokrácia visszafejlődése – a formális intézményi elensúlyokon túl – nagyban függ a civilszféra állapotától is. Az oktatási, tudományos, kulturális autonómiák és a civil szervezetek megfélemlítésére és ellehetetlenítésére irányuló kormányzati törekvés a felemelkedő autoriter államok megkülönböztető jegye.<sup>42</sup> Közismert történelmi tapasztalat, hogy az ösz-

tönökre ható és – kódolt vagy nyílt – idegenellenes lázítás olyan társadalmi mechanizmusokat hozhat működésbe, amelyek a bűnbakképzéstől a tömeges gyűlöletbűncselekményekig vezethetnek.

### *Átmenet autoritarizmusból az alkotmányos demokráciába*

A Föld országainak többsége nem alkotmányos demokrácia. Nagyrészüik autoriter vezér vagy diktátor uralma alatt áll, és jelentős számban található országok a demokrácia és az autokrácia közötti átmeneti sávban. Az államok hozzávetőleg egyharmadában sosem tartottak szabad és fair választásokat, az országlakosok nem tapasztalták meg az alkotmányos demokrácia intézményes működését.<sup>43</sup> Összehasonlító kutatások azt jelzik, hogy az 1946 és 2010 közötti rendszerváltások több mint fele volt autoritarizmusból autoritarizmusba való átmenet.<sup>44</sup> A hidegháború utáni

időszakban, azokban a térségekben, ahol a liberális demokráciához fűződő gazdasági, politikai, szociális kötődések gyengébbek voltak, ott ritkán került sor az autoritarizmus demokratikus korrekciójára.<sup>45</sup>

A szilárd autoritarizmusban az egyik jellemző hatalomátruházási forma a főhatalmi pozíció alkotmányos megöröklése. Például Szaúd-Arábia alkotmánya rögzíti, hogy a trónutódlás joga az alapító Abdul Aziz ibn Abdul Rahman Al Szaúd (Ibn Szaúd) király fiaira és a fiúk fiaira korlátozódik (5b §). A főhatalom dinasztikus átörökítése a közjogi gyakorlat Észak-Koreában is, de írott alkotmányi rendelkezés nélkül.

Messze túl az alkotmányos renden, sok autoritárius rendszer erőszak következtében bukik meg. Történelmi távlatokban tipikus a zsarnokölés (*tyrannicidium*), a katonai puccs, a lázadás. Vagyis a politikai átmenet szó szerint húsbavágó személyes következményekkel jár. A vezért nem csupán politikai és alkotmányos hatalmától és befolyásától fosztják meg, hanem személyi szabadságától (szabadságvesztés, száműzetés stb.), vagyoni javaitól, sőt akár életétől (politikai gyilkosság, jogi eljárást követő kivégzés) is. Az elmúlt évtizedekben Thaiföldtől a latin-amerikai köztársaságokig különböző alkotmányos berendezkedésű államokban történt katonai puccsok sorozata. Az abszolút monarchia 1932-es eltörlése óta Thaiföldön húsz alkotmányt fogadtak el. A hatalommegragadás visszatérő képlete, hogy

a katonai junta konfliktusba kerül egy különösen nagyhatalmú családdal. A 2016-ban népszavazással megerősített új alkotmány kimondja, hogy meghatározott mértékben a hadsereg gyakorol ellenőrzést az államügyek felett. A választott törvényhozó testületet a szenátus ellensúlyozza, de korántsem demokratikus módon, mert a junta kezében lévő intézményben garantált helyük van a hadsereg főparancsnokainak.

Több állam, amely hosszabb-rövidebb ideig demokratikus átalakuláson ment keresztül, visszatért az autoritarizmus valamelyik modelljéhez. A Szovjetunió szétesése után Oroszország parlamentáris kormányzás bevezetésével próbálkozott, de mára szilárd elnöki autoritarizmussá vált. Törökországban az elmúlt évszázad viharos alkotmánytörténete – kemalizmus, katonai puccsok sorozata, az alkotmányos demokrácia intézményeinek meghonosítására irányuló kísérletek – után a vallási fundamentalizmus egyes karakterjegyeit is felmutató autoritarizmus látszik megszilárdulni.<sup>46</sup> Arab területeken a szekuláris diktatúrák a forradalmi rendszerváltások nyomán jellemzően nem alkotmányos demokráciává alakultak át, hanem főképp iszlám fundamentalista rezsimekké.

Az átmenet idején és azt követően az autoritarizmus egyes variációi, normális demokráciák látszatát keltve, országos választásokkal és népszavazásokkal igyekeznek legitimálni önmagukat. Azonban döntő különbség, hogy itt az ellenzéki jelölteknek, pártoknak és a választópolgárok felől érkező iniciatíváknak nincs esélyük. A vezér és pártja elsöprő arányú győzelmeket képes aratni, ami épp a pluralizmus hiányát szemlélteti. A gazdag eszköztár a tömegmédiá manipulálásától és az ellenzéki politikusok jogkorlátozásaitól (Oroszország) a nyílt választási csalásokig vagy akár a szavazás elhalasztásáig (Libanon) terjed. Ilyen eszközök segítségével a vezér tisztességtelen előny birtokába jut, vagy elkerüli a vereséget. Az alkotmánymódosítás eszköz lehet arra, hogy az inkumbens vezér meghosszabbítsa hivatali idejét, vagy bővítse az újráválasztás lehetőségét. Ezt a sémát alkalmazták például Burundiban és Ruandában, ahol vitatott alkotmánymódosítás harmadik terminust biztosított a hivatalban lévő elnök számára (Burundi, 96. § és Ruanda, 101. §).

## ÉRTÉKELÉS

Az autoritarizmus az autokrácia egyik típusa; a totalitárius diktatúra és az alkotmányos demokrácia között helyezhető el. Főbb karakterjegyei összeegyeztethetetlenek az alkotmányos demokrácia értékeivel, elveivel és intézményi megoldásaival.

A mai autoritarizmus értelemszerűen sokban hasonlít represszív történelmi előképeire. Az autoritarizmus rendszere vagy hivatalos ideológiát preferál (pl. vallást) vagy afféle pragmatikusnak nevezett döntéshozatalt (pl. bürokratikus militarizmus), valódi demokratikus választások nélkül. Mindazonáltal összehasonlító elemzések azt mutatják, hogy az autoritarizmus legfontosabb új jellegzetessége, hogy a legtöbb tekintetben demokrácia látszatát kelti. Igen gyakori, hogy autokratikus rendszerben kodifikált alkotmány sorolja fel a demokratikus politikai elveket és az alapvető jogokat, a törvényeket választott képviselő-testület szavazza meg, a végrehajtó hatalom választott vezető kezében van. Az alkotmányos homlokzat mögött azonban szisztematikus önkényuralom érvényesül. Az alkotmány nem a közhatalom normatív jogi korlátja, hanem vagy leíró közhatalmi térkép, vagy még inkább a tényleges közhatalmi viszonyokat, döntési mechanizmusokat leplező szöveg. Az autoriter vezetők önkényesen gyakorolják alkotmányos hatalmukat, visszaélnék jogköreikkel, informális eszközökkel megengedhetetlenül kiterjesztik befolyásukat, a szabályok egyoldalú módosításaival és a közvélemény szisztematikus manipulálásával mutatnak fel széles választói támogatást. Tipikus a vezér karizmatikus személyi autoritása, ennek hiányában intézményesített szokások vagy ad hoc erőviszonyok jelölhetik ki a vezért. A mai autoriter vezetők nagy többsége igyekszik „demokráciaként” legitimálni hatalmát: hegemonikus karakterű választásokkal és kvázi népszavazásokkal. Az alkotmányosság formálisan fenntartott intézményrendszerének elemei vagy az önkényuralmi elnyomás eszközei, vagy hamis legitimáló és reprezentatív funkciót látnak el. Ahogy az elkülönült hatalmi ágak, úgy a rivális pártok, politikai mozgalmak és a civilszféra autonómiája is hipotetikus vagy jelentősen korlátozott. Az autoriter hatalmat szoros kormányzati kötődésű álcivil szervezetek, GONGO-k támogatják.

Jóllehet, manapság Európa a legdemokratikusabb országok kontinense, az előző évszázadban itt jelentek meg az autokrácia legembertelenebb, totalitárius formái. És újabban, a demokratizálódási folyamatok több hulláma után, ismét autoritárius tendenciák erősödtek fel számos európai országban.

A konföderatív Egyesült Államok és annak föderatív, alkotmányosan korlátozott jogutódja a monarchikus és egyházi támogatású európai autoritarizmusokra adott válaszként is szemlélhető. Mindazonáltal az Egyesült Államok alkotmányos intézményrendszere sem vált immunissá az autoriter politikai jelenségekkel szemben.

A latin-amerikai alkotmányosság számos példát szolgáltatott bürokratikus-katonai rezsimek felemel-

kedésére és az autoritarizmus utáni békés rekonstrukcióra. Azon a kontinensen is létező jelenség, például Venezuelában, hogy az alkotmányos rendszer abúzáásával populista vezér szerez illegitim autoritárius hatalmat.

Azerbajdzsán, Belorusz, Oroszország, Tádzsikisztán és néhány más poszt-szovjet utódállam alkotmányjogi rendszere és működése miatt az eurázsiai térség az autoritarizmus egyik fellelvárára. Régóta stabil autoritarizmus a kommunista párt uralta Kína, amely korábbi történelméből is csak az autoritarizmusból autoritarizmusba való átmenet tapasztalataival rendelkezik. Eltérő ideológiai megalapozású autoriter rendszer, teokrácia érvényesül az Iráni Iszlám Köztársaságban.

A Közel-Keleten szintén az autoritarizmus a meghatározó rendszer, ahol az abszolút monarchia leginkább az iszlám alapokra építkező, örökletes autokráciával egyenlő, például Szaud-Arábiában. Bár Észak-Afrika szintén a vallási fundamentalizmus felé gravitál, az autoritarizmus egyes válfajai nem csoportosíthatók földrészek és régiók szerint. Az Ottomán birodalom felbomlása után Törökországban többféle autoritarizmus váltotta egymást: vallási alapú monarchia, szekuláris köztársaság autoriter vezető országlása alatt, katonai puccsokkal megakasztott demokratikus átmenetek, és legújabban vallási alapú, prezidenciális autoritarizmus.

Tehát az összes kontinensen megfigyelhetők autoritárius tendenciák. Ennek ellenére továbbra is igaz, hogy lehetséges nemcsak forradalmi rendszerváltás, hanem békés, koordinált átmenet is az autoritarizmusból az alkotmányos demokráciába.

## JEGYZETEK

1. Wolfgang MERKEL: Defective Democracies, *Democratization*, Vol. 11, No. 5 (2004) 33-58. Merkel, W. and Puhle, H.J. at al: *Defekte Demokratien. Band I: Theorie* (Taschenbuch, 2003).
2. Terry Lynn KARL: The Hybrid Regimes of Central America, *Journal of Democracy*, 6(3): 72-86 (1995). V.J. Bunce and S.L. Wolchik: *Defeating Authoritarian Leaders in Postcommunist Countries* (CUP, 2011).
3. Martha OLCOTT and Marina OTTAWAY: Challenge of Semi-Authoritarianism, *Carnegie Paper No. 7* (Carnegie Endowment for International Peace 1999). Marina OTTAWAY: *Democracy Challenged: The Rise of Semi-Authoritarianism* (Carnegie Endowment for International Peace, 2003).
4. Steven LEVITSKY and Lucan A. WAY: The Rise of Competitive Authoritarianism, *Journal of Democracy*, Vol. 13, No. 2 (2002) 51. Steven LEVITSKY and Lucan A. WAY: *Competitive Authoritarianism: Hybrid Regimes after Cold War* (CUP, 2010.)
5. Andreas SCHEDLER: *The Politics of Uncertainty: Sustaining and Subverting Electoral Authoritarianism* (OUP, 2013).
6. David LANDAU: Abusive Constitutionalism, *47 U.C. Davis Law Review* 189, 191 (2013).
7. Alexander SOMEK: Authoritarian Constitutionalism: Austrian Constitutional Doctrine 1933 to 1938 and its Legacy. In C. Joerges and N.S. Ghaleigh (eds.): *Darker Legacies of Law in Europe: The Shadow of National Socialism and Fascism over Europe and its Legal Traditions* (Hart, 2003) 361. Mark TUSHNET: Authoritarian Constitutionalism, *Cornell Law Review* Vol. 100:391 (2015).
8. Ozan O. VAROL: Stealth Authoritarianism, *Iowa Law Review* Vol. 100: 1673-1742 (2015).
9. Oxford English Dictionary. Linz, J.J.: Authoritarianism. In J. Krieger (ed.): *The Oxford Companion to Politics of the World* (Second edition, OUP, 2001) 57. Tom GINSBURG and Alberto SIMPSON (eds.): *Constitutions in Authoritarian Regimes* (CUP, 2014).
10. János KIS: *Constitutional Democracy* (CEU Press, 2003) ix-x.
11. Juan José LINZ: Totalitarian and Authoritarian Regimes. In F.I. Greenstein and N.W. Polsby (eds.): *Handbook on Political Science, Vol. 3.* (Addison Wesley, 1975) 175. Juan José LINZ: *Totalitarian and Authoritarian Regimes* (Lynne Reinner Publishers, 2000).
12. Hannah ARENDT: A totalitarizmus gyökerei, Európa, 1992.
13. Jerzy W. BOREJSZA and Klaus ZIEMER (eds.): *Totalitarian and Authoritarian Regimes in Europe: Legacies and Lessons from the Twentieth Century* (Berghahn 2007).
14. Patrick KÖLNER and Steffen KAILITZ: Comparing autocracies: theoretical issues and empirical analyses, *Democratization* Vol. 20, No. 1 (2013) 1. Hans-Joachim LAUTH: The Matrix of Democracy, *Würzburger Arbeitspapiere für Politikwissenschaft und Sozialforschung* 6 Würzburg 2015.
15. Fareed ZAKARIA: The Rise of Illiberal Democracy, *Foreign Affairs* 76 (1997) 6, 22.
16. Jan-Werner MÜLLER: *What is Populism?* (University of Pennsylvania Press, 2016).
17. Theodor W. ADORNO, Else FRENKEL-BRUNSWIK, Daniel LEVINSON, Nevitt SANFORD: *The Authoritarian Personality* (Harper and Brothers, 1950) 482-484.
18. ERIC Hobsbawm: *The Age of Extremes: A History of the World, 1914-1991* (Pantheon, 1995).
19. ARISTOTLE: *The Politics and The Constitution of Athens*, Everson, S (ed.) (CUP, 1996).

20. Immanuel KANT: *Toward Perpetual Peace and Other Writings on Politics, Peace, and History*, Kleingeld, P (ed.) (Yale UP, 2006).
21. Szűcs Jenő: *Vázlat Európa három történeti régiójáról*, Európa, 1983.
22. Max WEBER: *Gazdaság és Társadalom*, KJK, 1987.
23. Guillermo O'DONNELL: *Counterpoints: Selected Essays on Authoritarianism and Democratization* (Notre Dame, 1999). Collier, D.: Bureaucratic Authoritarianism. In J. Krieger: *The Oxford Companion to Politics of the World* (Second edition, OUP, 2001) 93.
24. Xin HE: The Party's Leadership as a Living Constitution in China. In T. Ginsburg and A. Simpser (eds.): *Constitutions in Authoritarian Regimes* (CUP 2014) 224.
25. Karl LOEWENSTEIN: *Political Power and the Governmental Process* (University of Chicago Press, 1957, 2nd edition, 1965) 149.
26. Giovanni SARTORI: *Democratic Theory* (Wayne State, 1962) 841.
27. Maurice ADAMS, Anne MEUWESE, Ernst Hirsch BAL-LIN: Constitutional Possibilities for Bridging the Ideal and the Real: an Introduction. In *Constitutionalism and Rule of Law – Bridging Idealism and Realism* (CUP, 2017) 8.
28. Adam MICHNIK: *The Trouble with History: Morality, Revolution, and Counterrevolution*, ed. Gross, G. (Yale UP, 2014.)
29. Andreas SCHEDLER: *The Politics of Uncertainty: Sustaining and Subverting Electoral Authoritarianism* (OUP, 2013) 54–61.
30. Ernst FRAENKEL: *Der Doppelstaat* (Europäische Verlagsanstalt, 1974). Robert SHARLET: Stalinism and Soviet Legal Culture. In R.C. Tucker (ed.): *Stalinism: Essays in Historical Interpretation* (W.W. Norton, 1977) 155.
31. Ozan O. VAROL: Stealth Authoritarianism, *Iowa Law Review* Vol. 100: 1673–1742 (2015) 1689.
32. James MALLOY (ed.): *Authoritarianism and Corporatism in Latin America* (University of Pittsburgh Press, 1977)
33. Francesco CAVATORTA (ed.): *Civil Society Activism under Authoritarian Rule* (Routledge, 2013).
34. Eric BARENDT: *An Introduction to Constitutional Law* (OUP, 1998) 2–3.
35. Andrew ARATO: *Post Sovereign Constitution Making: Learning and Legitimacy* (OUP, 2016).
36. Guillermo O'DONNELL and Philippe C. SCHMITTER (eds.): *Transitions from Authoritarian Rule: Tentative Conclusions about Uncertain Democracies* (The Johns Hopkins University Press, 1986, second edition, 2013).
37. Andrew ARATO: Conventions, Assemblies and Round Tables, *Global Constitutionalism* Vol I, No. 1, (2012) 173. János KIS: Between Reform and Revolution: Three Hypotheses about the Nature of Regime Change, *Constellations* Vol I, No 3. (January 1995) 399.
38. Juan José LINZ: *The Breakdown of Democratic Regimes: Crisis, Breakdown and Reequilibration. An Introduction* (The Johns Hopkins University Press, 1978)
39. Larry DIAMOND, Marc F. PLATTNER, Christopher WALKER (eds.): *Authoritarianism Goes Global: The Challenge to Democracy* (The Johns Hopkins University Press, 2016).
40. Martin S. LIPSET and Jason M. LAKIN: *The Democratic Century* (University of Oklahoma Press, 2004) 38–48.
41. TÓTH Gábor Attila: *A jogok törvénye. Értekezés az alkotmányos szabadságokról* (Gondolat, 2014) 205–213.
42. Huq AZIZ and Tom GINSBURG: *How to Lose a Constitutional Democracy*, (SSRN 2016 <https://ssrn.com/abstract=2901776>).
43. Freedom House, Report, *Freedom in the World*, 2016.
44. Barbara GEDDES, Joseph WRIGHT, Erica FRANTZ: Autocratic Breakdown and Regime Transitions: A New Data Set, *Perspectives on Politics* Vol 12. No 2 (2014) 313.
45. Steven LEVITSKY and Lucan A. WAY: *Competitive Authoritarianism: Hybrid Regimes after Cold War* (CUP, 2010.)
46. Turkuler ISIKSEL: Between Text and Context: Turkey's Tradition of Authoritarian Constitutionalism, *11 International Journal of Constitutional Law* 702 (2013).

Sajó András – Clare Ryan

# A BÍRÓI ÉRVELÉS ÉS AZ ÚJ TECHNOLÓGIÁK

GONDOLATI KERETEK, ÚJDONSÁG, ALAPJOGOK ÉS AZ INTERNET

A bírák évszázadok óta arra törekszenek, hogy a hatályos jogot a technológiai fejlődés addig elért szintjéhez igazítsák. Mind a kontinentális, mind az angolszász jogrendszerek bírái szembesülnek olyan helyzetekkel, amelyekben a technológiai fejlődés új társadalmi és gazdasági összefüggéseket alakít ki; olyan összefüggésekhez, amelyeknek a kezelésére a jelenlegi jogrendszernek nincsenek megfelelő eszközei. Ilyen esetben a bírónak először azt kell eldöntenie, hogy valóban új technológiáról van-e szó. Biztos, hogy az előtte fekvő ügy kívül esik a precedensek és törvények alkalmazási körén? Amennyiben igen, a bírák metaforákat és analógiákat alkalmaznak az új helyzetre, hogy a korábban kidolgozott keretek segítségével ragadják meg az addig ismeretlen jelenséget.

A bírói tevékenységnek mindig is része volt, hogy új bort öntsenek régi tömlőbe – nem csupán az angolszász jogfejlődésben, de akkor is, amikor a kontinentális jogrendszerek bírái értelmezik és alkalmazzák az írott jogot. Önmagában véve nincs semmi újdonság a bírói gondolati keretszerkesztésben mint tevékenységben. Ez mindenkor része volt a jogfejlődésnek. Az a valódi kihívás, amikor a bírák (vagy a jogalkotók) a technológia váratlan, kellemetlen vagy bizonytalan társadalmi és gazdasági következményeivel találják szemben magukat. A kihívás akkor lehet különösen jelentős, ha ezek a következmények a fogalmi kereteket rögzítő korábbi bírói döntésekből erednek.

Tanulmányunk középpontjában az internet által előidézett, összetett problémák állnak. Pontosabban, a kialakuló online világgal együtt járó lehetőségek és ártalmak, valamint az egyéni alapjogok (emberi jogok) közötti kölcsönhatást vizsgáljuk. Először feltesszük a kérdést, hogy a bírák miként alkalmaznak új analógiákat és alkotnak metaforákat

annak érdekében, hogy érthetővé és kezelhetővé tegyék az új technológiát. Ezután arra keressük a választ, vajon ezek az értelmezési keretek képesek-e megfelelő válaszokat adni a modern világ technikai és társadalmi kihívásaira. Álláspontunk szerint az egyéni alapjogok és az internet vonatkozásában egyfajta újrakeretezési folyamat zajlik. Ez az újrakeretezés pedig az alapjogok – például a szó-

AZ EGYÉNI ALAPJOGOK ÉS AZ INTERNET VONATKOZÁSÁBAN EGYFAJTA ÚJRAKERETEZÉSI FOLYAMAT ZAJLIK. EZ AZ ÚJRAKERETEZÉS PEDIG AZ ALAPJOGOK – PÉLDÁUL A SZÓLÁSSZABADSÁG – HAGYOMÁNYOS ÉRTELMEZÉSI KERETEINEK ELVETÉSÉT INDÍTOTTA EL

lásszabadság – hagyományos értelmezési kereteinek elvetését indította el.

Fontos leszögezni, hogy nem csupán technológiai változásról beszélünk, hanem a technológiai változás, valamint az azzal járó következményekre adott társadalmi és piaci reakciók közötti kölcsönhatásról. Sokat hangoztatott érv, hogy ha a hatályos jog alapján vagy éppen annak hiánya miatt nem lehet megfelelően kezelni a fennálló helyzetet, úgy a jogalkotó feladata, hogy megtegye a megfelelő lépéseket. Ez az elv kétségtől kivül vonatkozik a technológiai változásból eredő bizonytalanságokra is. De mi történik, ha a jogalkotó nem reagál? A bírónak olyan jog alapján kell eldöntenie az ügyet, amely nem alkalmas az új helyzet megoldására. A helyzetet tovább bonyolít

\* Ez a tanulmány részben arra az előadásra támaszkodik, amely 2014. december 6-án hangzott el a brüsszeli Akadémiai Palotában (Palais des Académies), „Megőrizhető-e a véleménynyilvánítás szabadsága az érzékenységek világában?” („Is Freedom of Expression Sustainable in a World of Sensitivities?”) címmel. A tanulmány eredeti megjelenési helye: Oreste POLLICINO – Graziella ROMEO, eds.: *The Internet and Constitutional Law: The Protection of Fundamental Rights and Constitutional Adjudication in Europe*, New York, NY: Routledge, 2016. A szerzők hozzájárultak a fordítás közzétételéhez, a fordításhoz új részeket írtak, s a terminológián is változtattak. A tanulmány az EJEB *Delfi AS Észtország elleni ügyében* (64569/09. számú kérelem, 2015. június 16.) hozott nagytanácsi ítélete előtt készült. Az ítélethez fűzött különvéleményében Sajó András a tartalomszolgáltatók felelősségéhez a nyomdászokra érvényes keretet tartotta mérvadónak.

ja, ha az alapjogokat vagy emberi jogokat olyan esetekben kell alkalmazni, amelyekben a technológiai újítást szabályozó jogi norma még az érintett alapjog elismerését megelőzően keletkezett.

Az ilyen ügyek bírói rendezése során a jogvita tárgya lényeges, de ugyanolyan fontos az is, hogy milyen típusú bíróságnak kell ítéletet hoznia. Tanulmányunkban a bírósági szervezetrendszer csúcán elhelyezkedő bíróságokra (ezek az alkotmánybíróságok és a legfelső bíróságok), valamint a nemzetközi bíróságokra, elsősorban az Emberi Jogok Európai Bíróságára összpontosítunk. Meg kell jegyeznünk, hogy az alanyi jogok és az alapjogi megfontolások még a legmagasabb szintű bírói fórumok esetében is csak egy részét alkotják azoknak a szempontoknak, amelyeket az ügy eldöntésénél figyelembe vesznek. A társadalmi-politikai kockázatok és a gazdasági szempontok szintén szerepet játszanak a jogkorlátozások elfogadásában. Más szóval, a technológia hatásaihoz kapcsolódó társadalmi érdek további súlyt adhat a hagyományosan elismert jogkorlátozási okoknak.

Ma óriási ellentét feszül az alapjogok meglévő értelmezési keretei, valamint a társadalmi valóság között, amely megteremtette a 21. századi internetet, illetve amelyet maga a 21. századi internet teremtett meg. A tanulmány első része a bírói fogalmi keretek alakítását és a jelenségek e keretekbe illesztését (a továbbiakban: keretezés) az új technológiával való szembenézés eszközeként mutatja be. Ezt követően megvizsgáljuk, hogy milyen kihívások elé állítják a társadalmi következmények a jelenlegi értelmezési kereteket. Végeterül megmutatjuk, hogy miként veszítik el erejüket a régi metaforák – ideértve az olyan korábbi értékalapú igazolási alapokat is, mint a szólásszabadság.

## A RÉGI KERETEK ALKALMAZÁSA AZ ÚJ TECHNOLÓGIÁRA

A dilemma, hogy miként lehet a régi szabályokat az új környezetben alkalmazni, aligha tekinthető újkeletűnek. A kontinentális jogrendszerek jogászai számára nagy valószínűséggel továbbra is azok a francia bírósági döntések szolgálnak klasszikus modellként, amelyek először foglalkoztak a fényképészettel, illetve az üzemi balesetek megítélésével. A felelősségi rendszereknek az angol és amerikai ipari forradalmak során végbement fejlődése hasonló módon megmu-

tatja, hogy a bírói keretezés mennyire integráns részét képezi a technológiai fejlemények jogba való átültetésének. A keretalakítás egy másik klasszikus amerikai példája, ahol a jogi fogalmakat keretezéssel értelmezték át a technológiaváltás miatt változó társadalmi környezetben Brandeis bíró különvéleménye, amelyet az amerikai legfelső bíróság első, a lehallgatásokat érintő döntéséhez fűzött.

*(Fényképezés)* 1858-ban már öt év telt el azóta, hogy Nadar megnyitotta műtermét Párizsban és a fényképészet kereskedelmi tevékenységgé vált. Ebben az évben egy francia bírónak abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy mi legyen a sorsa azoknak a jogszerűen készített fényképeknek, amelyek Rachelt, a nagy francia színésznőt ábrázolják halálos

ágyán. A képek az elhunyt nővéreinek kérésére készültek magánjellegű felhasználásra; a fényképészeknek megtiltották, hogy bárki-nek másolatot adjanak. Ennek ellenére huszonöt képet eladásra kínáltak. A francia bíróság kimondta, hogy: „A családtagok kifejezett hozzájárulása nélkül senki sem jogosult arra, hogy egy olyan személy arcáról, aki a halálos ágyán fekszik, felvételt készítsen, és azt közzétegye, függetle-

nül az adott személy ismertségétől és attól, hogy életét mekkora nyilvánosság övezte. Az ilyesfajta sokszorosítás megtiltása abszolút jog.”<sup>1</sup> Habár a képmáshoz való jog kodifikálására több mint fél évszázaddal a fenti ügy eldöntését követően került sor Franciaországban, a Rachel-ügy a modern személyiségi jogok és a képmáshoz való jog kezdetének tekinthető. Az ügy kétségtől kihatott a fényképészet alkalmazására (bár nem magára a technológiára). Ez az ügy bizonyítja, hogy egy kontinentális jogrendszerben ítélkező bíró még törvényi szabályozás hiányában is képes volt reagálni az új technológiára, amelyik önmagában megkönnyítette egy (akkor még ismeretlen) alanyi jog sérelmének bekövetkezését.

*(Objektív felelősség)* A második francia példát a károkozásért való objektív felelősség szolgáltatja. A francia polgári törvénykönyv és a francia jogi dogmatika is azon a feltevésen alapult, hogy a gondatlanság és a jogi felelősség morális alapja a vétkekesség. Következésképpen, a felpereseket terhelte kereseti kérelmük egyik elemeként a vétkekesség bizonyítása. Azonban amikor az üzemi berendezések egyre veszélyesebbé váltak, a vétkekesség bizonyításának szigorú terhe nyilvánvaló igazságtalanságot jelentett az üzemi balesetek áldozataira nézve (fontos, hogy ez a bírák számára nyilvánvaló volt).



1896-ban a francia Semmitőszék a francia polgári törvénykönyv 1384. szakaszára hivatkozva megállapította a tulajdonosok felelősségét egy gőzmotor robbanásából eredő sérülésekért. A felhívott szakaszt korábban aligha alkalmazták ilyen ügyekre; az a szakasz mindössze annyit mondott ki, hogy mindenki felelős a felügyelete alá tartozó dolgok által okozott károkért, de egyébként úgy tűnt, hogy ez a szabály beleillik az általános, gondatlanságon alapuló felelősségi rendszerbe. A francia bíróság azonban megállapította, hogy az 1384. szakasz vétkességi vélelmet állít fel ('presomption de faute'), ami megfordítja a bizonyítási terhet ('renversement de la charge de la preuve') és az alperesre hárítja annak bizonyítását, hogy a baleset egy olyan esemény következménye, amire neki nem volt ráhatása.<sup>2</sup> Ez egyszerű jogértelmezésnek tűnik; valójában egy meglévő törvény új olvasata, mely a tényeket új (eddig erre nem használt) szemüvegen keresztül nézi. A bíróság nem hivatkozott kifejezetten a társadalmi-gazdasági vagy technológiai változásokra, habár az új ipari gépekben rejlő lehetőség bizonyosan hatott erre az innovatív jogi megoldásra. A bíróság társadalmi vagy morális szempontok helyett a polgári törvénykönyv egyik viszonylag általánosan megfogalmazott szakaszára támaszkodott. Ahogyan Saleilles megfogalmazta egy hasonló jogértelmezési fordulat kapcsán – ahol a vasúti utasokról volt szó –: „*au-delà du code civil, mais par le Code civil.*”<sup>3</sup>

A francia bíróságok ugyanakkor csak évtizedekkel később kezdték el alkalmazni ezt az innovatív jogértelmezést a gépjármű-balesetekkel összefüggésben. Miért? Talán attól féltek, hogy megfojtanak egy születőben lévő iparágat. Ami még fontosabb: kezdetben kizárólag a gazdagok vezettek gépkocsit. A bíróságok annak ellenére sem voltak hajlandóak szigorúbb felelősségi alakzatot alkalmazni a kiváltságos társadalmi osztály okozta balesetek esetében, hogy a társadalomban egyre nőtt az elégedetlenség e veszélyes gépek kár-költségei miatt. Ez a hozzáállás nem is változott egészen az első világháború utáni időszakig.<sup>4</sup>

(*Üzemi balesetek*) Angol-amerikai jogterületen az objektív felelősségi rendszert szintén a bíróságok dolgozták ki, még az ipari forradalom idején, válaszként a technológiai változásokra. Az Egyesült Államokban a hagyományos vétkességi ('liability') követelményeket alkalmazták az üzemi balesetek kapcsán. Ez a növekedés, a vállalkozásra épülő iparfejlődés ösztönzésére szolgált. A 19. század vége felé azonban ez az általános szabály néhány esetben már veszített az erejéből. Habár mind a jogszabályok, mind a hagyományos

kártérítési szabályok alapvetően támogatták az ipart, a bírák észrevették a(z akkori értelemben vett) modern technológia megnövekedett veszélyeit és az elavult jogi szabályok alkalmazásából eredő igazságtalanságokat az egyedi ügyekben, kiterjesztették az objektív felelősségi szabályokat olyan területekre is, ahol korábban kizárólag a gondatlansági alapú rendszer érvényesült.<sup>5</sup> Lawrence Friedman így írt az akkoriban végbemenő jogi és ipari változásokról: „Általános minta látszik kirajzolódni, amely sok jogi szabály alkalmazásának bírói gyakorlatára jellemző. A bíróságok kimondanak egy szabályt azzal a céllal, hogy az »megoldást« jelentsen egy társadalmi problémára – más szavakkal, igyekeznek lefektetni egy stabil és egyértelmű elvet, amelyhez az egyének képesek a magatartásukat igazítani, vagy amely alapján a jogrendszer képes irányítani az emberek magatartását. Ha a szabályt egyfajta társadalmi meg egyezés övezi, akkor az valóban megoldásként tud szolgálni – a szabályt nem kérdőjelezzik meg, vagy ha mégis, akkor a szabály felülkerekedik. A szabály megdöntésére tett próbálkozások egy idő után tipikusan abbamaradnak, a siker alacsony valószínűségére tekintettel ugyanis nem éri meg vállalni a pereskedés költségeit. De ha a szabály gyengül – például azért, mert a bíróságok a szabály alóli kivételeket állapítanak meg –, az ösztönzőleg hat azon újabb kísérletekre, amelyek a további gyenge pontok felderítésére irányulnak.”<sup>6</sup>

Abban a korszakban, amelyről Friedman ír, a bírák egyre többször tettek kivételt a vétkességi szabály alól – összhangban a társadalmi igazságossággal, szemben a szigorú jogi előírásokkal –, és idővel ezek a kivételek lebontották a teljes jogi keretet.

(*Lehallgatás*) 1928-ban Brandeis bíró szolgáltatta a klasszikus amerikai példát arra, hogy miként lehet egy újszerű technológiai alkalmazást bírói keretkezéssel kezelni. Az *Olmstead v. United States* ügyben írt különvéleményében Brandeis amellelt érvelt, hogy a negyedik alkotmánykiegészítésbe foglalt, a házkutatás és a lefoglalás elleni védelmet ki kell terjeszteni a telefonbeszélgetések lehallgatására. A többség szerint a negyedik kiegészítésbe foglalt biztosítékok az ügyben nem voltak alkalmazhatók, mivel egy magán-telefonbeszélgetés lehallgatása nem jár fizikai kutakodással, illetve bárkinek a magánszférájába történő belépéssel. Brandeis úgy érvelt, hogy a változó technológia következtében ki kell terjeszteni a házkutatás és a lefoglalás ellen biztosított védelem jelentését: „Ez a bíróság újra meg újra

amellelt érvelt, hogy a negyedik alkotmánykiegészítésbe foglalt, a házkutatás és a lefoglalás elleni védelmet ki kell terjeszteni a telefonbeszélgetések lehallgatására. A többség szerint a negyedik kiegészítésbe foglalt biztosítékok az ügyben nem voltak alkalmazhatók, mivel egy magán-telefonbeszélgetés lehallgatása nem jár fizikai kutakodással, illetve bárkinek a magánszférájába történő belépéssel. Brandeis úgy érvelt, hogy a változó technológia következtében ki kell terjeszteni a házkutatás és a lefoglalás ellen biztosított védelem jelentését: „Ez a bíróság újra meg újra

fenntartotta a Kongresszus hatáskörét az alkotmány különböző klauzulái alapján olyan kérdésekben, amelyekre az alapító atyák még csak nem is gondolhattak [...] Hasonlóképpen kimondtuk azt is, hogy a kormányzati hatalom általános korlátai, így például az ötödik és a tizennegyedik alkotmánykiegészítés tisztességes eljárásra vonatkozó rendelkezései nem akadályozzák meg a szövetségi államot vagy az egyes tagállamokat abban, hogy olyan szabályok elfogadásával igazodjanak a modern körülményekhez, amelyeket »egy vagy akár fél évszázaddal korábban valószínűleg elutasítottak volna, önkényes vagy túlzottan korlátozó természetük miatt« ... *Azon klauzuláknak, amelyek védelmet nyújtanak az egyén számára a hatalommal való visszaélés meghatározott formáival szemben, hasonlóképpen alkalmasnak kell lenniük arra, hogy igazodjanak a megváltozott körülményekhez.*<sup>7</sup>

## A KERETEZÉS ÉS A METAFORÁK EREJE

Mit tesznek tehát a bíróságok, amikor olyan új technológiával találják szembe magukat, amely társadalmilag vitatott helyzeteket idéz elő; főleg, ha feltételezhetően alapjogsértést is okoz? Az objektív felelősség kérdéséhez képest ilyen esetekben nagyobb a tét. Mindkét oldalon (a technológia alkalmazói és annak sértettjei részéről egyaránt) alapjogi és emberi jogi érvekkel találkozunk. Az alapjogi ügyekben a bíróságok alkotmányos szintű, általános megfogalmazású szövegre támaszkodnak. A technológia által előidézett probléma végül abban a hagyományos jogi keretben kerül értelmezésre, hogy van-e védett alanyi jog vagy nincs: a kérdés megfogalmazásának módja pedig bizonyos mértékig meghatározza a választ is. Ha a bekövetkező jogkorlátozás az elérni kívánt célhoz képest aránytalan mértékű lenne, akkor a korlátozás nem lesz alkotmányos.

Az új technológiának és következményeinek jogi keretbe foglalása nem egyszerű feladat. Ez különösen akkor nyilvánvaló, ha a technológia társadalmi és jogi következményei valóban újnak bizonyulnak. Ebben az összefüggésben az újdonság abban nyilvánul meg, hogy a hatályos szabályokból levezethető megoldásokkal elégedetlenek vagyunk. Az újrakerekezés folyamatának két szakasza van: az első a meglévő fogalmi rendszer kétségbe vonása a jelenség újdonságának megvilágításával, a második pedig a jelenség beillesztése egy olyan új fogalmi keretbe, amely választ ad az újdonsült problémára.

Mind a technológia újdonságának, mind pedig az alkalmazandó új jogszabályoknak az elismerése a keretezés egyazon technikáján alapul.

A „keret” (‘frame’) egy kognitív szerkezet, amelynek célja a megértés elősegítése. A metaforákkal való érvelés képessé tesz minket, hogy egy jól ismert prototípustól elmozduljunk egy új keret vagy kontextus irányába. Ha az értelmezési keretezés sikeres, akkor lehetőségünk nyílik arra, hogy bizonyos szavak és fogalmak használata révén más értékeket és fogalmakat is megidézzünk: az internet definiálásának bizonyos módjai akár olyan nyelvi keretet is életre hívhatnak, amely a „magánszféra” kifejezésre épül, míg másfajta definíciók a „szabadság” fogalmára támaszkodhatnak. Utalva George Lakoff híres tanulmányára, a prototípusok és a fogalmi metaforák döntő jelentőségűek. A metafora teszi lehetővé egy bizonyos jogi művelet elvégzését: az analógia alkalmazását a hatályos jogban. Ahogy Lakoff fogalmazott: „Az elvont gondolatnak szüksége van a metaforára, majdnem minden elvont gondolat metaforájának az alapját konkrét, érzékelésen alapuló fogalmak (*sensory-motor concepts*) alkotják.”<sup>8</sup> Az elmúlt néhány évtizedben a kognitív tudományok művelői egyre több tudást gyűjtöttek össze arról, hogy „a tapasztalatainkban rejlő, nagyrészt tudatalatti összefüggések [miként] képezhetik az elsődleges fogalmi metaforák alapját, amelyek azután összetett metaforákká állnak össze.”<sup>9</sup> Ezek a kutatások „az interakcióelmélet egyik

nagy hatású megközelítését alkalmazzák, amelynek számos jellegzetessége van [...]. A legfigyelemreméltóbb azon állítása, mi szerint mindennapi fogalmainkat olyan kognitív metaforák építik fel és formálják, amelyeket minden emberi lény ismer.”<sup>10</sup>

A bíró – ha másként nem tudja elhárítani az új jelenség kihívását – az új jelenséget egy korábbi jogi megoldás nyelvi szerkezetével ragadja meg. Önmagában a fogalmak bírói újrakerekezésében nincs semmi különös: a bírói érvelés társadalmilag konstruált formáját jeleníti meg. Előfordul, hogy az új technológia bizonytalanságot eredményez a döntéshozatal során, ez esetben maga a keretezés is bizonytalan. Az alkalmazandó alapjogok és alkotmányos rendelkezések megfogalmazása sokszor szándékosan homályos. Talán az új technológia jelentése és hatásai sem nyilvánvalóak a bíró számára. Ahogy Richard Posner megjegyezte: „Egy szabály tényekre vonatkoztatása problematikus, ha maguk a tények menthetetlenül bizonytalanok.”<sup>11</sup>

Hasonlóképpen, amint egy informatikusból lett jogász a releváns értékek kapcsán megállapította: „A

HA A TECHNOLÓGIA VALAMELY FONTOS SZEMPONTBÓL ÚJNAK TEKINTHETŐ, A BÍRÁK ÚJ METAFORÁK ÉS ANALÓGIÁK UTÁN NYÚLHATNAK, HOGY FELTÁRJÁK A VÁLTOZÁS ÉRTELMEÉT

technológiai jog területén a jogszabályok és a technológiák vadonatújuk és tele vannak bizonytalansággal [...] Azokat a törvényeket, amelyek e bizonytalanul meghatározott technológiákat szabályozzák, a technológiában járatlan jogalkotók fogadják el, akik egyik oldalról az ipar elfogult képviselőitől, másik oldalról az ugyancsak elfogult közhasznú szervezetektől kapott útmutatásokra támaszkodnak [...] [A bírák] a (joggyakorlatban még alig ismert) jogi doktrínákat alkalmazzák az előttük fekvő ügy (vadonatúj) tényállására. Ez a megnövekedett bírói szabadság nem feltétlenül hagy teret a keretezésnek [...] viszont senki sem lehet teljes mértékben objektív és semleges.”<sup>12</sup>

Egy újonnan felbukkanó technológia esetében nem csupán az alapjog jelentése (és alkalmazása) bizonytalan, hanem a technológia újdonsága is vitatott. Ahogy Monroe Price oly sokatmondóan rámutatott, a fogalmak kialakítására tett erőfeszítések a technológia újdonságának bizonyításával kezdődnek vagy kezdődhetnek.<sup>13</sup> Ha a technológia vagy annak hatásai nem kifejezetten újak, akkor önmagában aligha indokolt a meglévő értelmezési keretek megváltoztatása, habár még ekkor is fennállhat a választás lehetősége a különböző, már meglévő keretek között. Például, még ha maga a technológia nem is új, annak társadalmi hatásait illetően létezhetnek különböző megközelítések. Ha a technológia valamely fontos szempontból újnak tekinthető, a bírák új metaforák és analógiák után nyúlhatnak, hogy feltárják a változás értelmét.

A metaforákkal az a probléma, hogy megint Monroe Price-t idézzük, hogy meghaladásukhoz időre lehet szükség.<sup>14</sup> Miként lehet megszabadulni egy metaforától, ha egyszer már egy precedensértékű döntés részévé vált? Az internetre vonatkozó szabályozás területén úgy a jogtudomány, mint a bíróságok analógiák egész sorát használták már fel, erőteljes metaforákra támaszkodva: Larry Lessig az internetet a területfelosztás ('zoning') hasonlatával írta le,<sup>15</sup> míg O'Connor bíró olyan vidékhez hasonlította, ahol számos intézmény jött létre, amelyek közül néhány illetlen tartalmat közvetít.<sup>16</sup> Az ausztrál törvényhozás ugyanazokat a szabályozási technikákat alkalmazta az internetre, mint a rádiós és a televíziós műsorközvetítésre.<sup>17</sup> Mások az internet kapcsán a nyomtatásra vagy a szerkesztésre utalnak, vagy úgy tekintenek az internetes szolgáltatókra, mint könyvtárakra és könyvtárosokra, illetve az internetre mint hirdetőtáblára. Olyan álláspont is volt, amely az internetet a meglévő távközlés részének tekintette, hiszen tulaj-

donképpen az internetnek is a közlés a lényege – de miféle közlés ez?<sup>18</sup>

Ugyanakkor az is elképzelhető, hogy e metaforák és összehasonlító értelmezési keretek egyike sem alkalmazható; az új helyzet egyedi, teljesen eltérő a korábbiaktól, és új szabályokat kíván. Egy kiválasztott hasonló fogalom, amely tükrözi a technológia lényegi jellemzőit, nem feltétlenül tükrözi az új technológia társadalmi hatásait. Például, ha a rádiós és a televíziós műsorközvetítést tekintjük az internetszabályozás modelljének, kiderülhet, hogy – az alapvető technológiai hasonlóság ellenére – a társadalmi felfogás tekintetében a rádió és a televízió teljesen különbözik az internettől.

Következésképpen, az analógiák alkalmazása – vagyis a keretezés – nehézségekkel járhat. A valódi kérdés sokszor nem az, hogy az állítólagosan új technológia hasonlít-e annyira egy már meglévőhöz, hogy a korábbira vonatkozó jogot alkalmazzák rá. Alapjogi nézőpontból a kérdés inkább az, hogy az analógia keresése során csupán a technológiát hasonlítják-e össze, illetve a metafora erejét veszik-e figyelembe. Ami viszont figyelmen kívül marad, hogy milyen szabályozási szempontok következnek a kiválasztott modellből, és vajon ezek a szabályozási alapelvek alkalmazhatók-e a feltehetően új helyzetben.

A bíróságok rabjaivá válhatnak a narratívának, amelyet az adott technológia kapcsán kiválasztottak. A technológiát pedig azon tények alapján fogják jónak vagy rossznak tekinteni, amelyeket a választott szemüvegen keresztül nézve tulajdonítanak annak. Az, hogy „az internet fokozza a független, egyéni információgyűjtést”, egy bizonyos narratíva ténybeli előfeltevése volt. Ugyanakkor létezhet másfajta értelmezés is, például, hogy az internet az ügyes kormánypropagandának vagy a rejtett magánhirdetéseknek köszönhetően még több megtévesztésnek és manipulációnak teszi ki az egyéneket. Mindkét leírásban elmosódik a technológiával kapcsolatos tények és a vonatkozó értékek közötti határvonal.

Amikor egy alapjog szabályozásáról van szó, könnyen lehet adatokat találni számos (akár egymásnak is ellentmondó) érv alátámasztására. Ha például felmerül a legkevésbé korlátozó eszköz kérdése, a bíróságok könnyedén juthatnak arra a feltételezésre, hogy létezik kevésbé korlátozó technológia. De vajon ezek a technológiák tényleg kisebb jogkorlátozással járnak? És elérhetőek méltányos áron? Ezek nehéz kérdések a legfelső bíróság számára. Vajon a kommentek számítógépes szűrése valóban kevesebb jogkorláto-

zással jár, mint a jelzést követő eltávolítás rendszere ('notice and take-down')? Ahogy azt Lessig helyesen jósolta meg a kibertérrel kapcsolatban, „a bíróságok egyre inkább úgy érzik majd, hogy nem sokat tudnak mondani a kibertér mibenlétéről. Azt tapasztalják majd, hogy döntéseik kihatással vannak arra, amiről döntenek.”<sup>19</sup>

A keretezés történhet az alkalmazandó értékek szintjén is. A meglévő értékek különböző szinteken lehetnek megfogalmazva, például precedens, szabály, követelmény, alapelv, alapvető alkotmányos jog vagy társadalmi érték formájában. Az új technológiával összefüggő érvelés irányulhat az alkalmazandó alkotmányos tétel megdöntésére (vagyis, hogy a szólásszabadság célja a szórakoztatás, nem pedig a tudás előmozdítása), vagy valamilyen előre nem látott tényre vagy következménnyel felvértezve szembeszállhat a meglévő fogalmi kerettel (megmutatva, hogy a korlátozás szükséges). Ez az elemzés kifejezetten releváns az alkotmányos vagy emberi jogi kontextusban, ahol a jogkérdést az alapjogi terminológiát használva vitatják meg egy olyan bíróság előtt, amely saját szerepfelfogása szerint a jogkérdéseket csak ennek a terminológiának a segítségével jogosult eldönteni. Ilyen esetekben a problémákat a meglévő értékrendszer keretei között fogalmazzák meg, az alapjogi jogkérdés megoldása érdekében. (Lehetséges persze, hogy a vita során az alapérték, alapjog ellen fordulnak a technológia hatására: az internetes gyűlöletbeszéd hatását fontosabbnak tekintik, mint az alapjogot, ami eddig adunak számított.) Ha a fogalmak újra keretezése a bírósági eljárás ezen szakaszában történik, az értékek a korábitól eltérően rendeződhetnek el. Ugyanakkor a változó technológia hatása nem egyirányú (azaz a választott alkotmányos szabály is formálja a technológiai változást). A technológia érzékelhető (és sokszor vitatott) következményeiből származó nyomás befolyásolhatja a jogi, sőt az alkotmányos értékekről vallott bírói felfogást.

Az alapjogokat vagy emberi jogokat érintő új fogalmi keretek támogatói felhasználhatják a „technológiai újdonság” érvét arra, hogy megingassák a meglévő értelmezési kereteket. A stratégia azonban nem kockázatmentes. Előfordulhat, hogy a technológia újdonságán alapuló érvelésnek túl nagy az ereje. Ez a megjósolhatatlan újdonság ijesztő a legmagasabb bírói fórumokon ítélező bírák számára. A szakmai szocializáció és a bírótársak részéről érzékelhető nyomás a konformizmust erősíti a bíróságokon. Lehetséges, hogy a bírák azért nem hajlandók elfogadni

új fogalmi kereteket, mert félnek, hogy ezzel veszítenek a legitimitásukból. A bírák számára a legitimitás pótolja a fizikai kényszer alkalmazásának hiányát: éppen a legitimitás teszi a bírói döntéseket kötelezővé, mivel a meggyőződés a kényszerítés hatalmának helyébe lép. Mindezek a körülmények – jogos félelmen alapuló – megfontoltságra készítetik a bírákat. Lessig szerint ez az óvatosság „viszonylag passzív bíróságot és viszonylag tartózkodó hozzáállást eredményez a kormányzati beavatkozásokkal szemben. Az az érzésem, hogy ismeretek hiányában, vagy legalábbis csekély mértékű ismeret birtokában, és az ismeretlen veszélyektől félve a bírák engednek majd a demokratikus autoritásnak.”<sup>20</sup>

ÖNMAGÁBAN AZ IS HOZZÁJÁRUL A TECHNOLÓGIA ÉRTÉKEINEK, FELHASZNÁLÁSÁNAK ÉS EREJÉNEK JÖVŐBELI FORMÁLÁSÁHOZ, HA A BÍRÓSÁGOK VAGY A TÖRVÉNYHOZÓK (...) EGYSZERŰEN CSAK HAGYJÁK, HOGY A TECHNOLÓGIA VILÁGOS SZABÁLYOZÁS NÉLKÜL FEJLŐDJÖN.

A kibontakozó új technológiák kapcsán számos kontextusban találkozhatunk azzal a jelenséggel, hogy a bíróságok vonakodnak idő előtt értelmezni egy új területet, mint például a reprodukív technológia területét. Az Emberi Jogok Európai Bírósága az S.H. Ausztria elleni ügyében, elutasítva a jogsértés megállapítását, a következőket mondta ki: „A mesterséges utódnemzés területe kifejezet-

ten gyorsan fejlődik, mind tudományos szempontból, mind az orvosi alkalmazást elősegítő jogi keretek kialakítását illetően. Ez az oka annak, hogy kifejezetten nehéz megfelelő mércét kidolgozni a jogalkotási lépések szükségességének és helyességének megítéléséhez, amelyek következményei talán csak huzamosabb idő után válnak láthatóvá [...] [A] jogalkotó megpróbálta összeegyeztetni az arra való igényt, hogy a mesterséges megtermékenyítés elérhető legyen, azzal a jelen lévő ellenérzéssel, amely a társadalom nagyobb csoportjai részéről a modern reprodukációs orvoslás szerepét és lehetőségeit övezi, ez utóbbi ugyanis érzékeny erkölcsi és etikai kérdéseket vet fel.”<sup>21</sup>

Ha a bíróságok vagy a törvényhozók nem hajlandók állást foglalni a technológia felvetette kérdésekben, és egyszerűen csak hagyják, hogy a technológia világos szabályozás nélkül fejlődjön, ezzel is hozzájárulhatnak a technológia értékeinek, felhasználásának és erejének jövőbeli formálásához, beleértve a fejlődés akadályozását. Van veszély, vagy mások számára éppen előny, a „technológiai újdonságon” alapuló érvelésben: arra sarkallja a bírót, hogy még visszafogottabb legyen. Ugyanakkor, ha a társadalmi probléma nem szűnik meg, és a jogalkotó csak lassan vagy egyáltalán nem hajlandó közbelépni, a bíró döntési kényszerhelyzetbe kerülhet. Ebben a feszültséggel teli, bizonytalan helyzetben, más szereplők mellett, a bírákra és a jogászokra hárul a feladat, hogy meglé-

vő vagy újonnan alkotott metaforákkal és megoldásokkal kísérletezgesse. A jogi képzelőerő azonban hírhedten gyenge. A bírák előszeretettel hivatkoznak arra, hogy ha a tudomány, illetve a technológia világáról van szó, mit sem értenek meg abból, amit a szakértők leírnak, tehát nem is lenne helyes, ha döntenének. Éppen ez az oka, hogy a bírákat inkább a jogi keretek tisztességessége érdekli, mintsem az adott technológia részletei.

## AZ INTERNET ELSŐ KORSZAKA

A következőkben az internet példáján keresztül azt vizsgáljuk, hogy miként kezelik a bíróságok a modern technológiát, ha az alapjogvédelem egyik problematikus pontjaként tekintik a kérdést. Mikor a bírák először találták szembe magukat az internettel kapcsolatos ügyekkel, arról kellett döntenüik, hogy alkossanak-e új „internetjogot”, vagy a már meglévő kereteket használják az új ügyek elemzéséhez. Az új ügyek nem csupán arra kényszerítették a bírákat (és a jogalkotókat), hogy analógiát alkalmazzanak a korábbi médiumok (újságok, könyvesboltok, könyvtárak, rádiós és televíziós műsorsugárzás stb.) alapján, hanem azt is mérlegelniük kellett, hogy mennyiben alkalmazhatók a régebbi alkotmányos elvek és emberi jogi fogalmak (magánszféra, szólásszabadság, gyülekezési jog stb.). Mint ahogyan azt Jack Balkin megjegyezte: „Amint figyelmünket a véleménynyilvánítás momentumáról a véleménynyilvánítást elősegítő és lehetővé tevő technológiai, gazdasági és társadalmi infrastruktúrára irányítjuk, megérthetjük, hogy az infrastruktúra mennyire fontos a szólás- és sajtószabadság szempontjából.”<sup>22</sup> Mégis, mint a fenti példa mutatja, nem annyira maga a technológia, hanem inkább a társadalmi problémák és a társadalmi vélekedések állítják kihívás elé a jogrendszert és a bírót. Abban a pillanatban azonban, amikor a keretet a technológia sajátosságai határozzák meg, veszélybe kerülnek az alapjogi paradigmák, amelyeket könnyen alkalmazhatatlannak minősíthetnek („nem állják ki az élet próbáját!”).

Az internet a kereskedelmi felhasználás számára az 1990-es évek elején nyílt meg, részben a Nemzeti Tudományos Alapítvány felhasználói szabályzatának (National Science Foundation’s Acceptable Use Policy) módosításai révén.<sup>23</sup> Korábban csak kutatási és akadémiai célokra szolgált az internet. Ezzel egyi-

dejűleg az Egyesült Államok Kongresszusa engedélyezte domain nevek kiosztását és „kereskedelmi tevékenység” folytatását a világhálón, de nem foglalt határozottan állást az alkalmazandó jogszabályokról.<sup>24</sup> Azaz hagyták, hogy az internet messze túlterjedjen korábbi határain, miközben a terjeszkedő internet szabályozásának kérdését megválaszolatlanul hagyták. Ebből ered a probléma. Vajon alkalmazható-e a korábbi jog (távközlési vagy egyéb), vagy a helyzet újszerűsége miatt már nem?

Az internet létrejöttének idején a társadalmi problémák különböztek a maiaktól, úgy a technológia, mint annak hozzáférhetősége tekintetében. Kezdetben például nem voltak képek, csak szavak. Ez nyilvánvalóan fontos, amikor ki kell választani az alkalmazandó metaforát vagy analógiát. Az internet nagyon elit, tudományos ügy volt, egyáltalán nem hozzáférhető mindenki számára. A gyerekek hozzáférése fel sem merült, kép sem volt, így a pornográfia problémája is másképpen jelentkezett. Az online közösség (egy intellektuális és növekvő mértékben üzleti elit, amelynek felfogását a műszaki beállítottságú fejlesztők befolyásolták) olyan (utópikus-anarchista) feltevéseket fogadott el igazságként, amelyeket ma kevesen tartanak alkalmazhatónak: úgy hitték, hogy az internet túlságosan kiterjedt és gyors ahhoz, hogy felügyelni lehessen; ahhoz nyilvánvalóan túl nagy, hogy központi kormányzati felügyeletet gyakoroljanak felette. Az internet egyik korai, népszerű metaforája a „Vadnyugat” volt: szabályozatlan, jogon kí-

ELŐSZÖR A TUDOMÁNY KÉPVISELŐI, DE MA MÁR A BÍRÁK IS KÉTKEDVE KEZDIK SZEMLÉLNI AZT A TÁRSADALMI ÉS BIZTONSÁGI KÖRNYEZETET, AMELYBEN AZ INTERNET MŰKÖDIK – ÉS AMI A LEGFONTOSABB, AZ ÉRINTETT ALAPJOGOKAT IS

vüli terület, ahol lehetőségek teremnek azok számára, akik elég bátrak és okosak ahhoz, hogy kihasználják az új rendszer bőséges erőforrásait.<sup>25</sup> A széles körben elterjedt nézet szerint „a szólásszabadság ebben az új médiumban [az interneten] érte el legmagasabb szintű védelmét, ami nem annyira a szabályozás megfelelőségének, hanem inkább annak kö-

szönhető, hogy az online térben a szabályozás nem kikényszeríthető”.<sup>26</sup> Az internet korai, elit felhasználói csoportja által osztott felfogás fontos információforrásként szolgált a bírák és a jogalkotók számára.

A bírák és a jogalkotók közti párbeszéd folytatódott, miközben a technológia és a társadalmi közeg gyorsan változott. A jogalkotói beavatkozásra a különböző jogrendszerekben más-más időpontban került sor, és a beavatkozás eltérő fogalmi keretekre (és eltérő technológiai fejlődési fázisra) épült. A bíróságoknak az ügyek minden újabb hulláma során választaniuk kellett, hogy milyen metaforákat alkalmaznak. A korai, szabályozatlan internetről alkotott

kép nem maradt változatlan. Az elmúlt évtizedek során a bíróságok és a jogalkotók reagáltak a kezdeti megoldások társadalmi hatásaira. Ma úgy tűnik, hogy az internet kiszolgáltatót a külső manipulációval szemben, ide értve a vállalati befolyásolást és a közösségi médiát is. A felszabadító erő paradigmájának igazát kétségbe vonják. Nem tudjuk, hogy mit hoz a technológiai fejlesztések következő hulláma, például az eszközök hálózatba kapcsolódása ('Internet of Things').<sup>27</sup> A fejlődést nem csupán a tudomány és a piac irányítja: a szabályozók és a meglévő társadalmi normák (lásd ismét a közösségi médiát) új utakat jelölnek ki a technológiai változás és a technológia fölött gyakorolt felügyelet számára.

Következő lépésként az internetről alkotott különböző felfogások fejlődését vizsgáljuk meg, és megnézzük, hogy mi ennek a jelentősége az alkotmányos, illetve emberi jogok szempontjából.

### BÍRÓI ANALÓGIÁK ÉS METAFORÁK AZ INTERNET KORÁBAN

Ahogy korábban említettük, amikor a jogalkotók és a bírák szembe találják magukat egy (legalábbis számukra) új technológiával – mint amilyen például az internet –, úgy tűnik, számos intellektuális eszköz áll a rendelkezésükre. Először is, érvelhetnek úgy, hogy nincs semmi újdonság az adott technológiában, ezért a hatályos jogot kell alkalmazni (habár ez a lépés valójában radikális változásokat eredményezhet a jogban, amint az a francia polgári törvénykönyv 1384. szakaszával is történt). Ez természetesen könnyebb akkor, ha az alkalmazandó fogalom nagyon absztrakt, mint a francia esetben. Kétségtelen, hogy ugyanez a megoldás működik akkor is, amikor azt mondjuk, hogy a távközlési (kommunikációs) jog észszerűen alkalmazható az internetre: a „közlés” ('communication') eléggé tág fogalom. Az Egyesült Államokban például a Szövetségi Távközlési Bizottság (Federal Communications Commission) a „távközlések” és „információs szolgáltatások” közötti – nyílt végű kritériumrendszeren alapuló – elkülönítést alkalmazta az internet szempontjainak a tételes jogba besorolására (aminek számottevő hatása volt a szabályozási hatáskör terjedelmére nézve).<sup>28</sup>

Azon álláspont egyik meghatározó elemét, miszerint az állítólagosan új technológia semmilyen újdonságot nem jelent a jog számára, jól jellemzi Frank Easterbook véleménye: „Nem tudok sokat a kibertér-

ről; amit pedig tudok, az öt éven (ha nem öt hónap!) belül elavulttá válik; a változás irányára vonatkozó jóslataim haszontalanok, bármely erőfeszítés pedig, amelyet azért tennék, hogy a jogot a szabályozás tárgyához igazítsam, hiábavaló. Még ha tudnék is bármit a számítógépes hálózatokról, mindössze annyit tehetnék a »tulajdonjog a kibertérben« tárgyalása során, hogy elhatárolnám az elemzés tárgyát a szellemi tulajdonra vonatkozó jog egyéb részeitől, ami csak gyengítené az érvelésemet. Ez közvetlenül elvezet a fő megállapításomhoz: először teremtsünk biztos jogi hátteret a szellemi tulajdonjog szabályozásához, aztán alkalmazzuk azt a számítógépes hálózatokra.”<sup>29</sup>

A fogalmak újraakereztetésével szembeni bírói ellenállás korai példája az 1995-ös *Stratton Oakmont*-eset.<sup>30</sup> Ebben az ügyben a bíróság nem volt hajlandó elismerni az újdonság-jelleget, és ebből következően közvetlenül alkalmazta a könyvek és az újságok analógiáját. A New York-i bíróság párhuzamot vont az internetes fórumok üzemeltetői és a kiadók között. Következésképpen, azokra a weboldalakra, amelyek harmadik személyek által írt cikkeket és kommenteket közöltek, ugyanazok a rágalmazásra vonatkozó felelősségi szabályok voltak irányadóak, mint amelyek az újság- vagy más kiadók esetében. A New York-i bíróság nem volt hajlandó úgy tekinteni a kibertérre, mint ami alapvetően különbözik azoktól a fizikai teraktól – könyvesboltoktól, újságoktól, könyvtáraktól –, amelyekre a rágalmazás doktrínáját kidolgozták.

A *Stratton Oakmont*-ügy kimenetele, bár jogilag korrektnek mondható, társadalmilag elfogadhatatlannak tűnt. Az internetes kommunikáció szabályozásáról ezt követően elfogadott szövetségi törvény az jó erkölcsnek megfelelő kommunikációról ['Communications Decency Act' (CDA)], kifejezetten mentesítette a felelőség alól a harmadik félként közreműködő szolgáltatókat.<sup>31</sup> Így a jogalkotó, válaszul az innováció

és az online véleménynyilvánítás védelme iránti igényre, biztos oltalmat teremtett a rágalmazási perekkel szemben. Ennek során a harmadik fél immunitásának támogatói a szólásszabadság és a technológiai fejlődés értelmezési kereteit használták. Ahogy azt a Kongresszus saját állásfoglalásában is megjegyezte: „Az internet és más interaktív számítógépes szolgáltatások fórumot nyújtanak a valóban sokszínű politikai diskurzushoz, egyedülálló lehetőségekkel szolgálnak a kulturális fejlődéshez, a szellemi tevékenységek számára pedig milliónyi utat biztosítanak”. Az állásfoglalás hangsúlyozta azt is, hogy „az internet és más interaktív számítógépes szolgál-

tatások – minden amerikai hasznára – a kormányzati szabályozás lehető legalacsonyabb szintje mellett virágoztak”.<sup>32</sup> A CDA ezen felül abban jelöli meg egyik célját, hogy „fenntartsa az internet és más interaktív számítógépes szolgáltatások már meglévő élénk és versengő, szövetségi vagy tagállami szabályozástól mentes szabadpiacát”.<sup>33</sup> Akkoriban kevés szó esett a szabályozás alá egyáltalán nem eső, névtelen – „a mocskos és zaklató tartalmakat következmények nélkül terjesztő” – kommentelők réméről a kibertérben. Ehelyett azok, akik elleneztek az internet szabályozatlanságát, a gyermekekre összpontosítottak. (A gyermekek veszélyeztetettségére, jogaira hivatkozás az egyik leghatásosabb keretváltóztató.)

Bár a jogalkotó fenti közbelépése átírta a vita néhány elemét – megjelölve, hogy mely jogokat és érdekeket kell védelemben részesíteni, kiket kell mentesíteni –, ez nem zárta le a bíróságok és a jogalkotó közötti párbeszédet. A CDA is tartalmazott szigorú rendelkezéseket a pornográfiára vonatkozóan. Ezek a gyermekek védelmét voltak hivatottak szolgálni, de egyben a felnőttek hozzáférést is korlátozták. Ezek a rendelkezések erkölcsi megfontolásokon alapultak, amelyeket néhányan arra hivatkozva kritizáltak, hogy megpróbálja az internetet Disneylanddá változtatni.<sup>34</sup> E rendelkezések ellenzői, köztük az American Civil Liberties Union, azt állították, hogy a pornográfiát tiltó rendelkezések szembemennek az alkotmány első kiegészítésével.

Az olyan ügyekben, amelyekben az új technológiára alkalmazandó jog jogalkotói vagy bírói értelmezésének eredményeként következik be egy-egy alapjog állítólagos sérelme, nagy lehet a nyomás a bíróságokon, hogy beavatkozzanak. Az 1997-es *Reno v. ACLU*-ügyben az amerikai Legfelső Bíróság közbelépett, és érvénytelenítette a CDA pornográfiát tiltó szigorú rendelkezéseit. A bíróság megállapította: „A szólásszabadság ilyen széles körű, tartalomalapú korlátozása kifejezetten súlyos terhet ró a kormányzatra, hogy igazolja, miért nem lenne ugyanolyan hatékony egy kevésbé korlátozó szabályozás, mint a CDA. Erre még nem került sor. A bíróság elé tárt érvek a következő alternatív megoldásokra hivatkoztak: az illetlen tartalom »megjelölésének« előírása, ami elősegíti, hogy a szülők ellenőrizhessék az otthonukba bejutó tartalmakat; kivételek biztosítása a művészeti vagy nevelési-oktatási értékkel bíró üzenetek esetében; a szülők döntéseinek bizonyos mértékű tiszteletben tartása; valamint az internet egyes szegmenseinek – mint például a kereskedelmi webol-

dalaknak – más területektől, például a chatszobáktól eltérő szabályozása. Meggyőződésünk, hogy a CDA nem tekinthető szűkre szabottnak ('narrowly tailored'), amennyiben ez a követelmény jelent egyáltalán valamit, és ezt különösen annak fényében gondoljuk így, hogy a Kongresszus nem foglalkozott érdemben a kérdéssel, és még csak meghallgatást sem tartott a törvény sajátos problémáinak tárgyában.”<sup>35</sup>

Ez a döntés két okból is fontos – egyrészt azért, mert jelzi, hogy a bíróság a szólásszabadság korábbi fogalmi rendszerére támaszkodik, másrészt pedig azért, mert a bíróság a technológia természetére (és a kevésbé korlátozó eszközök lehetőségére) vonatkozó állításokat hív segítségül az alapjogokra vonatkozó következtetések levonásához.

A témában született korai írásában Larry Lessig vonakodott elismerni a bírák jogát a kibertér fogalmának meghatározására.<sup>36</sup> Ez a vonakodás jelent meg Stevens bírónak a *Reno v. ACLU* ügyben írt többségi indokolásában, amelyben elutasította a műsorközvetítésre vonatkozó teljes joggyakorlat kiterjesztését az internet szabályozására. Ehelyett, mint kifejtette: „[A Legfelső Bíróság] megállapította, hogy »a vélemények minden közvetítőjének [...] joga van bemutatni a saját problémáit«. Így néhány ügyben elismertük a műsorközvetítés szabályozásának olyan különleges indokait, amelyek más szolgáltatók esetében nem alkalmazandók [tekintettel a korai kormányzati szabályozásra és a szűkösségre]. Ezek a tényezők nincsenek jelen a kibertérben. Sem a CDA elfogadása előtt, sem pedig utána nem érvényesült olyan típusú kormányzati felügyelet és szabályozás az internet hatalmas demokratikus fórumai felett, mint amilyen a műsorszolgáltatási iparban jelen volt.”<sup>37</sup>

#### AZ INTERNETRE VONATKOZÓ JOGSZABÁLYI KERETEK MEGKÉRDŐJELEZÉSE

Miközben a kezdeti bírói és jogalkotói analógiáknak talán sikerült megragadniuk a kialakulóban lévő internet fontos elemeit, manapság ezek az értelmezési keretek már idejétmúltnak tűnnek és komoly problémákhoz vezetnek. A szakembereket követve ma már a bírák is kételkedve szemlélik azt a társadalmi és biztonsági környezetet, amelyben az internet működik – és ami a legfontosabb, az érintett alapjogokat is. Az érvelés az alábbi – megszokott – logikát követi: először is, az internet társadalmi hatása sokkal veszélyesebb és jelentősebb, mint technológiai

elődei; másodszer, a meglévő jogi keretek alkalmazatlanok ezen veszélyek kezelésére; harmadszer, a meglévő jogi keretek alapjául szolgáló értékek nem tükrözik a modern társadalom igényeit.

A korábbi értékek egyáltalán nem tűntek el, habár a szólásszabadság néhány aspektusát már a digitális korhoz igazították. Jack Balkin például azt emeli ki, hogy „a digitális technológiák a szólásszabadság kulturális és részvételi aspektusaira világítanak rá”,<sup>38</sup> és hogy „a digitális kor egyik meghatározó és széles körben érzékelt jellemzője az információelőállítás demokratizálódása, ami lehetővé teszi a szólás és az önkifejezés lehetőségeinek demokratizálódását is”.<sup>39</sup> Anupam Chander a következő érveléssel vette védelmébe az internetet: „Függetlenül attól, hogy a szólásszabadság melyik elméletét vallja valaki, az internetnek köszönhetően a vélemény kinyilvánításának korábban nem látott módjai váltak lehetővé. Gondoljunk a szólásszabadság három klasszikus elméletére: a demokratikus önkormányzásra, az eszmék piacára, valamint az emberi méltóság és személyiség szabad kibontakoztatására. A szólásszabadság szerepe a »demokratikus önkormányzás« elmélete szerint abban áll, hogy előmozdítja a közösség részvételét a kormányzásban. Az internet nem csupán hozzájárul a részvétel előtt toronyosuló falak lebontásához, de fel is gyorsítja az események és a viták ütemét – néhány billentyű leütésével már petíciót lehet indítani vagy tüntetést lehet szervezni. Szemben a politikai részvétel elméletével, az »eszmék piaca« elméletének középpontjában a szólásszabadság mint az igazság keresésének egyik ropant fontos eszköze áll, mivel nyílt fórumot biztosít az eszmék versenyének, előmozdítva ezzel az emberiség felvilágosodását.”<sup>40</sup>

A szólásszabadságot övező ilyenféle optimizmusra viszont fenyegetést jelentenek azok, akik az internetes szabadság sötét oldalát is látják.

Brian Leiter a „a kibetér pöcegödre” (‘cyber-cess-pools’) kifejezéssel írja le az internet azon részeit, amelyeket „egészben vagy részben arra használnak, hogy embereket lealacsonyítsanak, zaklassanak és megalázzanak”.<sup>41</sup> Azok a tudósok, akik az internetes szólásszabadsággal és a támadó megnyilvánulásokkal foglalkoznak, az online beszéd három típusára szoktak összpontosítani: a személyek egy csoportját érintő általános rasszista/szexista/idegengyűlölő/antiszemita kijelentésekre; meghatározott egyénnel szembeni támadásokra (gyalázkodó kijelentések, halálos fenyegetések, nemi erőszakkal való fenyegetések stb.); és a személyes információk, képek vagy videók köz-

zétételeire (laccím, személyes egészségügyi adatok, „bosszúpornó”, meztelen képek nyilvánosságra hozatala stb.). A „gyűlöletbeszéd” általános formája magában foglalja a szitkokokat, fenyegetéseket, valamint (olykor) egy bizonyos csoportot támadó politikai véleményt is. A meghatározott személyek elleni támadások alapja lehet (és sokszor ténylegesen az is) például a nem, a faji hovatartozás, a szexuális irányultság, a vallás, de ezekben az esetekben egy meghatározott egyén a támadás célpontja. A személyes adatok közzététele, habár sokszor egy kalap alá veszik az interneten található támadó megnyilvánulások előbb említett típusaival, egészen eltérő helyzetet jelent. A magánszférával kapcsolatos ügyekben előfordulhat, hogy a nyilvánosságra hozott információ valós (azaz nem rágalmazó jellegű), és az érintett egyén önként (habár sokkal bensőségebb helyzetben) adta át az információt vagy a képet az azt nyilvánosságra hozó személy részére. Az európai szakirodalom a magánélet védelme mellett a jó hírnév és a becsület sérelmére is tekintettel van. Kétségtől eltekintve ez a szempont figyelhető meg az Európai Unió Bíróságának nemrég meghozott döntésében is a „felejtéshez való jog” (‘right to be forgotten’) esetében.<sup>42</sup>

Habár mind az amerikai szakirodalomban, mind a közvélekedésben komolyan jelen van a korlátlan online szólásszabadság igénye, a tudomány képviselői egyre inkább szabályozás-párti álláspontot foglalnak el. Ehhez új fogalmi kereteket próbálnak elfogadtatni. A tudósok a feminista elméletre, a gyűlöletbeszéd irodalmára, különféle nyelvelméletekre, a szociálpszichológiára, illetve nem alkotmányjogi jogterületekre hivatkozva vállalkoznak az interneten keresztüli támadó megnyilvánulások tiltására. Ezekre a tudományterületekre támaszkodva a jogtudósok képesek újraakartatni az érintett alapjogokat a szólásszabadságot és az internetet érintő ügyekben, úgy, hogy megváltoztatják az értékek között korábban felállított hierarchiát.

Ebben az értelmezési keretben a kutatók úgy érvelnek, hogy az internetes gyűlöletbeszédből és zaklatásból fakadó ártalmak további beavatkozást tesznek szükségessé, még akkor is, ha ez a véleménynyilvánításra „dermesztően” (‘chilling’) hat. Ez a keret annyiban nem új, hogy illeszkedik a J. S. Mill által képviselt „kárelvhez” (‘harm principle’). Mill így érvelt: „Az egyetlen cél, amelynek érdekében jogosan lehet egy civilizált közösség bármely tagjával szemben – akarata ellenére – erőszakot alkalmazni: mások sérelmének megakadályozása. Saját – fizikai vagy



erkölcsi – java nem elégséges indok erre.<sup>43</sup> Az állam csak annyiban korlátozhatja az egyén szabadságát, amennyiben az ilyen kényszer nagyobb kárt előz meg, mint ami az egyén szabadságának megsértésével járna. Következésképpen úgy is lehet évelni, hogy a kibertérben végrehajtott támadásokból következő károk igazolják a kényszerítő intézkedéseket.

A kárelvet felhasználva néhány tudós (tagadva az általuk javasolt értékek „újdonságát”) azzal érvel, hogy a „szabályozatlan internet” már most is csak mítosz, hiszen a szellemi tulajdon, a gyermekek védelme, az obszcén beszéd tilalma, valamint a büntetőjogi szabályok jelenleg is korlátozzák az online véleménynyilvánítást.<sup>44</sup> A károkozás olyan szempont, amelyet a kibertérre vonatkozó jelenlegi jogi szabályozás is figyelembe vesz. Következésképpen az, hogy a jog képtelen védelmet nyújtani a gyűlöletbeszéd és más sértő online közlések célpontjai számára, nem abból fakad, hogy a szólásszabadságot kívánja védeni, hanem abból, hogy nem ismeri fel az ilyesfajta beszédből következő tényleges károkat. Más szóval, az uralkodó alapjogi fogalmi rendszer nem megfelelően kezeli az online világra jellemző sajátos ártalmakat.

Ezen álláspont szerint az internetes véleménynyilvánításból fakadó károk az adott beszéd természetétől függenek (egyénre vagy csoportra irányul-e; erőszakra uszít-e; személyes információ nyilvánosságra hozataláról van-e szó, stb.). A szakirodalom elsősorban a következő ártalmakat emeli ki a sértettek nézve: pszichés szorongás, továbbá a fizikai biztonság, a gazdasági és társadalmi lehetőségek, valamint a magán-szféra elvesztése. A szélesebb közösséget is komoly ártalmak érik, hiszen ez a fajta beszéd hamis információkat terjeszt, radikalizmust gerjeszt, valamint támogatja vagy igazolja a diszkriminációt és az erőszakot.

Természetesen ezek a hatások a kibertér nélkül is léteztek, de a fogalmi keretek átalakításának folyamata ismételt felhívja a figyelmet a kibertér minőségi és mennyiségi szempontból is egyedi aspektusaira. Az anonimitás, a hatások megsokszorozása, a tartósság és a virtuális fogság (a zaklatás elkerülésének korlátozott lehetősége) megmagyarázzák, hogy miért lehetnek „a nem szándékolt online jelenlét következményei talán még ártalmasabbak és tartósabbak, mint a valóságban bekövetkező zaklatás.”<sup>45</sup> Ennek a fogalmi keretnek a támogatói olyan új értékek elfogadása mellett érvelnek, amelyek képesek kezelni a technológia újdonságából fakadó ártalmakat.

Az újraakercetezés egyik kulcsfontosságú eleme, hogy a hangsúly a beszélőről a címzetre helyeződik át. Ez az új keret. Az online beszéd ártalmi nyilvánvalóbbak, ha van egy meghatározott címzett, habár a konkrét címzett nem szükségszerű eleme ennek a hallgatóság-központú értelmezési keretnek. Martha Nussbaum így jellemzi az online támadások áldozatát: „az érintett nem tudja, honnan jön a bántalmazás, illetve hogyan lehet azt megállítani, de a támadások áthatják a mindennapjait; elveszíti az élete feletti irányítást és a munkavállalási esélyeit.”<sup>46</sup> A tudomány képviselői példákat hoznak fel arra, hogy emberek veszítették el az állásukat (vagy estek el munkalehetőségeiktől), szüntettek meg nyereséges weboldalakat, valamint éltek át komoly lelki, érzelmi szorongást. Sokat idézett példa az Autoadmit.com eset, amelyben névtelen kommentelők tucatjai írtak erőszakos, szexuális töltetű és rágalmazó megjegyzéseket a Yale Egyetem jogi karának két női hallgatójáról.<sup>47</sup> Manapság már mindennaposak az olyan történetek, amelyek az internetes bántalmazás ártalmairól és rémségeiről szólnak. A Pew Research 2014 novemberében közzétett felmérése szerint az amerikai internethasználók igen nagy százaléka állítja, hogy valamilyen módon áldozatul esett már internetes zaklatásnak.<sup>48</sup>

Az internetre vonatkozó szabályozás jelenlegi rendszerének (vagy annak hiányának) kritikusai éppen ezért a korábbi fogalmi keretek (vagyis például a korlátlan szólásszabadság) ellen érvelnek, rámutatva a régi megoldás hátrányos társadalmi következményeire: „[A] kibertérben bekövetkezett károkat gyakran azért nem ismerik el, mert ezek »nem igazán valódiak«, tekintettel arra, hogy természetüket tekintve nem fizikai, testi sé-

rülések. A feszültség, amely a jog kibertérben betöltött szerepe kapcsán jelentkezik, skizofrén eredményre vezethet: a szólásszabadság a kibertérben például »igazán valódi« és szigorúan védeni kell; a kibertérben történő zaklatás viszont nem »igazán valódi« és nem kell túl komolyan venni.”<sup>49</sup>

De hogyan tud az internetes vélemény kárt okozni a megcélzott egyéneken túlmutatóan? Ennek tárgyalásakor a tudomány képviselői a beszéd hatalmáról értekeznek – amely megnyilvánulhat hamis információk terjesztésében, csoportok elleni gyűlöltre uszításban, illetve olyan kultúra létrehozásában, amelyben a nők és kisebbségek elleni erőszak elfogadott, sőt, bátorított. Ebben az összefüggésben a kár-

okozás tágan értelmezhető: olyan „cselekmények sorozata, melyek közül önmagában egyik sem ártalmas, és amelyek inkább egy csoport, semmint egy beazonosítható egyén érdeksérelmét idézhetik elő.”<sup>50</sup>A beszéd azzal okoz kárt, hogy meggyőzi a hallgatókat, formálja a vágyakat, hozzászoktatja a hallgatókat valamihez, utánzásra ösztönöz, alávettséghez vezet, és elhallgattat.<sup>51</sup> Ez a megközelítés jelentős hatalmat tulajdonít a beszédnek, mint ami nemcsak az eszmék vagy információk átadásának egyik módja, hanem (önmagában véve) hatalmi aktus, az erőszak vagy a hátrányos megkülönböztetés megnyilvánulása.

Az internetes véleménynyilvánítás ártalmainak hangsúlyozása mellett az újraakartozás másik eleme a meglévő értékek fontosságának csökkentése. Következésképpen, amikor mérlegre tesszük a szólásszabadságot és más alapjogokat, néhányan úgy érvelnek, hogy az interneten található sértő vélemények „alacsony értéket” képviselnek, amelyek vagy egyáltalán nem vonhatók a védendő véleménynyilvánítás körébe, vagy más jogokkal összevetésben nem bizonyulnak elég fontosnak. Leiter szerint a „kibertér pöcegödreit” bizonyos esetekben a fenyegetésekhez, a szitokszavakhoz, az öncélú sértéshez, az obszcén kijelentésekhez és más, nem védett beszédhez hasonlóan kellene kezelni. Elismeri, hogy mindez fokozott cenzúrához vezet, aminek áldozatául eshet néhány értékes vélemény is, de arra a következtetésre jut, hogy tekintettel a „kibertér pöcegödreinek” tartóságára és fertőző természetére, a jognak új egyensúlyt kell teremtenie a szólásszabadság és mások jogai között.<sup>52</sup> Cass Sunstein azt állítja, hogy a jogalkotóknak meg kell találniuk a dermesztő ('chilling') hatásnak azt a kívánatos mértékét, ami az igazságot szolgálja, és gátolja a valótlán információk megjelenését, különös figyelemmel arra, hogy az internet képes elterjeszteni és fenntartani a hamis híreszteléseket.<sup>53</sup> Másokkal együtt ő is amellett érvel, hogy a szólásszabadság igazságfeltáró szerepe nem működik az interneten, mert az emberek hajlamosabbak inkább a hamis (de saját meggyőződésüket igazoló) információk, semmint az igazság felé elmozdulni. Ahogy ő fogalmaz: „a megerősítés táplálja a magabiztosságot, és a magabiztosság táplálja a radikalizmust”.<sup>54</sup>

A paternalista szabályozást pártolók szerint nem indokolt az internet szabályozását a szólásszabadságot övező vélelmek keretén belül kialakítani: ennek az igénynek nincs többé értelme számukra, a véle-

ménynyilvánításnak nincs elsőbbsége, semmi különleges nincs benne. Egy ideig az emberek többé-kevésbé elfogadták a liberális demokrácia csomagját, beleértve mások véleménynyilvánítási szabadságának védelmét is, ami sosem volt túl népszerű. De az elégedetlenség egyre csak nő; az értékek, amelyeket társadalmunk a szólásszabadságnak tulajdonít, egyre inkább kiüresednek.

Ezekkel a liberális keretváltókkal szemben – kilépve egy pillanatra a leíró tudomány elefántcsonttornyából – hadd éljünk mi is egy metaforával. Az egyre erőteljesebb éghajlatváltozás forgatókönyvében a viharok során az óceán néha óriási darabokban hordja el a partot, de a legtöbb esetben ezt észre sem vesszük. Ugyanez igaz a véleménynyilvánítási jogra. Annak gyengülése még a szűk értelemben vett politikai véleménynyilvánításra is veszélyes, egyszerűen azért, mert a politikai, a közérdekű és a magánjellegű véleménynyilvánítás szorosan összekapcsolódik. Egy általános szabályozási hatáskör befolyással lehet mindenféle online véleményformálásra, hiszen a politikai vélemények magánjellegű beszélgetés keretében formálódnak.

## ÚJ KERETEK ÉS ÚJ ÉRTÉKEK

Az internetes szenny jelentette új kihívások még a vonakodó jogalkotót és a bírót is arra készíthetik, hogy újból fontolóra vegye azt az axiómát, amely szerint a véleménynyilvánítás alapvető egyéni jog. Ennek újragondolására (és a fogalmi keretek újraformálására) már egy fokozott érzékenységgel jellemzett világban kerül sor. (Nem a technológia, a társadalmi felfogás változik!) Az érzékenység és annak kapcsolata az új technológiával olyan új értelmezési keretet hív életre, amelyben a cenzúra nem csupán megengedett, de egyenesen kívánatos.

A gátlástalan kijelentésekben, amelyek ma annyira mindennaposak az interneten, semmi újdonság sincs. Ezt a nyelvet használják a kocsmákban is. A 'kocsmái beszéd' nyílt szexuális utalásokban gazdag, csekély kommunikációs értéket képvisel (még az érzelmi töltés is elkopott belőle), és kevésbé képes hozzájárulni az igazság kiderítéséhez. Ezek a jellemzők önmagukban persze még nem vezetnek jogkorlátozáshoz egy olyan világban, amely azon a feltételezésen nyugszik, hogy a szabadság a főszabály. Természetes, hogy a kocsmái beszéd tele van szélsőséges kifejezésekkel: a személyes ellenszenvet sokan olyan

szavakkal fejezik ki, mint „seggfej” vagy „féreg”. Ugyanakkor a társadalmi (legalábbis a kocsmákban és a kocsmahangulatú mindennapi érintkezésben érvényesülő) konvenciók szerint az ilyen kifejezések azonban nem minősülnek tényállításnak, sem pedig rasszista támadásnak, kivéve azokat a sajátos különleges helyzeteket, amikor már elérik a gyűlöletkeltő beszéd szintjét.

Aki jár kocsmába, azt is hallhatja (feltéve, hogy még józan az ember), hogy az emberek a nemtetszést olyan fordulatokkal fejezik ki, mint például hogy „jobb lenne, ha megdöglene” vagy „legszívesebben megölném”. Ezt aligha lehet erőszakra felbujtásként értelmezni egy ilyen környezetben. Néhány veszélykerülő ember és bíró talán komolyan veszi az ilyen kijelentéseket, de nem kell John Searle műveit olvasni ahhoz, hogy megértsük a különbséget a mondat szó szerinti jelentése és a beszélő szándéka szerinti jelentés között.<sup>55</sup> Persze, ha a kocsmá vendégei között van olyan ember, akiről mindenki tudja, hogy örült, aki képes lehet megölni azt, akinek az előbb a halálát kívánták, akkor ezt a beszélőt esetleg felelőségre vonhatják.

Másrészt, az internetes közeg némileg eltér a kocsmává züllött közérinthetéstől. A névtelenség az internetes kocsmában általános, az az érzés pedig, hogy hiányzik a felelősség és a személyközi társadalmi kontroll, állítólag fokozza az agressziót vagy annak kimutatását. Sokszor hangzik el az érv, miszerint a személyes visszajelzések hiánya, valamint az online deindividualizáció okozta empátiahiány csökkenti a társas érintkezések társadalmi szabályozó funkcióját: „A dehumanizáció arra az eltávolodásra vonatkozik, amely az online közegben történik, amikor az áldozat elveszti emberi mivoltát, a deindividualizáció viszont azt a folyamatot írja le, melynek során az egyén elveszíti személyes identitásának érzékelését, miközben csoporttevékenységekben vesz részt. Egymással párosítva ezek az elméletek segítenek magyarázatot adni az online agresszió szükségszerű be-következésére; míg a dehumanizáció lehetővé teszi a bántalmazó számára, hogy együttérzés nélkül zaklasson másokat, addig a deindividualizáció lehetőséget ad a bántalmazónak, hogy a csoportnormákkal azonosulva igazolja tetteit, és kialakuljon benne a hajlam a radikalizmusra.”<sup>56</sup>

Ehhez hasonlóan Danielle Keats Citron is úgy érvel, hogy „a Web2.0 felületek a közelség érzését keltik a hasonlóan gondolkodó személyekben. Az online csoportok megerősítik egymás negatív véleményeit,

amelyek így még radikálisabbá és destruktívabbá válnak. Az emberek olyan dolgokat mondanak és tesznek az interneten, amiket az internet világán kívül eszükbe sem jutna kimondani vagy megtenni, csak mert névtelennek érzik magukat, még akkor is, ha egyébként valódi nevüket használják.”<sup>57</sup>

Az amerikai legfelső bíróság nemrég pontosan ugyanezekkel a kérdésekkel találkozott a *United States v. Elonis* ügyben, amelyben arról kell döntenük a bírónak, hogy mi minősül fenyegetésnek a közösségi médiában.<sup>58</sup> Az Elonis-ügyben benyújtott felülvizsgálati indítvány (*petition for certiorari*) a következőképpen szól: „az online kommunikáció kifejezetten alkalmas arra, hogy félreértelmezzék, és ez abból következik, hogy az ilyen típusú kommunikáció alapvetően személytelen [...] a modern média lehetővé teszi, hogy egy szűk hallgatóságnak (vagy egyáltalán semmilyen hallgatóságnak sem) szánt személyes vélemények széles körben elterjedjenek, mégpedig olyan emberek között, akik nem ismerik a szövegösszefüggést, amelyben a kijelentések megszülettek, és akik így a beszélő szándékától gyökeresen eltérően értelmezhetik a kijelentéseket.”<sup>59</sup> A jól informált Forbes Magazin 2014 májusában azt írta, hogy „az Elonis-ügy a változások előhírnöke lehet”.<sup>60</sup>

Ha egy üzenet elméletileg a széles közönség számára hozzáférhető, könnyen előfordulhat, hogy van néhány örült is a közönség soraiban. Vajon felelős-e a sértő üzenet szerzője azért a kockázatért, hogy ez az örült ember esetleg cselekedni fog? Egy korábbi értelmezési keretet használva, vajon a gépjármű gyártója felelős-e a termékfelelősség szabályai szerint, ha az autó balesetet okoz egy kátyú miatt? Elsőként talán azt mondanánk, hogy nem; de mi van akkor, ha az utak az országban hírhedten veszélyesek, és a gyártó elmulasztott egy, a kátyúk miatt szükséges különleges féket vagy egyéb biztonsági felszerelést beszerezni? Bárhogyan is legyen, vajon nem a jogalkotó kötelessége, hogy a kárenyhítés leghatékonyabb módszerére alapozva kialakítsa a felelősség megosztásának legjobb rendszerét?

Hasonlítsuk össze az előbbi forgatókönyvet az online országutakkal (újabb keretképző metafora, újabb analógia a keret átviteléhez), és tegyük félre egy pillanatra a szólásszabadság iránti hagyományosan mély tiszteletünket. Ha túl sok örült ember vár bátorításra (különösen olyanok, akik tudják, hogy miként érik el a megcélzott személyeket), akkor talán a szabályozói közbelépés tűnik bölcs megoldásnak. Az internetes szólásszabadság korlátozását támogató tu-

HA A PROBLÉMA AZ ÖSZTÖNÖS EMBERI GYARLÓSÁGBAN ÉS AGRESSZIVITÁSBAN REJLIK, MIÉRT REMÉLJÜK, HOGY A DEMOKRATIKUS ELJÁRÁS SORÁN A GYARLÓ EMBEREK KÖZÖTTI INTERAKCIÓK PÁRTATLAN DÖNTŐBÍROKAT TERMELNEK KI?

dományos közeg ezeket a logikai lépéseket javasolja. Az általuk választott értelmezési keret a sérelemre helyezi a hangsúlyt – és az online lét költségeit a befogadó közönség helyett a beszélőre terheli.

Miért nő hát az internetes zaklatás eseteinek a felnagyítása iránti társadalmi és kulturális hajlandóság? Az egyik okot kortársaink fokozott, narcisztikus érzékenységében találhatjuk meg. Érzékenységen azt értjük, hogy megnövekedett figyelem irányul a beszéd közönségre gyakorolt hatására. A hangsúly és a figyelem a beszéd által kiváltott személyes érzésekre helyeződött. Természetesen az érzékenység, csakúgy, mint az érzékelt támadás, nem mindig személyes jellegű. A veszedelmes helyzet kialakulásában közrejátszik a hatalom gyakorlóinak érdeke is, hogy kritikától mentesen élhessenek, mint megbántott áldozatok. A dzsihad körüli hisztéria is az egyik összetevője ennek a potenciálisan halálos koktélnak: mint-ha a felhívásnak lenne ereje és nem a befogadók személyiségzavara, a befogadó közeg lenne a bajok oka. Kétségtelen, az interneten az örültek és gonosztevők könnyebben találnak egymásra és az egymást gerjesztő vallási gyűlölködés gőzében megfullad az a kevéske értelem is, ami megmaradt.

A keretváltozás a közönség érzékenységének átalakulásából adódik. A közvélemény érzékenysége iránti tisztelet természetesen eddig sem volt ismeretlen az emberi jogi gyakorlatban. Elég az EJEB szó-lásszabadsággal kapcsolatos joggyakorlatára utalni, hogy jelezzük az európai attitűdot. *Otto-Preminger Austria* elleni ügyében az EJEB arra hivatkozással igazolta egy vitatott film betiltását, hogy „jogosan gondolhatjuk, hogy a vallásos áhítat tárgyainak provokatív bemutatása megsértette a 9. cikket, amely a hívők vallásos érzéseinek tiszteletben tartását biztosítja; az ilyen ábrázolások értékelhetők a tolerancia szellemének rosszhiszemű megsértéseként is, az ilyen jellegű toleranciának ugyancsak a demokratikus társadalom egyik jellemzőjének kell lennie.”<sup>61</sup>

Egy fokozottan érzékeny (mindenben sérelmet találó) ember hajlamos elfogadni, hogy a demokratikus deliberáció szükségessége többé nem igazolja a szó-lásszabadság védelmét, ha ez kellemetlen érzést kelt. Az emberek kétségbe vonják a tájékozott eszmece-sere értékét; sőt, még annak lehetőségét is.<sup>62</sup> A szakirodalom arra a tényre hivatkozik, hogy az emberek nem autonóm, racionális cselekvők, akik képesek olyan önkifejezésre, ami szükséges az értelmes polgárok közösségének megteremtéséhez. A szó-lásszabadság antropológiai előfeltevése nem érvényes. Vagy

legalábbis az interneten az emberek nem a józan önkifejezés keretei között, hanem agresszív és narcisztikus gyerekek módjára viselkednek. Maga Mill is elismerte, hogy szó-lásszabadság elmélete csak felnőttekre alkalmazható.

Ha egyszer a varázs elmúlik, ha a szó-lásszabadság szentsége romokban hever, többé nincs okunk, hogy a szó-lás korlátozását a konkrét sérelmek elkerülésére szükítsük le. Semmi sem marad, ami igazolná a beszélőt megillető kedvező bánásmódot; amire szükség van ehelyett, az egy megfelelőbb szabályozó intézmény, amely nem él vissza a kormányzati és egyéb hatáskörökkel a közönség védelmezése során. Szerencsés esetben ez a szabályozó olyan irányba tereli majd az eszmece-sert, amely meggátolja a racionális kommunikáció és mérlegelés eltorzulását. (Hogy a szó-lásszabadság alapjogi védelme éppen amiatt vált szükségessé, mert nincs ilyen szerencsés eset, és a szabályozók mindig is visszaélnének hatalmukkal, az figyelmen kívül marad.)

Az érzékenység kultusza többre értékeli az érzékelt sérülékenység, a vélt sebeivel kérkedő védelmét, mint más jogokat és szabadságokat; a biztonság (a zaklatástól való mentesség értelmében) mindennél előbbre való követelmény lesz. Ez új értelmezési keretet teremt, amelyben a *bien-pensant* nézőpontja alapján kellene megítélnünk a véleménynyilvánítás és az internetes cenzúra minden kérdését. Annak biztosítása érdekében, hogy senkit se érjen sérelem a hite vagy az identitása ellen intézett támadás miatt, az oltalmazó kormányzatoktól elvárják, hogy cenzúrázzák a véleményeket, megvédendő a sérelmekről. Valóban, „a szó-lásszabadság megszorító értelmezése az érzékenység iránti tiszteletet [...] helyezi előtérbe [...] Az érintett személy határozza meg, hogy mit jelent az érzékenység, hiszen végső soron egyedül ő érzi azt.”<sup>63</sup>

Az érzékenységre hivatkozó érvelés uralkodó például a vallást érintő vitákban. Egyre gyakoribbá vált az Otto-Preminger-ügyben alkalmazotthoz hasonló érvelés, miszerint a tiszteletlenség sértés, és a sértés olyan kellemetlen érzés, mely a vallás szabad gyakorlásának korlátozásához vezet. A tiszteletlenség megalázna és miféle jog az, amiért megalázza érezhetem magam. A hasonló félelmek ugyanakkor további korlátozásokat eredményezhetnek, mert a sérelmi politika az identitás valamennyi aspektusára alkalmazható. Az internet világában, ahol a sértő kijelentések előfordulási lehetősége magas, valamint a véleménynyilvánítás és a sérelem közötti kapcsolat kevésbé világos, és ahol a szabályokat az esetek óriási tömegé-

re kell alkalmazni, különösen nagy a kockázata annak, hogy a kormányzatok nem csak a tényleges sérelmeket akadályozzák meg. Az internetes véleménynyilvánítás szabályozásának hívei olyan eseteket emelnek ki, amelyekben egyesek komoly sérelmet szenvedtek el, és az ilyen ügyekből következő félelmet egy még szélesebb körű cenzúra elérésére használják. Ez a cenzúra nem csupán az erőszak, a személyazonosság-lopás és hasonlók ellen óv, de védelmet nyújt a „méltóságot” ért sérelmekkel és olyan tágan meghatározott, diffúz sérelmekkel szemben is, amelyek abból adódnak, hogy valaki elolvassa az identitását sértő internetes kommenteket.

### ÉRVEK A SZÓLÁSSZABADSÁG EGYIK ÉRTELMEZÉSI KERETE MELLETT

A befogadó közönséget védelmező és a kockázatok elkerülésére építő tervek kialakítása során nem szabad megfeledkeznünk a választott jogkorlátozó intézkedés hatásáról. Vegyük például az indiai legfelső bíróság 2013-as döntését. Egy politikust támadó emberi jogi aktivistát őrizetbe vettek fenyegetőnek mondott Facebook-posztok miatt. Ebben az ügyben a bíróság kimondta, hogy kizárólag magas beosztású rendőrtisztek engedélyezhetik ilyen büntetőeljárások megindítását illetve letartóztatásokat. Ez ugyan gyakorlati következményeiben jogvédő lépés volt, de a bíróság egyben eltúrta, hogy az a törvény a bűnüldöző hatóságokat hatalmazza fel annak eldöntésére, hogy mi minősül sértő vagy támadó online kommunikációnak, ami széleskörű diszkréciót (és visszaélési lehetőséget) jelent.<sup>64</sup>

Elviekben persze egyszerűnek tűnik kiszűrni a rosszfiúkat az üzeneteik alapján. De a helytelen vélemények kigyomlálása beleütközik mindazokba az akadályokba, amelyeket a szólásszabadság doktrínája a tartalomalapú megkülönböztetéssel kapcsolatban felismert (a tévedés lehetősége, a kormányzati hatalom elfogultsága, a népszerűtlenségből eredő előítéletek). Ha nincs világos kapcsolat a vélemény és a sérelem között, akkor a tartalom alapú szabályozás elfojthatja a népszerűtlen eszméket. (Ezt a felfogást megkülönböztetjük attól, amelyik a véleménynyilvánítás tényleges következményeire épül.) A közbeszédet nem a meggyőzés, hanem a kényszer irányítja majd.<sup>65</sup> Ahogy Holmes bíró fogalmazott közel egy évszázaddal ezelőtt egy közismert különvéleményében: „akár kifejezetten háborús, akár más jellegű veszélyekkel szemben, a szólásszabadság alapelve minden esetben változatlan. Amennyiben alapvető egyéni jogok nem forognak kockán, a Kongresszust

kizárólag egy közvetlen veszély bekövetkezésének fenyegetése vagy egy ilyen veszély előidézésnek szándéka jogosíthatja fel a véleménynyilvánítás korlátozására. A Kongresszus bizonyosan nem tilthat meg minden kísérletet, amely az ország gondolkodását próbálja megváltoztatni.”<sup>66</sup> A tartalomalapú szabályozás önpusztító természetű: ha egyetlen véleményt is kiiktatsz, semmi sem gátolhat meg másokat abban, hogy a te jóhiszemű véleményedet is kiszűrjék, amikor kisebbségbe kerülés.

A konzekvencionalista paradigma sokszor létező sérelmekről alkotott képhez igazítja a gondolati kereteket. Viszont nem veszi figyelembe, hogy a szólásszabadság jelenlegi magas szintű védelme a „rendezett szabadság” (‘ordered liberty’) tudatos társadalmi kialakításán nyugszik. A véleménynyilvánítás erős védelme abból a feltételezésből következik, hogy egy toleráns és demokratikus rendszer nem létezhet szabad kommunikáció nélkül. Tekintettel arra, hogy mennyire fontos az új eszmék születése és a társadalmi kommunikáció fenntartása, a véleménynyilvánításnak kiemelt védelemre van szüksége. Ha a véleménynyilvánítást úgy kezelnénk, mint bármely más, külső hatásokkal járó árucikket, akkor például az előállításból fakadó perköltségek, illetve a büntetések lehetősége akadályozná az új eszmék kibontakozását.<sup>67</sup> Ilyen esetben azok a pozitív külső hatások is elvesznének, amelyek a népszerűtlen vagy kevésbé népszerű eszmék keletkezéséből fakadnak. Többek között ez az oka, hogy a szólásszabadság a vélemény kinyilvánítójának, nem pedig a befogadó közönségnek a pozícióját védi. Az érzékenység védelmére alapozott megközelítés ugyanakkor a közönség érzéseinek ad elsőbbséget.

A kiemelt védelem mellett egy erős konzekvencionalista érv szól, amely alapvető társadalmi érték-választáshoz kötődik: ahhoz, hogy az emberek autonóm módon, szabadságban szeretnének élni. Valaha azt gondolták, hogy az eszmék és a vélemények szabad áramlásának legjobb rendelkezésre álló formáját a szabad szólás robusztus egyéni joga biztosítja. Minden igyekezet ellenére, amely e jog újrakereztetésére irányul, ez a feltevés továbbra is relevánsnak bizonyul – még az interneten is.

Vitás kérdésekben az államra ruházni a jóindulatú cenzúra gyakorlásának hatalmát kockázatos – függetlenül attól, hogy az adott társadalom mennyire bízik a kormányzatban. A háttérben meghúzódó feltételezés szerint azért kell bízunk a kormányzati szabályozás nyújtotta védelemben, mert az emberi elmét nagyon könnyű befolyásolni. Az újfajta paternalizmus – a kognitív tudományok és a szociálpszichológia eredményeit értelmezve – arra hivatkozik, hogy valójában nincs szabad választás (akarat), csupán

könnyedén manipulálható emberek. Az új cenzúra mellett érvelők az embereket – hobbesiánus szemüvegen keresztül – alapvetően erőszakosnak látják. Ha azonban a probléma az ösztönös emberi gyarlóságban és agresszivitásban rejlik, ugyan miért remélik, hogy a demokratikus eljárás során a gyarló emberek közötti interakciók pártatlan döntőbírókat teremtenek ki?

A jó szándékú internetes cenzorokat riasztó jelenségek foglalkoztatják, de küzdelmük célt téveszt. Számos feltételezéssel ellentétben a véleménynyilvánítás nem csupán azért élvez védelmet, mert az egyéni szabadság (szabad akarat) megnyilvánulása. A szabadság nem képes meghatározó gondolati keretet fenntartani, így pedig nem alapozhat meg aduként érvényesíthető jogot, különösen akkor nem, ha összességében nincsenek kedvező hatásai. Nem is azért védett a szólásszabadság, mert az emberek jobban érzik magukat, ha élhetnek az önkifejezés lehetőségével – bár minél többet beszélhetnek kötetlenül, annál jobban érzik magukat; igaz, mások meg annál kellemetlenebbül érzik magukat. De az alapjogok nem lehetnek érzületek versenyében kiharcolt előnyök. Jobb indokok is vannak a véleménynyilvánítás védelmére, mint a kommunikációs exhibicionizmus keltette lélektani kielégülés. Ha a szólásszabadság célja a szóláshoz kapcsolódó érzések védelme lenne, akkor a megsértett személyben keletkezett intenzívebb érzéseknek kellene előnyt élvezniük. De ismét szükséges leszögezni, hogy a klasszikus emberi jogi paradigmában a szólásszabadság mint társadalmi intézmény részesül védelemben. Azért védjük, mert intézményi szinten hozzájárul egy liberális és toleráns társadalmi rend fenntartásához. A szabadság erdejét kell látunk még akkor is, ha a kilátást eltakarják a sérelmekben gyökerező fák. Hogy ez a gondolkodási keret meddig fenntartható a mai világban, az más kérdés.

## ÖSSZEGZÉS

Az internetes szólásszabadságról alkotott korai elképzelések egyre inkább utat engedtek annak a nézetnek, hogy immár nem az a kérdés, vajon cenzúrázzák-e majd az internetet, hanem az, hogy milyen prioritások, érdekek és értékek fogják meghatározni az online véleménynyilvánítás szabályozását. Az elmúlt években „az internet egyre inkább a cenzúra eszközévé vált, mivel az államok sokasága a világ minden táján országos szűrőrendszereket létesített annak megakadályozására, hogy polgárai hozzáférjenek a különböző, ártalmasnak ítélt internetes tartalmakhoz. Ahelyett, hogy az internet az egyre nagyobb szabadság felé haladna, egyre inkább a nö-

vekvő cenzúra és ellenőrzés irányába történik elmozdulás [...]”<sup>68</sup> Ez ugyanúgy igaz a demokráciákra, mint a tekintélyelvű rendszerekre. Egy amerikai innovációkutató: „[A]ggodalmat fejezte ki, hogy a kezdeti lelkesedést [...] az új technológia iránt felváltja az általános ellenérzés, ahogy az emberek szembesülnek a nem szándékolt következményekkel [...] A jogi lépések [...] az Egyesült Államokban elősegítették, hogy a világháló ámulatba ejtse az embereket, de talán ugyanígy hozzájárulnak majd ahhoz is, hogy megutálják azt. El kell kerülnünk, hogy az internet buzgó támogatása közben egy ellenutópia feltételeit teremtsük meg.”<sup>69</sup>

Az internetes véleménynyilvánításnak tulajdonított társadalmi károk sok emberből félelmet és ellenszenvet váltottak ki, kétségbe vonva azt az értelmezési keretet, amely az internetes kommunikációt a kiemelten védett véleménynyilvánítás köré helyezte.

Ha egyszer a szólásszabadságot pusztá érdeké fokozzuk le, amely egy a sok közül, az online kommunikáció hatalmas kapacitása sokkal nagyobb jogkorlátozással járó, közönségszenzitív értelmezési keretnek ágyaz meg. Amint azt Vaji bíró is megjegyezte: „Az internet meghatározó szerepét a demokratikus társadalomban működő szólásszabadság előmozdításában ellensúlyozzák az ártalmas véleménynyilvánításból eredő, fokozottan érvényesülő káros következmények, amelyek különösen a magánszférát és a jó hírnevet érintik.”<sup>70</sup> Amint a sérelmek fokozott érzékelése válik uralkodóvá az internetet szabályozó keretben, az alapjogok korábbi modelljei többé már nem nyújtanak megfelelő irányutatót a bírák számára.

Ugy tűnik, hatalmas nyomás nehezedik az internetes szabadságra: bármely fordulat, amely bekövetkezik ezen a területen, messzemenő következményekkel jár a szólásszabadságra nézve az interneten (a közösségi médián) kívül is. A szólásszabadság részben azért erodálódik, mert látszólag nagyon kevés embert érdekel mások véleménynyilvánításához való joga.

Az alapjogokkal kapcsolatos várakozásaink formálódását részben az vezérli, ahogyan a bíróságok gondolati keretet adnak az alapjogoknak. A bíróságok egyre többször találják szembe magukat a nehéz kérdéssel, hogy miként lehet összeegyeztetni a korábbi joggyakorlat doktrínáit az új valósággal. Nincsenek még paradigmatiszmas válaszok: keretek keresetnek. Szerinte a világban a legmagasabb szintű bíróságok – ideértve az Emberi Jogok Európai Bíróságát is – döntenek majd el, hogy mikor alkalmazzanak új értelmezési keretet, és mikor tartásuk meg a régi értékeket és metaforákat. A legfontosabb szempontok túlmutatnak az új technológia természetén. A bíróságoknak nem csupán a technológiai változásokat, de

azok társadalmi és gazdasági környezetét is be kell építeniük döntéseikbe. Mit von maga után egy új jogi keret? Mely alapjogok és alapvető értékek élveznek majd elsőbbséget? A jog melyik korábbi értelmezése szolgál a jövőben precedensként? A bíróságok megközelítésmódja az összetett kérdésekhez nagymértékben formálja majd az internetes véleménynyilvánítást, és ez fordítva is igaz.

(Fordította: Kazai Viktor Zoltán és Kovács Ágnes)

## JEGYZETEK

1. Elizabeth LOGEAS – Jean-Baptiste SCHROEDER: The French Right of Image: An Ambiguous Concept Protecting the Human Persona, *Loyola of Los Angeles Entertainment Law Review*, 1998/3, 514, idézi T.P.I. Seine, 16 June 1858, DPI II 1858, 52.
2. Francis DEAK: Automobile Accidents: A Comparative Study of the Law of Liability in Europe, *University of Pennsylvania Law Review*, 1931/3, 274-278.
3. John H. TUCKER, Jr.: Au-Dela du Code Civil, mais Par le Code Civil, *Louisiana Law Review*, 1974/5, 957 idézi R. Saleilles: *Preface to Génys. Méthode d'Interprétation et Sources en Droit Privé Positive*. (1st edn, Paris/első kiadás, Párizs, 1899).
4. DEAK (2. vj) 281–282.
5. Lásd Gary T. SCHWARTZ: Tort Law and the Economy in Nineteenth-Century America: A Reinterpretation, *Yale Law Journal*, 1981/8, 1717.
6. Lawrence M. FRIEDMAN – Jack LADINSKY: Social Change and the Law of Industrial Accidents, *Columbia Law Review*, 1967/1, 59.
7. *Olmstead v United States* [1928] 277 U.S. 438, 472 (Brandeis különvéleménye, kiemelés tőlünk).
8. George LAKOFF: A Cognitive Scientist Looks at *Daubert*, *American Journal of Public Health*, 2005/S1, S114–S115.
9. Mark L. JOHNSON: Mind, Metaphor, Law, *Mercer Law Review*, 2007/3, 861.
10. Dan HUNTER: Cyberspace as Place and the Tragedy of the Digital Anticommons, *California Law Review*, 2003/2, 469.
11. Richard POSNER: *How Judges Think*, Cambridge, MA, Harvard University Press, 2008, 176.
12. Chris RILEY: The Rite of Rhetoric: Cognitive Framing in Technology Law, *Nevada Law Journal*, 2009/3, 504.
13. Monroe E. PRICE: The Newness of New Technology, *Cardozo Law Review*, 2001/5–6, 1889.
14. Uo. 1894.
15. Lawrence LESSIG: Reading the Constitution in Cyberspace, *Emory Law Journal*, 1996/3, 886.
16. *Reno v American Civil Liberties Union*, [1997] 521 U.S. 844, 886 (O'Connor párhuzamos véleménye).
17. Geraldine CHIN: Technological Change and the Australian Constitution, *Melbourne University Law Review*, 2000/3, 609.
18. Lásd Kevin WERBACH: Off the Hook, *Cornell Law Review*, 2010/3, 541.
19. LESSIG (15. vj.) 905.
20. Uo. 874.
21. *S. H. és mások Ausztria elleni ügye* [Nagykamarai], 57813/00. számú kérelem, 2011. november 3., 103–104. pontok.
22. Jack M. BALKIN: Old-School/New-School Speech Regulation, *Harvard Law Review*, 2014/8, 2301–02.
23. Lásd Bradford L. SMITH: The Third Industrial Revolution: Policymaking for the Internet, *Columbia Science & Technology Law Review*, 2001-2002, 25.
24. V. The Domain Name System: A Case Study of the Significance of Norms to Internet Governance, *Harvard Law Review*, 1999/7, 1662.
25. Alfred C. YEN: Western Frontier or Feudal Society?: Metaphors and Perceptions of Cyberspace, *Berkeley Technology Law Journal*, 2002/4, 1225.
26. Dragos CUCEREANU: *Aspects of Regulating Freedom of Expression on the Internet*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 3.
27. Lásd Scott R. PEPPET: Regulating the Internet of Things: First Steps Toward Managing Discrimination, Privacy, Security, and Consent, *Texas Law Review*, 2014/1, 85.
28. Lásd Rob FRIEDEN: What Do Pizza Delivery and Information Services Have in Common? Lessons from Recent Judicial and Regulatory Struggles with Convergence, *Rutgers Computer & Technology Law Journal*, 2006/2, 252.
29. Frank H. EASTERBROOK: Cyberspace and the Law of the Horse, University of Chicago Legal Forum, 1996, 207.
30. *Stratton Oakmont, Inc. v Prodigy Services Co.*, No. 31063/94, 1995 WL 323710 (N.Y. Sup. Ct. May 24, 1995).
31. *Protection for Private Blocking and Screening of Offensive Material*. 47 U.S.C. § 230.
32. Uo.
33. Uo.
34. Robert CANNON: The Legislative History of Senator Exon's Communications Decency Act: Regulating Barbarians on the Information Superhighway, *Federal Communications Law Journal*, 1996/1, 80-81.
35. *Reno v American Civil Liberties Union*, [1997] 521 U.S. 844, 879.
36. LESSIG (15. vj.) 869.
37. *Reno v American Civil Liberties Union*, [1997] 521 U.S. 844, 868-69.

38. Jack M. BALKIN: Digital Speech and Democratic Culture: A Theory of Freedom of Expression for the Information Society, *New York University Law Review*, 2004/1, 3.
39. BALKIN (22. vj) 2304.
40. Anupam CHANDER and Uyên P. LÊ: Free Speech, *Iowa Law Review*, 2015/2, 509–10.
41. Brian LEITER: *Cleaning Cyber Cesspools: Google and Free Speech*, in *The Offensive Internet*, eds. Saul LEVMORE – Martha NUSSBAUM, Cambridge, Mass., Harvard University Press, 2010, 155.
42. Case C-131/12 *Google Spain SL, Google Inc. v Agencia Española de Protección de Datos, Mario Costeja González* [2014].
43. J.S. MILL: *On Liberty* (első kiadás 1869), Bartleby, 1999, 18.
44. Lásd általában *The Offensive Internet*, eds. Saul LEVMORE – Martha NUSSBAUM, Cambridge, Mass., Harvard University Press, 2010.
45. Mary Anne FRANKS: Unwilling Avatars: Idealism and Discrimination in Cyberspace, *Columbia Journal of Gender and Law*, 2011/2, 255–256.
46. Martha NUSSBAUM: *Objectification and Internet Misogyny*, in *The Offensive Internet*, eds. Saul LEVMORE – Martha C. NUSSBAUM, Cambridge, Mass., Harvard University Press, 2010, 72.
47. Lásd például uo. 73. Mivel az ügyet ilyen sokszor idézik, felmerülhet, hogy a hasonló típusú sérelmek jóval ritkábbak, mint azt a téma szakértői el akarják hitetni. Sokkal valószínűbb magyarázat azonban, hogy az eljárás, amelyet az Autoadmit.com-ügyben érintett két nő indított a weboldal ellen, az ügy körülményeit illetően jelentős mennyiségű kutatási anyagot szolgáltat – amely ritkán szokott előfordulni.
48. Maeve DUGGAN: Online Harassment, *Pew Research Internet Project*, 22 October 2014, <http://www.pewinternet.org/2014/10/22/online-harassment/>
49. FRANKS (45. vj.) 256.
50. Ishanti MAITRA – Mary Kate MCGOWAN: *Introduction and Overview*, in *Speech and Harm: Controversies Over Free Speech*, eds. Ishanti MAITRA – Mary Kate MCGOWAN, Oxford, Oxford University Press, 2012, 4.
51. Uo. 4–6.
52. LEITER (41. vj.) 155.
53. Cass SUNSTEIN: *Believing False Rumors*, in *The Offensive Internet*, eds. Saul LEVMORE – Martha C. NUSSBAUM, Cambridge, Mass., Harvard University Press, 2010, 91–92.
54. Uo. 100.
55. John R. SEARLE: Literal Meaning, *Erkenntnis*, 1978, 207–224.
56. Stacy M. CHAFFIN: The New Playground Bullies of Cyberspace: Online Peer Sexual Harassment, *Howard Law Journal*, 2008/3, 794.
57. Danielle Keats CITRON: Cyber Civil Rights, *Boston University Law Review*, 2009, 83.
58. 134 S. Ct. 2819 (2014) (a felülvizsgálat iránti kérelmet a Bíróság befogadta). [A tanulmány lezárása után, 2015-ben a Supreme Court hatályon kívül helyezte Elonis fenyegetés miatt kiszabott ítéletét. A döntésben nem szólásszabadsági kérdésként kezelték az ügyet, hanem büntetőjogi keretben: a *mens rea* bizonyítása hiányzott.]
59. *Elonis v. United States*, bírói felülvizsgálat iránti kérelem (benyújtva 2014. február 14.) 34.
60. Clay CALVERT – Erik NIELSON – Charis E. KUBRIN: Rap Lyrics or True Threats? It's Time for the High Court to Decide, *Forbes*, 2014. május 24., <http://www.forbes.com/sites/realspin/2014/05/24/rap-lyrics-or-true-threats-its-time-for-the-high-court-to-decide>
61. *Otto-Preminger-Institut Ausztria elleni ügye*, 13470/87. számú kérelem, 1994. szeptember 20., 47. pont. (a hivatkozott 9. cikk nem a hívők vallásos érzéseinek tiszteletben tartását, hanem a vallás szabad gyakorlását kívánja meg.)
62. Lásd SUNSTEIN (53. vj.), aki szociálszichológiai tanulmányokra támaszkodva szemlélteti a csoportos vagy egyéni viselkedésformát, amely az extrémizmus felé, a téves vélekedések igazolásának, az alaptalan szóbeszéd terjesztésének irányába mutat.
63. András SAJÓ: *Countervailing Duties as Applied to Danish Cheese and Danish Cartoons*, in *Issues in Constitutional Law: Censorial Sensitivities, Free Speech and Religion in a Fundamentalist World*, ed. András SAJÓ, Utrecht, Eleven International Publishing, 2007, 297.
64. A. VAIDYANATHAN: *No Arrests for Facebook Posts without Senior Cops Permission: Supreme Court*, NDTV (New Delhi, 16 May 2013), <http://www.ndtv.com/article/india/no-arrests-for-facebook-posts-without-senior-cops-permission-supreme-court-367554>
65. *Turner Broadcast v Federal Communications Commission*, [1994] 114 S. Ct. 2445, 2458.
66. *Abrams v United States*, [1919] 250 U.S. 616, 628.
67. Richard A. POSNER: Free Speech in an Economic Perspective, *Suffolk University Law Review*, 1986/1, 20.
68. Dawn C. NUNZIATO: The Beginning of the End of Internet Freedom, *Georgetown Journal of International Law*, 2014/2, 384.
69. Anupam CHANDER: How Law Made Silicon Valley, *Emory Law Journal*, 2014/3, 689.
70. Nina VAJÍČ: *The Internet and Freedom of Expression*, in *Freedom of Expression: Essays in Honour of Nicolas Bratza*, eds. Josep CASADEVALL, Egbert MYJER, Michael O'BOYLE, Anna AUSTIN, Oisterwijk, The Netherlands, Wolf Legal Publishers, 2012, 394.



## A „SZABÁLYOZATLAN” KIVÉTELES ÁLLAPOT AMERIKAI MODELLJE: TÉVÚT VAGY KÖVETENDŐ PÉLDA?

A legtöbb alkotmányos demokrácia a különleges helyzetekre a társadalom, az állam megóvása, egyúttal a jogrend védelme érdekében biztosítja a hagyományos szabályoktól való eltérést, továbbá az alapvető jogok korlátozásának, felfüggesztésének lehetőségét. A kivételes állapottal kapcsolatos szabályozási megoldások így jellemzően a végrehajtó hatalom kezében összpontosítják a hatalmat;<sup>1</sup> vagyis a hatalom megosztását a hatalom ideiglenes koncentrációja váltja fel. A különleges helyzetekre adandó válaszok tekintetében azon alkotmányok, amelyek szabályozzák a kivételes állapotot, három alternatíva közül választhatnak.<sup>2</sup> Az első megoldási modell szerint az alkotmánynak csak egy, világos rendelkezése szól a kivételes állapotról. Ilyen generálszabályt tartalmaz többek között a francia alkotmány 16. cikke, amely az elnök számára különleges intézkedési lehetőségeket biztosít arra az esetre, ha a köztársasági államberendezkedést, a nemzet függetlenségét, az ország területi integritását, az állam nemzetközi kötelezettségeinek teljesítését azonnali és komoly veszély fenyegeti.

A második megoldás a különleges helyzetekre adandó válaszok tekintetében részletes, számos garanciális elemmel kiegészített szabályokat tartalmaz.<sup>3</sup> Ilyenkor az alkotmány (vagy alkotmány erejű törvény) egyes rendelkezései a különleges helyzetek kezelésére vonatkoznak, egyidejűleg biztosítva az állami és társadalmi rend hatékony védelmét, a beépített garanciákkal pedig az alkotmányos rend visszaállítását. Ezek a garanciák az intézkedésre jogosult kivételes állapottal történő visszaélését kívánják megelőzni. Végül a harmadik alkotmányos demokratikus megoldás a kivételes állapotról nem, vagy csak közvetett módon tartalmaz szabályokat.<sup>4</sup> Bár a részletes alkotmányi szabályozás hívei – amely megoldás eredendően a francia ostromállapotról vezethető vissza, vagyis kontinentális gyökerű<sup>5</sup> – az alkotmányban foglalt eljárási garanciák fontosságát emelik ki az alkotmányos demokrácia megóvása érdekében; mégis, a történelem során számos példát láthattunk arra,

hogy miként válik egy alkotmányos demokrácia autokratikus, diktatórikus rezsimmé.<sup>6</sup> A kevésbé részletes szabályozás természetesen szintén felveti a visszaélés lehetőségét. Az erre vonatkozó speciális szabályozás lététől függetlenül valamennyi demokratikus válaszlehetőséget összefoglalóan kivételes állapotnak nevezek. Az eddigiek alapján megállapíthatjuk, hogy a kivételes állapot speciális szabályozása nem minden esetben elvárás az alkotmányozóra nézve.

### A DICHOTÓM MODELL

A címben szereplő „szabályozottság” arra utal tehát, hogy az alkotmányos demokráciák egy jelentős hányadában az alkotmányozó a különleges helyzetek kezelését csak speciális jogrend (különleges jogrend) alkalmazásával tudja elképzelni. Az így kialakult rendszert nevezem *dichotómnak*,<sup>7</sup> amely arra utal, hogy egy esetlegesen bekövetkező különleges helyzetre az alkotmány alapján van lehetőség a rendes jogrend több-kevesebb elemének ideiglenes felfüggesztésére; pontosabban megfogalmazva: egyes alkotmányos normák alkalmazásának mellőzése válik lehetővé az intézkedésre jogosult számára. Ezekben az esetekben tehát a modell dichotóm jellege arra utal, hogy egyfajta kettősség jöhet létre a jogrendben, amelyet kizárólag különleges helyzetek hívhatnak életre. Ilyenkor akár párhuzamosan működhet a rendes jogrend és a kivételes állapot, ugyanakkor az egyes konkrét intézkedésekre vagy jogintézményekre csak az egyik alkalmazható. Így például a dichotóm modellekben elképzelhetetlen az a helyzet, hogy egyidejűleg érvényesül a tisztességes eljárásról való jogra vonatkozó rendes jogrendi követelmény és a kivételes szabály is. A dichotómia arra is utal, hogy világosan elválasztható az egyes intézkedések rendes vagy rendkívüli jellege, utóbbit pedig garanciálatlanul általában az alkotmány teszi lehetővé, az ugyanott megállapított

A DICHOTÓMIA ARRÁ IS  
UTAL, HOGY VILÁGOSAN EL-  
VÁLASZTHATÓ AZ EGYES IN-  
TÉZKEDÉSEK RENDES VAGY  
RENDKÍVÜLI JELLEGE, UTÓB-  
BIT PEDIG GARANCIÁLISAN  
ÁLTALÁBAN AZ ALKOTMÁNY  
TESZI LEHETŐVÉ, AZ UGYAN-  
OTT MEGÁLLAPÍTOTT KOR-  
LÁTOKKAL

korlátokkal. A jogrend egészének teljes felfüggesztésére a modern alkotmányos demokráciák ugyanakkor nem adnak lehetőséget, ugyanis ha például valamennyi alapvető jog egyidejűleg korlátozható, akkor az alkotmányos demokrácia felszámolása is reális lehetőséggé válik. Az alkotmányos demokráciák különleges helyzetekkel szembeni fellépésének lehetőségei közül a legtöbben a dichotóm modellt kizárólagosnak tekintik. Különösen igaz ez az állítás az európai – és mindenekelőtt a hazai – felfogásra, amely a különleges helyzetek (pl.: terror-fenyegetettség, terrorveszély) kezelésével kapcsolatban a speciális kivételes állapot szabályokra mint egyfajta kizárólagos lehetőségre tekintenek. Ugyanakkor ez a gondolkodásmód meglehetősen felületes, hiszen vannak olyan alkotmányos demokráciák, amelyek nem ismerik a rendes jogrend és a kivételes állapot közötti szabályozási dichotómiát.

A terrorveszély-helyzetre vonatkozó hazai alkotmánymódosítás ékes példája annak a felfogásnak, amely a különleges helyzetek kezelése során kizárólag a dichotómiát fogadja el. Ha elfogadjuk a dichotóm kivételes állapotot mint egyedüli és kizárólagos megoldást a különleges helyzetek kezelésére, akkor óhatatlanul amellett tesszük le a voksunkat, hogy az előre nem látható, de a jövőben esetlegesen előforduló különleges helyzetekre előbb-utóbb újabb és újabb kivételes állapot tényállást kell kodifikálni. Ezzel a felfogással szemben legalább két ellenvetés tehető. Egyrészt ezen megoldás által a kivételes állapot idővel az élet szinte minden területére behatolna, a kivételesség uralná a jogrendet. Másrészt pedig, ha elfogadjuk, hogy a kivételes állapot csak „szabályozott” formájában értelmezhető, akkor a jogalkotó utólagos jogalkotási kényszerbe szorulhat, egyúttal pedig – a szabályozás hiányában – képtelené válhat a hatékony és gyors védekezésre. Utóbbira lehet példa a már említett terrorveszély-helyzetre vonatkozó szabályozás: a franciaországi terrortámadásokat megelőzően érdemben fel sem merült a terrorizmussal kapcsolatos különleges jogrendi tényállás szabályozásának kérdése; vagyis, a különleges helyzet után került sor a kivételes állapot tényállás megalkotására. Abban az esetben továbbá, ha az alkotmányban nem szabályozott különleges helyzet következik be, akkor az is potenciális veszélyt jelent, ha rendes jogi, jogalkotási eszközöket alkalmazva épül be a kivételes állapot a rendes jogrendbe.<sup>8</sup>

Bár a dichotóm modellel kapcsolatban számos további kritika megfogalmazható, a „mainstream” kontinentális alkotmányjog számára mégis ez tekinthető a leginkább elfogadott megoldásnak.<sup>9</sup>

## AZ AMERIKAI PÉLDA: MONISTA MODELL

A dichotóm modellel szemben ugyanakkor az alkotmányos demokráciákban megkülönböztethető a *monista* modell mint másik kivételes állapot megoldás. Ez a változat a szabályozás szintjén nem ismeri a dichotómiát, vagyis nem találhatunk olyan rendelkezést, amely egyértelműen különbséget tenne rendes jogrendi és különleges szabályok között. Persze a különleges helyzetek kezelése itt is fontos és nélkülözhetetlen tényező, de a különleges helyzetre adott válasz nem eredményez speciális jogrendet. Ezen a ponton meg kell jegyezni azt is, hogy a különleges helyzetek kezelésére a modern demokráciák nem minden esetben igényelnek speciális szabályokat (kivételes állapot). A monista modell ugyanakkor nem azonos ezzel, hiszen ebben a formában is alkalmaznak rendkívüli intézkedéseket, de mindezt speciális alkotmányi szabályok hiányában, *ad hoc* intézkedések útján teszik. Éppen ezért a különleges helyzetre adott választ itt is nevezhetjük kivételes állapotnak, ugyanis nem arról van szó, hogy a rendes jogrendi szabályokat kívánja alkalmazni az intézkedésre jogosult a különleges helyzettel szemben. Vagyis, a kivételes állapot ezekben a megoldásokban az intézkedésre jogosult *ad hoc* reakciójában manifesztálódik, a kivételes állapotra vonatkozó speciális jogrend alkalmazása nélkül. Ez utóbbi ráadásul

HA ELFOGADJUK A DICHOTÓM KIVÉTELES ÁLLAPOTOT MINT EGYEDÜLI ÉS KIZÁRÓLAGOS MEGOLDÁST A KÜLÖNLEGES HELYZETEK KEZELÉSÉRE, AKKOR ÓHATATLANUL AMELLETT TESSZÜK LE A VOKSUNKAT, HOGY AZ ELŐRE NEM LÁTHATÓ, DE A JÖVŐBEN ESETLEGESEN ELŐFORDULÓ KÜLÖNLEGES HELYZETEKRE ELŐBB-UTÓBB ÚJABB ÉS ÚJABB KIVÉTELES ÁLLAPOTI TÉNYÁLLÁST KELL KODIFIKÁLNI

a monista modellekben ismeretlen. A modell kritikájaként mindenképpen meg kell említeni, hogy a szabályozatlanság eredményeként az eljárási garanciák – amelyek arra szolgálnak, hogy a kivételes állapot ne állandósuljon – hiánya súlyos következményekkel is járhat. A kontroll nélküli rendkívüli hatalom ugyanis minden körülmények között magában hordozza az alkotmányos demokrácia felszámolásának lehetőségét. Ez az egyik legfőbb érv a dichotóm modell mellett; vagyis, hogy az alkotmányban lefektetett szabályokkal kontrollálható a kivételes hatalom. Jelen tanulmányban ugyanakkor amellett érvelünk, hogy a monista modellek is rendelkeznek jelen-

tős kontrollmechanizmusokkal, amelyek végső intézményes bázisa a bíróságok jogállami kontrollja a rendkívüli intézkedések felett. Egy jól működő bírósági felülvizsgálat hosszabb távon akár eredményesebb is lehet, mint a szigorú eljárási rendet tartalmazó dichotóm megoldás. A kiinduló tézisem tehát az, hogy a monista modell – az ezzel kapcsolatos félelmek és a bírói mérlegelés időleges diszfunkciói ellenére – hosszú távon maximálisan képes ellátni azt a feladatot, amely az alkotmányos demokrácia védelme mellett, a különleges helyzetek hatékony kezelésével jár. Mint látni fogjuk, ez nem jelenti ugyanakkor, hogy különleges helyzetekben a végrehajtó hatalom számára ne lehetne bizonyos mértékű rugalmasságot biztosítani, függetlenül az írott jog tartalmától.<sup>10</sup> A bíróság jogköre pedig kiterjed a jogszabályi rendelkezés megsemmisítésére vagy alkalmazási tilalmának megállapítására, egyúttal pedig alkotmányértelmezése mindenkiére nézve kötelező erővel bír.<sup>11</sup>

#### AZ ALAPUL SZOLGÁLÓ JOG: AZ EX PARTE MILLIGAN-DÖNTÉS

Az Egyesült Államok legfelső bírósága egy meglehetősen korai döntésében már 1866-ban<sup>12</sup> foglalkozott a kivételes állapot kérdésével. P. Milligant és négy társát azzal vádolták, hogy az amerikai polgárháború idején szövetségi fegyverek ellopását, valamint szövetségi hadifogolytáborok megtámadását, legvégső célként pedig Indiana, Ohio és Michigan állam kormányainak megdöntését tervezték. Amikor tervük kiszivárgott, katonai tanács előtti eljárás keretében bűnösnek találták és elítélték őket, annak ellenére, hogy Milligan és társai nem töltöttek be semmilyen posztot fegyveres szerveknél vagy a kormányzatban. Az ügy alkotmányjogi szempontból releváns kérdése az volt, hogy vajon alkotmányos-e különleges helyzetben az Egyesült Államok alkotmányának habeas corpus<sup>13</sup> felfüggesztésére vonatkozó klauzujának (a továbbiakban: felfüggesztési klauzula<sup>14</sup>) alkalmazása. Ezzel összefüggő kérdés volt, hogy civilek ügyében kivételes állapotban eljárhat-e katonai tanács, vagyis a katonai tanács jogszerűen vontat-e Milligant eljárás alá, figyelemmel arra, hogy nem volt lázadó államnak polgára, valamint soha nem állt a hadsereg vagy a haditengerészet szolgálatában.

Az első jogkérdés tehát, hogy az egyébként klaszikus értelemben vett bírói szervnek nem tekinthető katonai tanácsnak volt-e hatásköre Milligan ügyében, illetve, hogy az így bekövetkezett korlátozások vajon alkotmányosak-e.<sup>15</sup> Milligan azt állította, hogy Indiana állam katonai tanácsa jogszerűtlenül járt el

vele szemben, és jogszerűtlenül ítélte börtönbüntetésre, hiszen húsz éve élt az államban, és azóta sem a katonaságnak, sem pedig a haditengerészetnek nem volt tagja. Hangsúlyozta azt is, hogy amerikai állampolgárként megilleti a bírósághoz fordulás alkotmányos joga, ami a katonai tanács előtti eljárásban nem volt biztosított. A bíróság döntésében mindenekelőtt megállapította, hogy az ügy elbírálásakor a közrend helyreállt, vagyis a kérdés alkotmányossága tisztán a rendes jog alapján megítélhető.<sup>16</sup> Amikor Milligan a szabadon bocsátását kérte, akkor nem tett mást, mint a habeas corpusra hivatkozással a jogszerű helyzet helyreállítását kezdeményezte. Ha pedig bármely fél álláspontja szerint jogszerűtlen a bebörtönzés, a bíróságnak kell döntenie a kérdésben.<sup>17</sup> A habeas corpus felfüggesztését engedő szabály megalkotására – a bíróság szerint – az országot fenyegető jelentős veszély során került sor. Egy fegyveres lázadás az ország függetlenségét, a mindenkori hatalmat fenyegette, és a közbiztonság érdekében szükségessé vált, hogy a habeas corpus alkalmazását felfüggeszessék.<sup>18</sup> A döntés kiemelte azt is, hogy a felfüggesztést az elnök rendelte el, aminek eredményeként a gyanúsítottakat egyébként törvényes eljárás nélkül őrizetbe vették. Az indítvány alapján ugyanakkor az elnök ezen hatásköre megkérdőjelezhető, hiszen csak a Kongresszus jogosult döntenie arról, hogy a felfüggesztés szükséges-e vagy sem.<sup>19</sup>

A fenti tétellel áll összefüggésben a független bíróságok jogvédő szerepe is. Az egyes bíróságok létesítése, szervezetének meghatározása ugyanakkor nem közvetlenül az alkotmány feladata, hanem – az alkotmány alapján – a törvényhozóé. Ebből következik, hogy az elnöknek mint a végrehajtó hatalom letéteményesének nincs joga arra, hogy speciális bíróságokat helyettesítő intézményeket hozzon létre olyan területen, ahol egyébként a rendes bíróságok működnek, és ellátják feladataikat. A konkrét ügyben tehát lett volna alkotmányos lehetőség Milligan esetleges bűnösségének megállapítására.<sup>20</sup> Az ügyben eljáró katonai tanács működésének és eljárásának alapja az volt, hogy a katonaság vagy a haditengerészet állományába tartozókkal kapcsolatban felmerülő vitás kérdéseket egy speciális fórum bírálja el. Minden más esetben, ha a rendes bíróságok működnek, az eljárásra ez utóbbiak jogosultak, a bírósági eljáráshoz való jog érvényesülése érdekében.<sup>21</sup> A kivételes állapottal kapcsolatos azon felfogás, miszerint az adott területen a fegyveres erők parancsnokának jogában áll az alapvető jogok felfüggesztése – mind a katonák, mind pedig a területen tartózkodó civilek esetében – azt eredményezi, hogy ezen korlátlan jogkörét utólag sem vizsgálhatja felül a felettes szerv, vagyis az amerikai elnök. Ezek a parancsnokok bárkit megbüntethet-

nének jogorvoslati lehetőség és irányadó eljárási szabályok nélkül, ezáltal kiüresítve valamennyi alkotmányos garanciát. Bár a különleges helyzetek indokolhatják a kivételes állapotok jogkorlátozások alkalmazását és katonai tanácsok felállítását, ugyanakkor a legfelső bíróság megítélése szerint ezek az eljárási szabályok nem alkalmazhatók akkor, amikor a rendes bíróságok zavartalanul működnek, a konkrét esetben pedig ez volt a helyzet. Ráadásul a kivételes állapotok jogkorlátozások alkalmazása szükségszerű lehet az egyik államban, de egy másikban már jogszerűtlennek minősülhet.<sup>22</sup> Milligan esetleges bűnössége így kizárólag a tisztességes eljárás érvényesülése keretében lett volna megítélhető. A bíróság megállapította továbbá azt is, hogy a habeas corpus alkalmazásának felfüggesztése nem jelenti magának az elvnek a felfüggesztését, vagyis annak eldöntése, hogy a felfüggesztés jogszerű volt-e, már rendes bírósági megítélés alá eső kérdés.<sup>23</sup> Abban az esetben tehát, ha Milligant Indiana állam alappal vádolja azzal, hogy az el-lenséget segítette, akkor a büntetésének kiszabására rendes bíróság jogosult.<sup>24</sup>

A döntés az amerikai kivételes állapottal kapcsolatos gyakorlat mérföldkövének tekinthető a kivételes állapot és a rendes jogrend összefüggéseit illetően.<sup>25</sup> A bíróság egyértelműen megállapította, hogy a habeas corpust a konkrét ügyben alkalmazni kellett volna, Milligant (akit egyébként halálra ítélték, de elnöki kegyelemben részesült) el kellett volna bocsátani az őrizetből. A katonai tanácsnak továbbá nem volt hatásköre arra, hogy eljárás alá vonja, és elítélje Milligant. Ugyanakkor a bíróság megosztott volt abban kérdésben, hogy vajon a végrehajtó hatalom oldalán fennálló alkotmányos tilalom a Kongresszusra is érvényes-e.<sup>26</sup> Az alapkérdés ugyanis az volt, hogy a katonai tanácsnak volt-e joga a Milligannal szembeni eljárás lefolytatására és ez alapján a megbüntetésére.<sup>27</sup> A többség szerint a habeas corpus Kongresszus általi felfüggesztése pusztán azt eredményezi, hogy a bíróság nem dönthet a fogvatartott szabad bocsátásáról, de ez nem jelenti azt, hogy a letartóztatás jogszerű lenne.<sup>28</sup> A döntés szerint csak nagyon szűk körben van lehetőség a bírósági kontroll ilyen mértékű kizárására. Azokban a különleges helyzetekben tehát, amikor a bíróságok működése egyértelműen szünetel, vagyis a bíróságok nem képesek lefolytatni a büntetőeljárásokat, akkor és csak akkor szükségszerű, hogy legyen egy helyettes fórum, amely a polgári bíróságok feladatát ellátja.

Ennél lényegesen fontosabb kérdés volt annak megítélése, hogy vajon a kivételes állapot ismert-e az

alkotmány számára. A többségi döntéshez írt különvélemények szerint a válasz igen, hiszen a Kongresszus jogosult arra, hogy felhatalmazza az elnököt a kivételes állapot „kihirdetésére”. A többségi döntés ugyanakkor amellet érvelt, hogy a habeas corpus felfüggesztése során a végrehajtó hatalom válik jogosulttá annak eldöntésére, hogy valakit letartóztassanak, vagy őrizetbe vegyenek. Ugyanakkor ez a felfüggesztés ennél többet is jelent, hiszen nemcsak a fentiek biztosítását tartalmazza, hanem ezzel egyidejűleg kizár bármilyen alkotmányos vagy egyéb jogi akadályt a letartóztatással összefüggésben.<sup>29</sup> A felfüggesztés tehát jog nélküli ürességet eredményez: jogi fekete lyukat, amelyben az állam korlátozások nélkül tevékenykedhet.<sup>30</sup> Dyzenhaus szerint az *ex parte Milligan*-döntés hátterében Albert V. Dicey kivételes állapottal kapcsolatban kifejtett álláspontja<sup>31</sup> áll, amely a bíróságok szerepét hangsúlyozza a kivé-

A MONISTA MODELLEK IS RENDELKEZNEK JELENTŐS KONTROLLMECHANIZMUSOKKAL, AMELYEK VÉGSŐ INTÉZMÉNYES BÁZISA A BÍRÓSÁGOK JOGÁLLAMI KONTROLLJA A RENDKÍVÜLI INTÉZKEDÉSEK FELETT.

teles állapottal kapcsolatos kontroll tekintetében. A döntés ugyanakkor ezt az alkotmányelméleti követelményt immáron kiterjesztette a Kongresszusra is.<sup>32</sup> A legfelső bíróság Davis bíró vezetésével hozott döntésében tehát megállapította, hogy az amerikai alkotmány azonos jogot biztosít a jogalkotó, valamint a társadalom

tagjai számára, függetlenül attól, hogy háború vagy béke van az országban. Az alkotmány védelme megkülönböztetéstől mentesen kiterjed mindenkire, minden időben és minden körülmények között. Ez az alapvető doktrína abban az esetben is érvényesül, ha a különleges helyzet miatt különleges intézkedések megtétele válik szükségessé, ellenkező esetben anarchia vagy önkényuralom valósulhatna meg.<sup>33</sup>

A további elemzések előtt érdemes leszögeznünk az amerikai monista kivételes állapotok modell alapvető szabályait. Ennek megfelelően bár a habeas corpus felfüggesztése különleges helyzetekben nem kizárt, ugyanakkor ez nem járhat azzal, hogy az állampolgár egyúttal elveszíti azon jogát, hogy a felfüggesztés jogszerűségét rendes bíróságok vizsgálják felül. Az a személy továbbá, aki „máskülönben nincsen alárendelve a háborús jognak” (‘not otherwise subject to the laws of war’), nem vonható eljárás alá katonai tanács által, csak ha ez feltétlenül szükséges. A feltétlen szükségesség megállapítása kérdésében ugyanakkor rendes bíróságoknak kell döntenük. A feltétlen szükségességet viszont nem lehet megállapítani abban az esetben, ha a rendes bíróságok működnek, és eljárásukat nem akadályozza semmi.<sup>34</sup> Ez utóbbi tézist nyitott bíróság szabálynak (‘Open Court Rule’) nevezzük, amely objektív vizs-

gálai tételként funkcionál. Ez a mérce a XIX. századi és a manapság bekövetkező különleges helyzetekben egyaránt alkalmazható. A kérdés, amelyre választ kell kapnunk, nem az, hogy milyen módon, esetleg milyen technikai eszköz alkalmazása (bajonett vagy repülőgép stb.) vezet a különleges helyzethez – és ezzel összefüggésben kivételes állapothoz –, hanem az, hogy ennek során az inkriminált területen hatáskörrel és illetékességgel rendelkező rendes bíróságok vajon megfelelően működnek-e. A nyitott bíróság szabály alól három vagyagos kivételt tehetünk: egyrészt, ha nem áll rendelkezésre megfelelő létszámú munkaerő a bírósági működéshez; másrészt, ha az eljárások során jelentősebb mértékű titoktartás indokolt, mint amit a civil bíróságok akár zárt tárgyalás útján biztosítani tudnak; harmadrészt, ha az adott bíróságon előreláthatólag nincs olyan eljáró bíró vagy olyan tanács, aki vagy amely a bűnösség kérdésében elfogulatlanul tudna dönteni, és az ügy áthelyezésére nincsen lehetőség.<sup>35</sup> Az ex parte Milligan-döntés tehát az amerikai monista modell alapvető elveit fektette le; az alkalmazott teszt később, különösen a második világháború során, jelentősen átértékelődött.

#### A JOGON KÍVÜLI MODELL: KOREMATSU-KORSZAK

A Pearl Harbort ért 1941. december 7-i japán támadást követően Poindexter kormányzó első lépésként a hawaii alaptörvény 67. szakasza alapján felfüggesztette a habeas corpus – elismerve a kivételes állapotot –, és felkérte a katonai főparancsnokot, hogy tegyen meg minden szükséges lépést a szigetek védelme érdekében. A rendkívüli intézkedések hatálya addig tartott, amíg az országot fenyegető különleges helyzet fennállt. Ennek keretében felfüggesztették a rendes bíróságok működését, és létrehozták az ideiglenes katonai tanácsokat, amelyek az igazságszolgáltatási tevékenység letéteményesei lettek. A már említett Milligan-döntés során is alkalmazott „nyitott bíróság szabály” értelmében ugyanakkor nem tekinthető alkotmányosnak a rendes bíróságok működésének felfüggesztése ott, ahol egyébként a körülmények lehetővé tennék a minimális bírósági jogszolgáltatás biztosítását. Vagyis ezzel az intézkedéssel a hatóságok alkotmányellenes helyzetet teremtettek, hiszen a konkrét esetben a rendes bíróságok effektív működése nem volt veszélyeztetve.<sup>36</sup> Ez a precedens nagyban befolyásolta a legfelső bíróság Pearl Harbor

utáni döntéseit: a Milligan-szabály alkalmazását a végrehajtó hatalom gyakorlatilag felfüggesztette.

Ilyen alkotmányjogi háttérben bocsátották ki a 9066. számú elnöki végrehajtási rendeletet, valamint az azzal tartalmilag megegyező kongresszusi törvényt. Ezek együttesen biztosították a katonai szer-

vek részére annak lehetőségét, hogy a japán származású állampolgárokat a nemzetbiztonsági szempontból kockázatosnak minősített területekről kiutasítsák, vagyis ott, ahol a Japán Császárság számára végzett kémkedés veszélye jelentős volt. A különleges helyzetre hivatkozással az amerikai

kormány valamennyi japán származású állampolgárt kémkedéssel és szabotázs elkövetésével gyanúsíthatónak tekintett, ezért velük szemben további sajátos jogkorlátozó intézkedéseket vezetett be. A jórészt 1942-ben hozott intézkedések nagyjából 110 ezer embert érintettek, akiknek többsége amerikai állampolgár volt (egyes becslések szerint 70 ezerre tehető az állampolgárok száma az érintettek körében), akik elsődlegesen a háborús szempontból kritikusan tekinthető Arizona, Kalifornia, Oregon és Washington államokban éltek. Velük szemben, a már említett kiutasítás mellett – meglehetősen érdekes módon – kijárási tilalmat is elrendeltek. Ez utóbbit 1942. március 27-én DeWitt katonai vezető alkalmazta valamennyi német, olasz és japán származású állampolgárra nézve. A legtöbb vélemény szerint ugyanakkor ez a kijárási tilalom a gyakorlatban többet is jelentett, illetve közelebb állt a házi őrizethez, ugyanis az érintetteknek este 8 és reggel 6 óra között otthon kellett tartózkodniuk. Ez alól kivételt jelentett, ha a munkahelyükön voltak, de ebben az esetben sem lehettek öt mérföldnél messzebb az otthonuktól, illetve a mozgási szabadságuk az otthon és a munkahely közötti útra korlátozódott.<sup>37</sup> DeWitt nem sokkal ezt követően megkezdte a katonai övezetekben lakó japán származású családok evakuálását: a katonai övezetekben élők közül azok, akiknek a családjában a felmenők között voltak japán származásúak, kötelesek voltak felkeresni az ún. civil ellenőrzési állomásokat ('Civil Control Station') vagy gyülekezési központokat ('Assembly Center'). A legtöbb esetben ráadásul a megjelenésüket követően ezeket az embereket határozatlan ideig ún. kitelepítési központokba ('Relocation Center'), vagyis internáló táborokba helyezték el Idaho, Utah, Arkansas, Wyoming, Arizona, Colorado és Kalifornia államokban. Az eljárás gyakorlati megvalósítása alapján nem áll távol a valóságtól a nézet, miszerint ezeket az állampolgárokat az amerikai állam gyakorlatilag koncentrációs

táborokba<sup>38</sup> kényszerítette, és ennek az intézkedésnek az alapjául ténylegesen csak az érintettek származása szolgált. Az intézkedés alá vontakat nem csak személyi- és mozgásszabadságukban érte korlátozás, hanem elveszítették tulajdonuk jelentős részét anélkül, hogy idejük és lehetőségük lett volna a veszteségeik dokumentálására, így később kártérítést sem igényelhettek. A jogkorlátozásokkal szemben az érintettek egy része bírósági jogorvoslatot kezdeményezett, igaz, meglehetősen csekély sikerrel, annak ellenére is, hogy sokukra nézve két ellentétes tartalmú kötelezettség volt irányadó.

#### *A kijárási tilalom alkotmányosságának kérdése*

A legfelső bíróság a kijárási tilalom alkotmányosságának kérdésével először a *Hirabayashi-ügyben*,<sup>39</sup> még a második világháború befejezését megelőzően foglalkozott. A konkrét ügy háttérében a Kongresszus által 1942. március 21. napján elfogadott törvény állt, amely meglehetősen széles felhatalmazást adott arra, hogy az elnök, a honvédelemért felelős miniszter vagy az ez utóbbi által erre felhatalmazott katonai vezető végrehajtási rendeletében vagy parancsában katonai övezeteket jelöljön ki. A törvény egyértelművé tette azt is, hogy ezeken a területeken a rendelettel, egyedi intézkedéssel (parancssal) vagy törvénnyel ellentétes magatartás, a területre való jogosulatlan belépés vagy kilépés, valamint a jogosulatlan tartózkodás bűnösség megállapítását eredményezheti. A fenti szabályozási keretek között fogadták el a már hivatkozott, kijárási tilalmat elrendelő határozatot is. A *Hirabayashi-ügyben* a törvényt arra hivatkozással támadták, hogy az a jogalkotói hatalom alkotmányellenes szubdelegációját valósítja meg. Az érvelés szerint a törvényen alapuló kijárási tilalom elrendelése és az egyéb utasítások, parancsok túlterjeszkedtek a rendkívüli intézkedések megtételére jogosult kongresszusi, elnöki hatáskörökön. Hivatkoztak továbbá a kijárási tilalom személyi hatályának diszkriminatív jellegére is, hiszen az csak a japán származásúakra terjedt ki. A bíróság végül a kijárási tilalomra vonatkozó rendelkezés alkotmányosságát arra hivatkozással állapította meg, hogy a japán támadásnak potenciálisan kitett területeken a kormányzat számára biztosítani kell a megfelelő intézkedési lehetőségeket. A korlátozás megjelölt célja, a kémkedés és a szabó-

tázs megelőzése pedig elfogadható indok a korlátozásra. Az ügy megállapításainak relevanciáját egy másik hasonló eset kapcsán vonhatjuk le egyértelműen. A *Korematsu-ügy*<sup>40</sup> kapcsán ugyanis a szükségszerűség kérdése és az alapjog-korlátozás problémája sokkal direkterben, illetve némileg más kontextusban merült fel.

#### *Paradigmaváltás: a Korematsu-éra kezdete*

Fred Korematsu San Franciscóban született, amerikai állampolgár volt. Az amerikai hadseregbe is jelentkezett, igaz, egészségügyi okokból megtagadták a besorozását. Amerika hadba lépését követően egy hadiipari gyárnál dolgozott hegesztőként; jegyese egy olasz-amerikai nő volt. A vonatkozó rendelkezések hatályba lépésekor nem volt hajlandó menyasszonyát és munkáját hátrahagyva gyűjtőállomásra menni. Ezt követően 1942 májusában – az Egyesült Államok hadserege 34. számú „civil kiutasítási parancs”-ának (‘Civilian Exclusion Order No. 34 of the U.S. Army’), illetve az 1942. március 21. napján elfogadott törvény megsértése miatt – letartóztatták, és öt év börtönre ítélték. Noha szabadlábra helyezték, végül Utah államban gyűjtőtáborba került. Korematsu

arra való hivatkozással támadta meg a rendkívüli intézkedéseket, hogy az elnök és a Kongresszus a japán származású állampolgárok jogainak korlátozása által megsértették az alkotmányt.<sup>41</sup>

Az ügyben az amerikai legfőbb bírói fórum 6:3 arányú ítéletével a kormányzati álláspontot fogadta el. A Hugo Black jegyezte többség amellelt érvelt, hogy a kormányzati érdek, amely a kémkedéssel szembeni védekezést mint közérdeket jelölte meg, nagyobb súllyal esik latba, mint Korematsu alapvető jogai. A bíróság szerint a korlátozások faji alapon történő

bevezetése miatt felvethetők ugyan alkotmányos aggályok, ugyanakkor arra különleges helyzetben – közvetlen szükség-, illetve veszélyhelyzetben (‘under circumstances of direct emergency and peril’) került sor, ami viszont legitimálhatja a normál körülmények között egyébként alkotmányellenes intézkedéseket is. Azt láthatjuk tehát, hogy a bíróság érvelésében megjelent a kivételes állapot speciális, a rendes jogrendi normáktól eltérő jellege, amelyre hivatkozással bizonyos jogok felfüggesztésére akár diszkriminatív alapon is lehetőség nyílhat.

A többségi döntés megerősítette a Hirabayashi-ügyben tett megállapítását, kiegészítve azzal, hogy a kijárási tilalom mellett a lakóhely elhagyásának kötelezettsége, bár alkotmányosan aggályos, ugyanakkor: „kivételes állapotban, amikor partjainkat ellenséges haderők fenyegetik, a védekezés erejének arányosnak kell lennie a fenyegető veszéllyel szemben”<sup>42</sup> Maga a döntés is hangsúlyozta, hogy bármely jogkorlátozásnak, amelyet egy meghatározott kisebbség ellen, pusztán faji alapon rendelnek el, alkotmányossági szempontból a legszigorúbb vizsgálat alá kell esnie.<sup>43</sup> Azonban a bíróság szerint más a mérce kivételes állapotban, mint rendes jogrend idején. A döntés hangsúlyos eleme tehát, hogy a Korematsuval szemben alkalmazott korlátozások nem a személye vagy a származása elleni támadáson, hanem azon a tényen alapultak, hogy az ország háborúban állt.<sup>44</sup>

Paradox módon a bíróság érvelése általánosságban az állampolgársággal kapcsolatos jogok és kötelezettségek rövid meghatározásával kezdődik, miszerint „az állampolgársággal kötelezettségek is – nem csak jogosultságok – járnak, különleges helyzetekben az előbbiek, vagyis a terhek súlyosabbak.”<sup>45</sup> Az érvelés ugyanakkor ezen a ponton nem tért ki arra a kérdésre, miszerint alkotmányos-e, ha ezek a háborús kötelezettségek csak az állampolgárok egy meghatározott csoportját érintik. Ezzel a kérdéssel a többségi döntés csak az indokolás lezárásaként foglalkozott.<sup>46</sup>

A bíróság szerint a konkrét ügy értelmezhető úgy is, hogy egy állampolgár pusztán származása miatt került gyűjtőállomásra, az Egyesült Államokhoz való lojalitásának értékelése nélkül. Ebben az esetben a feladat egyszerű, hiszen pusztán annyit kellene megállapítani, hogy vajon az intézkedések alapjául kizárólag faji előítéletek szolgáltak-e. Ha tehát a konkrét esetet pusztán a faji előítéletek aspektusából vizsgáljuk – anélkül, hogy figyelembe vennénk a tényleges, közvetlen fenyegetettséget –, az a tényleges probléma szempontjából félrevezető lenne. Az igazi kérdés sokkal inkább az volt, hogy vajon a különleges helyzetre figyelemmel megengedhető-e a jogkorlátozás pusztán származási alapon. A bíróság szerint elfogadható, hogy Korematsu kiutasították a háborús övezetből, azaz lakóhelyéről, mert az Egyesült Államok harcban állt a Japán Birodalommal, és az illetékes katonai szervek inváziótól tartottak a nyugati parton. Az intézkedések kongresszusi felhatalmazáson alapultak, amelyek végrehajtására pedig – a védekezés és a megelőzés célja, valamint az idő

rövidsége miatt – a katonai vezetőket hatalmazták fel. Az eseményeket távlatból tekintve – vagy ahogy a bíróság fogalmazott, „az utólagos ismeretek birtokában” – nem lehet azt mondani, hogy az akkori intézkedések jogszerűtlenekek lettek volna.<sup>47</sup> Frankfurter bíró a fenti érvelést kiegészítette azzal, hogy a kivételes állapoti jogkörökben alkotmányi felhatalmazással eljáró szervek intézkedéseinek érvényességét kizárólag a kivételes állapot kontextusában lehet vizsgálni.<sup>48</sup> Ebből következik, hogy a kivételes állapoti jogkorlátozások mércéje nem lehet azonos a rendes jogrenddel. Attól, hogy egy intézkedés rendes jogrend idején alkotmányellenes, nem biztos, hogy kivételes állapotban is az.<sup>49</sup> Ha tehát kivételes állapotban egy katonai intézkedés nem lépi túl a különleges helyzet elhárítása érdekében szükséges és arányos mértéket, ez az intézkedés ugyanúgy alkotmányosnak tekinthető, mint például békeidőben az erre illetékes hatóságok a kereskedelem szabályozása terén tett bármely intézkedése. A konkrét ügyben releváns, az állam biztonságának megővését célzó gyakorlat az alkotmány által biztosított jogkörön alapult, az alkotmányban pedig nincsen olyan tilalom, amely a Kongresszusnak megtiltaná akár annak elrendelését is, hogy egy konkrét katonai intézkedés megsértése esetén civil

A KÜLÖNLEGES HELYZETRE  
HIVATKOZÁSSAL AZ AMERI-  
KAI KORMÁNY VALAMENNYI  
JAPÁN SZÁRMAZÁSÚ ÁLLAM-  
POLGÁRT KÉMKEDESSSEL ÉS  
SZABOTÁZS ELKÖVETÉSÉVEL  
GYANÚSÍTHATÓNAK TEKIN-  
TETT, EZÉRT VELÜK SZEMBEN  
TOVÁBBI SAJÁTOS JOGKOR-  
LÁTOZÓ INTÉZKEDÉSEKET  
VEZETETT BE

bíróságok járjanak el.<sup>50</sup>

A döntéshez három bíró jegyzett különvéleményt, és bár valamennyien elutasították a többségi határozatot, mindezt többé-kevésbé más alkotmányjogi alapon tették. *Roberts bíró* szerint az alkotmányos jogok sérelme egyértelmű. Különvéleményében hangsúlyozta, hogy az ügyben egy állampolgárt azért ítélték el, mert nem volt hajlandó alávetni magát egy intézkedésnek, amelynek eredményeként „koncentrációs táborba zárták volna”. Ráadásul mindennek alapjául kizárólag származása szolgált; anélkül, hogy az Egyesült Államokhoz való lojalitását megvizsgálták volna.<sup>51</sup> A különvélemény arra a következtetésre jutott, hogy a kérelmezőre a letartóztatását megelőzően két teljesen elmentes, ugyanakkor egymástól függetlenül kötelező rendelkezés volt irányadó. Az időben korábbi szerint azzal követhetett el bűncselekményt, ha elhagyja a lakóhelyét, a későbbi rendelkezés értelmében pedig amiatt szankcionálták volna, ha nem hagyja el. A bíró szerint abban az esetben, ha egy állampolgárt egyidejűleg két (ellentétes tartalmú) norma is kötelez akként, hogy az egyiknek való megfelelés szükségképpen a másik megsértését eredményezi, a szabályozás megvalósítja a tisztességes eljáráshoz való jog sérelmét a jogbizton-

sággal összefüggésben.<sup>52</sup> A szabályozás nem volt más, mint gondosan megtervezett csapda, amely kizárólag a katonai érdek végső céljának megvalósítására irányult, vagyis hogy Korematsut és a japán származású állampolgárokat valamilyen formában elzárják. Egy másik különvéleményt jegyző bíró, *Murphy* szerint az intézkedések túlléptek az alkotmányos felhatalmazáson, és nem jelentenek többet egyszerű rasszizmusnál.<sup>53</sup> Tekintettel továbbá arra, hogy a bírói felülvizsgálat lehetősége sem állt rendelkezésükre, így a tisztességes eljáráshoz való jog sérelme ezen az alapon is megállapítható. Összességében pedig nem létezik olyan azonnali, közvetlen és nyilvánvaló veszély, amely miatt az alkotmányos jogok pusztán faji alapon történő korlátozása megengedhető lenne.<sup>54</sup> A bíró szerint az eltérő származástól függetlenül az Alkotmány által biztosított jogok és szabadságok teljes egészében megilletnek mindenkit.<sup>55</sup> A többségi döntéssel szemben *Robert Jackson* is különvéleményt fogalmazott meg. Kiindulópontja az volt, hogy mivel Korematsu az Egyesült Államokban született, ezért az Alkotmány értelmében az Egyesült Államok állampolgára. Álláspontja szerint az egyik legfontosabb probléma a Korematsut érintő intézkedésekkel kapcsolatban éppen az, hogy a magatartását bűncselekménynek nyilvánították.<sup>56</sup> Ő is hangsúlyozta a konkrét intézkedések ellentmondásos jellegét, amely miatt Korematsu számára az egyetlen reális opció a jogsértés megelőzésére az volt, hogyha átadja magát a katonai szerveknek. Ez gyakorlatilag nem jelentett mást, mint hogy önként koncentrációs táborba vonul. Fontos eleme a különvéleménynek az a megállapítás, miszerint a bűncselekmény megvalósulását pusztán az determinálta, hogy kik az illető személy szülei, illetőleg az a tény, hogy olyan faji, nemzetiségi kisebbséghez tartozik, amelytől értelemszerűen még saját akaratából sem tud szabadulni. A konkrét ügyben tehát a többségi döntés azáltal, hogy a kivételes állapotban tett, a rendes jogrend által egyébként alkotmányosan tilalmazott katonai intézkedést nem szankcionálta, a faji alapú megkülönböztetést nyilvánította alkotmányossá. A bíróság tehát olyan alapelvet fogadott el, amely a jövőben biankó csekként szolgál majd bármely hatóság számára, amely igényel lép fel az azonnali intézkedési kötelezettség megalapozása érdekében.<sup>57</sup> A bíró végül felhívta a figyelmet, hogy egy rendes bíróság nem kényszeríthető olyan katonai intézkedés vagy parancs elfogadására, amely alkotmányellenes korlátozásokat tartalmaz.<sup>58</sup> A bíró kötelessége nem terjed ki arra, hogy katonai döntéseket katonai aspektusból bíráljon felül, vagyis nem foglalkozhat azzal a

AZ IGAZI KÉRDÉS SOKKAL  
INKÁBB AZ VOLT, HOGY VA-  
JON A KÜLÖNLEGES HELY-  
ZETRE FIGYELEMMEL MEGEN-  
GEDHETŐ-E A JOGKORLÁTO-  
ZÁS PUSZTÁN SZÁRMAZÁSI  
ALAPON

kérdéssel, hogy a katonai vezető konkrét evakuálási és fogvatartási intézkedései vajon a katonai szükségszerűség szempontjából ésszerűek voltak-e vagy sem. Ugyanakkor ez nem jelenti azt, hogy az olyan intézkedés, amely nem tekinthető jogszerűnek az alkotmány értelmezésében, végrehajtható lenne.<sup>59</sup>

A többségi döntést összegezve két következtetésre juthatunk. Egyrészt arra, hogy a bíróság szerint az alkotmányos elvek, amelyek hagyományos jogrend idején érvényesülnek, kivételes állapotban mellőzhetők pusztán a szükségszerűség, az azonnali reakció igényére hivatkozással. Másrészt megállapítható, hogy a bíróság a joguralom kérdésében is állást foglalt és azt mondta, a jog uralmának nem kell érvényesülnie kivételes állapotban. Az alapul szolgáló döntéshez képest tehát a bíróság elismerte a rendes jog és a kivételes állapot közötti dichotómiát, mindezt úgy, hogy nem állapított meg egyértelmű korlátokat a rendkívüli hatalom birtokosa számára. Ezáltal reális veszélye lett annak, hogy az intézkedésre jogosult a különleges helyzetre hivatkozással kerülje meg az alkotmányt, mely veszély a 2001-es terrortámadásokat követő intézkedések kapcsán reális lehetőségként jelentkezett. A döntést természetesen heves ellenérzések kísérték és kísérik a mai napig. Ez a széles körű elutasítottság is az oka, hogy a bíróság a későbbiekben jóval kritikusabb szemmel vizsgálta a kormányzat rendkívüli intézkedéseit.<sup>60</sup> A Korematsu-ügyet a Legfelső bíróság „Hall of Shame”-jébe, avagy legrosszabb döntései közé sorolják.<sup>61</sup> Nem szabad ugyanakkor megfedelkezünk arról sem, hogy a döntés a korszak általános bírósági felfogásának is tekinthető, hiszen a legfelső bíróság több ügyben is kitarzott a kivételes állapot dichotóm jellege és azon belül is a jogkorlátozások lehetőségének széles köre mellett. A már hivatkozott Hirabayashi-ügy mellett érdemes még megemlíteni az *ex parte Quirin*, az *in re Yamashita* és az *Eisentrager*-ügyeket.<sup>62</sup> Bár utóbbival a későbbiekben még foglalkozom, az egyes ügyek részletes elemzését ehelyütt mellőzve pusztán arra kívánok utalni, hogy a Korematsu-döntésben foglalt elvek több határozatban is érvényre jutottak. Mindennek a veszélye, hogy Korematsu (és a hasonló jogkorlátozással érintettek) a gyanúsítás ellenére ténylegesen semmilyen bűncselekményt vagy kémkedést nem követtek el, ennek ellenére pusztán származási alapon jelentős jogkorlátozásokat kellett elszenvedniük. Az intézkedésre jogosult és a bíróság által követett gyakorlat súlyos hiba volt az alkotmányos demokrácia működésében. A Kongresszus 1971-ben észlelte a demokratikus deficitet, és elfogadta az ún.



„le nem tartóztatási törvény”-t (‘Non-Detention Act’), amely egyértelművé tette, hogy senkit nem lehet le tartóztatni a Kongresszus erre vonatkozó törvénye hiányában. A jogtudósok egy jelentős része szerint a törvény elsődleges célja a Korematsuéhoz hasonló ügyek megelőzése volt.<sup>63</sup> 1988-ban a Kongresszus továbbá elfogadta a polgári szabadságjogokról szóló törvényt (‘Civil Liberties Act’), amely kifejezte az amerikai állam részéről a bocsánatkérést azon japán-amerikai állampolgárokkal szemben, akiket a kormányzat a második világháború idején evakuált és egyúttal internált. A legfelső bíróság ugyanakkor formálisan soha nem bírálta felül a döntését, ennek ellenére a későbbiekben elemzésre kerülő *Hamdi-* és *Padilla* ügyekben hozott bírósági ítéletet hozó bírák többsége (nyolcan a kilenc közül) elismerték, hogy a bíróság Korematsu ügyében rossz döntést hozott.<sup>64</sup>

A következőkben a 2001. szeptember 11-i terrortámadásokat követő kormányzati intézkedésekkel kapcsolatban arra a kérdésre keresem a választ, hogy vajon egy 21. századi alkotmányos demokrácia számára továbbra is elfogadható-e a „Korematsu-tétel”, vagyis az, hogy a különleges helyzetre történő hivatkozással a rendes jogállami keretek egyértelműen átléphetők.

#### KOREMATSU VAGY MILLIGAN? JOGURALMI DILEMMA A 2001-ES TERRORTÁMADÁSOK UTÁN

Az Egyesült Államokat ért 2001-es terrortámadásokat követően ismételten előtérbe került a kivételes állapot kérdésköre. A jelenleg is tartó időszak alapvető kihívása, hogy a terrorfenyegetettség – a terrorizmus veszélye mint a különleges helyzet egy sajátos formája – mennyiben alapozhat meg egy bizonytalan ideig tartó kivételes állapotot, és vajon egy ilyen kivételes állapotnak lehet-e többlet jogkorlátozó jellege a hagyományos, jogállami működéshez képest. Ezzel összefüggésben merült fel a kérdés, hogy az új körülményekre adott végrehajtható hatalmi válaszok esetleges bírósági felülvizsgálata során utóbbi vajon ragaszkodik-e a Korematsu-döntésben meghatározott normákhoz.

A 2001. szeptemberi eseményeket követően joggal támadható a Bush-kormányzat azzal, hogy a terrorizmusra adott válaszok tekintetében a schmitti útra lépett, vagyis azonosult a tétellel, hogy mint

szuverén egyedül dönthet a kivételes állapotról, illetve arról is, hogy milyen rendkívüli intézkedésekre van szükség.<sup>65</sup> Ebben a kontextusban a joguralom, a hatalommegosztás és az alapvető jogok védelme háttérbe szorul. Levinson szerint a Bush-kormányzat terrorizmusra adott válasza sokkal inkább a weimari parlamentarizmust idézi, hiszen a Kongresszus egyébként is hajlamos a sarkalatos döntéseket az elnök kezébe adni.<sup>66</sup> Írásában hangsúlyozza, hogy az

amerikai gyakorlat az „amerikai út” szempontjából vizsgálódó, és ebből a szempontból nem tekinthető alkotmányosnak.<sup>67</sup> Hogy mit értünk alkotmányosság alatt? Levinson szerint az alkotmányosság legfőbb ismérve a korlátozott hatalom, valamint a jog uralma az emberek uralma helyett.<sup>68</sup> Ezzel szemben a Bush-kormányzat igyekezett megszerezni a szuverén legfőbb tulajdonságát, vagyis azt a képességet, hogy a kivételes állapotról (és a kivételes állapotban) dönthessen. Erre a következtetés-

re utal Rossiter is, aki szerint egy demokrácia életében bekövetkezett különleges helyzetet könnyebben kezelhet a kormány, ha a demokratikus megoldásokat bizonyos fokig diktatórikus formák helyettesítik. Ezzel összefüggésben pedig elengedhetetlen a kompromisszum terheitől megszabadított erős végrehajtható hatalom, amely célt a Bush-kormányzat maradéktalanul teljesítette,<sup>69</sup> mindenekelőtt az alábbi intézkedéseivel.

Nem sokkal a terrortámadásokat követően, már 2001. szeptember 18-án felhatalmazta a Kongresszus az Egyesült Államok elnökét, hogy megtegyen minden szükséges intézkedést azon államok, csoportosulások vagy személyek ellen, akikről/amelyekről azt állapítja meg, hogy terrorcselekményt terveztek, annak elkövetésére hívtak fel, követtek el, vagy segítettek anyagilag (a továbbiakban együtt: 2001-es felhatalmazás). Ennek az általános kongresszusi felhatalmazásnak jelentős következményei lettek. Elsődlegesen az „ellenséges hadviselők” (‘enemy combatant’) fogalma nyert új értelmet; ezzel összefüggésben az amerikai elnök 2001. november 13-án kiadott végrehajtási rendeletében gondoskodott a nem amerikai állampolgár ellenséges hadviselők letartóztatásának és katonai eljárás alá vonásának lehetőségéről. Végül több száz ellenséges hadviselőként meghatározott személy került a guantánamói táborba. Határozatlan idejű fogva tartásukra a védelemhez való jog, az alapvető garanciális eljárásjogi szabályok alkalmazásának hiányában, és a külvilággal való kapcsolattartás le-

hetőségének biztosítása nélkül került sor. Ennél jóval súlyosabb problémát jelentett a Bush-kormányzat nem titkolt szándéka, hogy a terrorista-kapcsolatokkal vádolt személyek – pusztán az elnök intézkedése alapján – kikerüljenek az igazságszolgáltatás, illetőleg egyéb bírói szerv általi felülvizsgálat lehetőségére alól. Továbbá, az Egyesült Államok elnöke a 2001-es felhatalmazás alapján katonai erőket küldött Afganisztánba, aminek célja az al-Kaida terrorszervezet, illetőleg az azt támogató tálib rezsim elleni katonai hadjárat lefolytatása volt. Ezen a ponton mindenképpen utalni kell arra a jogirodalomban ismert álláspontra, hogy a Bush-kormányzat intézkedései nagyon közel álltak a Korematsut is érintő korábbi megoldásokhoz. Egyesek szerint direkt párhuzam hozható a Pearl Harbort ért támadás és 2001. szeptember 11-ét követő kormányzati intézkedések és kommunikációs megoldások között.<sup>70</sup> A Bush-kormányzat intézkedéseivel szemben több jogi eljárás is indult az amerikai bíróságok előtt. Ezekben az ügyekben felmerült, hogy ilyen helyzetben a nem amerikai állampolgárokat megilletik-e az alapvető eljárási jogok, miként az is, hogy a kubai területen található tábornak milyen a jogi helyzete.

#### *Felülbíráható-e Korematsut?*

Az első precedens értékű ügy kiindulópontja sok tekintetben hasonlít a Korematsut-ügyhöz, hiszen itt is amerikai állampolgárral szembeni kivételes állapoti jogkorlátozások lehetősége volt az alkotmányjogi kérdés. Yasir Esam Hamdi huszonnégy éves amerikai állampolgár, aki bár louisianai születésű volt, de Szudán-Arábiában nőtt fel. 2001-ben az afgán tálibok elleni harcok során ejtették foglyul Afganisztánban, majd a már említett kormányzati intézkedések alapján a Guantánamo-öbölbe szállították 2002 januárjában. Miután kiderült, hogy Hamdi amerikai állampolgár, átszállították Norfolkba, majd Charlestonba. Mivel a kormányzat Hamdit ellenséges hadviselőnek minősítette, lehetővé vált a határozatlan ideig tartó fogva tartása az Egyesült Államokban bármilyen formális eljárás nélkül.<sup>71</sup> 2002 júniusában Hamdi édesapja fia nevében habeas corpus kérelmet<sup>72</sup> nyújtott be a virginiai szövetségi kerületi bíróságon, amelyben azt állította, hogy Hamdi nem harcolt a tálibok oldalán, hanem önkéntes segítőnek ment Afganisztánba, ahol a 2001. szeptember 11-i eseményeket megelőzően kevesebb mint két hónapig tartózkodott. A kérelem szerint az amerikai kormány megsértette Hamdi tisztességes eljáráshoz való alkotmányos jogát azáltal, hogy alkotmányos eljárás nélkül, határozatlan ideig tartották fogva, és nem biztosítottak szá-

mára védőügyvédet sem. A kormány álláspontja ezzel szemben az volt, hogy a végrehajtó hatalomnak kivételes állapotban joga van nemzetiségétől, állampolgárságtól függetlenül arra, hogy az Egyesült Államok ellen harcoló embereket ellenséges hadviselőnek minősítse, és így korlátozza a bírói fórumhoz való hozzájutásuk lehetőségét. A kormányzati intézkedés alátámasztására a hadsereg egy alacsonyabb beosztású minisztériumi tisztviselőjének bizonyítékokkal alá nem támasztott feljegyzése szolgált, amellyel összefüggésben a virginiai bíróság kifejtette, hogy az önmagában nem nyújt elégséges igazolást a fogva tartás jogszerűségére. Ezért felhívta a kormányzatot olyan részletesebb adatok szolgáltatására, amelyek egyébként egy rendes büntetőeljárásban is szükségesek lennének. Ezt követően a negyedik kerületi fellebbviteli bíróság az elsőfokú határozat megváltoztatásáról döntött, egyúttal hangsúlyozta, hogy az elnöknek alkotmányos joga a háborús területen elfogott személyeket ellenséges hadviselőkké nyilvánítani, függetlenül azok állampolgárságától. A legfelső bíróság hivatkozott az *ex parte Quirin*-döntésre is,<sup>73</sup> amelyben arra a megállapításra jutott, hogy állampolgárságtól függetlenül ellenséges hadviselőnek tekintendő az a személy, aki az Egyesült Államokkal szemben lép fel külső háborús színtéren. Ebből a tételből a bíróság azt a következtetést vonta le, hogy a bírósági felülvizsgálat lehetősége korlátozott, még hozzá annyiban, hogy az csak a letartóztatásnak mint kivételes intézkedésnek a törvényességére vonatkozhat. Vitathatatlan, hogy Hamdi hadműveleti területen tevékenykedett, ezért a bíróság megítélése szerint a konkrét helyzet alkotmányos értelmezése az, ha a további körülményeket nem vizsgálja.<sup>74</sup> Ebből egyenesen következik, hogy az elnöknek a haderő főparancsnokaként alkotmányban biztosított joga van bármely hadműveleti területen elfogott személy ellenséges hadviselővé nyilvánítására (így az ehhez kapcsolódó jogkorlátozások alkalmazására). Az ilyen elnöki döntés felülbírálatára egyetlen rendes bíróság sem jogosult.<sup>75</sup>

Az ügy ezt követően került a legfelső bíróság elé, amely kimondta, hogy bár lehet alkotmányos olvasata egy amerikai állampolgár ellenséges hadviselővé nyilvánításának, ugyanakkor még ebben az esetben sem fosztható meg a tisztességes eljáráshoz való jogától. A bíróság mindenekelőtt a kormányzat definícióját alapul véve tisztázta, hogy mit jelent az ellenséges hadviselő fogalma. Ellenséges hadviselőnek az a személy tekinthető, aki Afganisztánban tagja vagy segítője volt az Egyesült Államok vagy annak szövetségesei ellen harcoló erőeknek, és akit ezen a területen a fegyveres harcok során ejtettek foglyul. A fentieket alapul véve a bíróság előtt álló elsődleges kér-

dés az volt, hogy az ellenséges hadviselő fogalmába tartozó állampolgár határozatlan ideig tartó letartóztatása alkotmányos-e.<sup>76</sup> A kiindulópont jelen ügyben is a 2001-es felhatalmazás volt, amelyről a bíróság megállapította, hogy az ennek keretében elfogott ellenséges hadviselők határozatlan ideig (vagyis az afganisztáni harcok befejezéséig) tartó letartóztatása és fogva tartása olyan intézkedés, amely az adott körülmények között szükségesnek és arányosnak tekinthető.<sup>77</sup> A bíróság szerint azonban a konkrét ügyben arról kell döntenie, hogy lehet-e amerikai állampolgár ellenséges hadviselő. Az amerikai állampolgárság nem zárja ki, hogy valaki tagja vagy támogatója legyen ellenséges haderőnek, ekként hadművelési területen történő foglyul ejtése ugyanúgy lehetséges, mint egy külföldi állampolgárnak; sőt, szabadon bocsátása a még folyamatban lévő fegyveres konfliktus során a vizsgatérés lehetősége miatt ugyanolyan veszélyekkel járhat, mint a külföldiek esetében.<sup>78</sup> Fontos ugyanakkor hangsúlyozni, hogy ezek az észrevételek egy „klasszikus” háborúban érvényesülnek, vagyis amikor a harci események vége ésszerűen előre látható, tehát egy adott eseményhez, például tűzszünet aláírásához köthető. Ezzel szemben a „terrorizmus elleni háború” nem tekinthető klasszikus háborúnak (ha egyáltalán háborúnak tekinthető<sup>79</sup>), az esemény végének bizonytalanságát ráadásul maga a kormány is elismerte.<sup>80</sup> Ezért mérlegre kell tenni az időbeli korlátozás és bírói döntés nélkül fogvatartott személy számára okozott károkat, összevetve a biztonságra gyakorolt hatással, illetőleg azzal a többletkötelezettséggel, amely a hadsereget a kötelező bírósági eljárás biztosítása miatt terhelné.<sup>81</sup> A kérdés tehát innentől kettős: megilleti-e az ellenséges hadviselő állampolgárt a habeas corpus kérelem előterjesztésének joga, illetőleg ennek keretében lehet-e szerepe a bírósági kontrollnak a végrehajtó hatalom kivételes állapotú intézkedésével szemben? A bíróság szerint az a fogvatartott állampolgár, aki vitatja ellenséges hadviselői minőségét, jogosult arra, hogy megfelelő védelmet kapjon, illetőleg ennek keretében pártatlan döntéshozó testület bírálhassa felül a kormányzat állításait. A konkrét ügy szerinti fogva tartás pedig csak akkor jogszerű, ha az az ellenséges katonát megakadályozza a harcok folytatásában, vagyis a harcok megszűnésével egyetlen állampolgár sem tartható fogva.<sup>82</sup>

A kormány többek között amellet érvelt, hogy a hadművelési területen történő bírósági felülvizsgálat

jelentős többletköltséget jelenthet, nem mellesleg pedig kontraproduktívva teszi az elnöki intézkedést, hiszen valamennyi fogvatartott élni fog ezzel a lehetőséggel. A bíróság szerint ugyanakkor egy független felülvizsgálati rendszer a katonai műveletek szempontjából nem eredményezhet olyan jelentős fennakadást, mint amekkora sérelem az állampolgár alkotmányos jogait érhetné az érdemi felülvizsgálat hiányában.<sup>83</sup> A bíróság végül a hatalommegosztás elvének kivételes állapotú felfogásával kapcsolatban is kifejtette álláspontját. Ennek értelmében bármilyen

A LEGFELSŐ BÍRÓSÁG (...) KIMONDTA, HOGY BÁR LEHET ALKOTMÁNYOS OLVASATA EGY AMERIKAI ÁLLAMPOLGÁR ELLENSÉGES HADVISELŐÉ NYILVÁNÍTÁSÁNAK, UGYANAKKOR MÉG EBBEN AZ ESETBEN SEM FOSZTHATÓ MEG A TISZTESSÉGES ELJÁRÁSHOZ VALÓ JOGÁTÓL

hatalommal is ruházza fel az alkotmány a végrehajtó hatalmat, ez a hatalom csak mindhárom hatalmi ág szereplésével gyakorolható, főként akkor, ha az állampolgárok alapvető jogairól van szó,<sup>84</sup> a kivételes állapot ugyanis nem „biankó csekk” az elnök kezében.<sup>85</sup> A hatalommegosztás elvéből következik, hogy amíg a Kongresszus a habeas corpus alkalmazásának felfüggesztéséről nem rendelkezik,

addig az igazságszolgáltatási hatalmi ág maradéktalanul ellátja a feladatát, fontos bírói kontrollt képezve a végrehajtó hatalom által elrendelt letartóztatások vonatkozásában.<sup>86</sup> Azt láthatjuk tehát, hogy az állampolgárokkal szembeni jogkorlátozások kapcsán a legfelső bíróság szakított a Korematsu-ügyben kifejtett álláspontjával, vagyis hogy a különleges helyzet megkövetelheti az egyébként alkotmányellenes jogkorlátozások elviselését még az amerikai állampolgároktól is. Ennél jóval összetettebb kérdés volt az, hogy vajon ez a jog a nem amerikai állampolgárokat is megilleti-e.

*Meddig terjed az alkotmányos jogvédelem személyi hatálya?*

A legfelső bíróságnak nem sokkal a Hamdi-ügyben hozott döntését követően arra a kérdésre is választ kellett adnia, hogy a Guantánamón, vagyis az Egyesült Államok határain kívüli területen fogvatartott külföldiekkel szemben alkalmazott eljárás és bánásmód jogszerűségét felülvizsgálhatja-e az Egyesült Államok területén működő kerületi bíróságok valamelyike. A kérdés azért volt nagyon fontos, mert ezeknek a személyeknek semmilyen jogi eljárásra nem volt lehetőségük, és pusztán a terrorizmus elleni küzdelem során kerültek az amerikai hatóságok látóterébe. Az Afganisztánban hadjáratot folytató amerikai hadsereg mintegy 640 külföldit ejtett

foglyul. Az Egyesült Államok guantánamói tevékenységének jogalapját egyébként egy Kubával kötött 1903-as bérleti szerződés képezi, amelynek értelmében elismerték a Kubai Köztársaság kizárólagos szuverenitását a terület felett, de utóbbi hozzájárult annak amerikai használatához.<sup>87</sup> 1934-ben a szerződést kiegészítették azzal, hogy a használati jog mindaddig érvényben marad, amíg az Egyesült Államok el nem hagyja a guantánamói haditengerészeti állomást.<sup>88</sup>

A konkrét ügyek ismertetése előtt arra is indokolt felhívni a figyelmet, hogy a szövetségi habeas corpus törvény tartalmaz egy olyan rendelkezést, amely szerint a szövetségi kerületi bíróságok a habeas corpus kérelmek elbírálásáról a „saját hatáskörükbe tartozó ügyekben döntenek”.<sup>89</sup> A Bush-kormányzat a fenti jogi háttér ismeretében hozta létre a guantánamói fogolytábor; azzal a jogértelmezéssel, hogy ez a rendelkezés kizárja a habeas corpus kérelmeket az itt fogva tartottak számára, tekintettel arra, hogy a területen a szuverenitást nem az Egyesült Államok gyakorolja, vagyis a szövetségi bíróságok joghatósága a habeas corpus törvény alapján rájuk nem terjed ki.<sup>90</sup> Ennek ellenére két ausztrál és tizenkét kuvaiti állampolgár habeas corpus kérelemmel fordult a Columbia Szövetségi Kerületi Bírósághoz, elsődlegesen szabadon bocsátásukat kérve, de egyúttal hivatkoztak a védelemhez való jogukra is, valamint arra, hogy a táborban kényszervallatásnak voltak kitéve. A kérelmeket a legfelső bíróság a *Rasul*-ügyben bírálta el, amelynek eljárási előzményeit érdemes röviden összefoglalni.<sup>91</sup> Mindenekelőtt az eljáró kerületi bíróság a habeas corpus kérelmeket a legfelső bíróság *Johnson kontra Eisentrager*<sup>92</sup> döntésében (a továbbiakban: *Eisentrager-ügy*) megfogalmazottak alapján utasította el. Ebben az ügyben a bíróság arra a következtetésre jutott, hogy az Egyesült Államok területén kívül foglyul ejtett külföldiek számára kizárt a habeas kérelem lehetősége. Az eljárás megindításának lehetősége ugyanis nem terjed ki azon külföldiekre, akik katonai őrizetbe vételére az Egyesült Államok szuverenitása alá nem tartozó területen került sor.<sup>93</sup> A legfelső bíróságot megelőzően eljáró szövetségi kerületi bíróság joghatóságának hiányát állapította meg 21 német állampolgár habeas kérelme ügyében, akiket az amerikai hadsereg Kínában fogott el, vont eljárás alá, majd ítélte el háborús bűncselekmények miatt. A fellebbviteli bíróság ugyanakkor megállapította az amerikai joghatóságot; azzal érvel-

ve, hogy minden embert megillet az alkotmány által biztosított habeas corpus kérelem joga, amennyiben szabadságától kormányzati felhatalmazás alapján eljáró amerikai hatóság fosztotta meg. Ennek feltétele pusztán annyi, hogy a fogva tartás körülményeiből egyértelműen lehessen következtetni az alkotmányos tilalom megsértésére. Az *Eisentrager*-teszt<sup>94</sup> tehát az ilyen és ehhez hasonló ügyek elbírálásánál jelenthet segítséget. A teszt tulajdonképpen egy hat pontból álló feltételrendszer; valamennyi pontjának teljesülnie kell ahhoz, hogy az amerikai katonai szervek által fogva tartott személy élhessen a habeas corpus kérelem alkotmányos lehetőségével. Ennek értelmében tehát a kérelmezőnek: 1. külföldinek kell lennie, aki 2. soha nem lakott vagy tartózkodott az Egyesült Államokban, 3. Amerikai területen kívül fogták el, és hadifogolyként tartják katonai őrizet alatt, 4. a vele

szembeni eljárás lefolytatására, illetve elítélésére olyan katonai tanács jogosult, amely az Egyesült Államok területén kívül található, 5. a büntetés kiszabására a háborús jog megsértése miatt került sor, amely cselekményeket az Egyesült Államok területén kívül követett el, továbbá, 6. mindvégig az Egyesült Államokon kívül volt fogva tartva. A legfelső bíróság a *Rasul*-ügyben már módosított a

teszten, és amellet érvelt, hogy a kérdés eldöntésekor nem az állampolgárság, hanem a tartózkodás helye az irányadó. Vagyis azt a kérdést kell megválaszolni, hogy az adott személy az Egyesült Államok által ellenőrzött területen tartózkodik-e vagy sem. A többség szerint egyébként Guantánamo felett – függetlenül Kuba szuverenitásától – az Egyesült Államok teljes igazságszolgáltatási joghatósággal rendelkezik, vagyis a kérelmezők szabadon vitathatták fogva tartásuk alkotmányosságát amerikai bíróság előtt. A többségi véleményt Stevens bíró jegyezte, akihez O'Connor, Souter, Ginsburg, Kennedy, valamint Breyer bírák is csatlakoztak. A döntés az *Eisentrager*-ügyet és az abban foglalt tesztet hívta segítségül, azzal a kiegészítéssel, hogy az ügyben szereplő habeas corpus kérelmezők az *Eisentrager*-ügy fogvartottjaitól eltérnek egy nagyon fontos aspektusban. A kérelmezők szerint ugyanis ők nem az Egyesült Államokkal hadban álló ország állampolgárai, egyúttal vitatták azt is, hogy részt vettek volna bármilyen, az Egyesült Államokkal szembeni katonai cselekményben. Hivatkoztak továbbá arra is, hogy egyikük számára sem biztosították a bírósághoz való hozzáférés lehetőségét, vagyis semmilyen formális jogi el-

járást nem folytattak le velük szemben. Továbbá, több mint két éve olyan területen vannak bebörtönözve, amely felett az Egyesült Államok kizárólagos joghatósággal rendelkezik.<sup>95</sup>

A bíróság döntése hangsúlyozta, hogy az Eisen-trager-ügy érvelése, bár a habeas corpus törvényen alapult, azt a későbbi bírósági gyakorlat meghaladta, a teszt így nem alkalmazható a kérelmezőkre. Ezzel összefüggésben a habeas törvény „saját hatáskörükbe tartozó esetekben” szövegrésze nem a fogva tartás helye szerinti bíróságra utal, hanem arra a bíróságra, ahol azon állami tisztségviselők találhatók, akik a jogellenes fogva tartás elrendeléséért és fenntartásáért felelősek.<sup>96</sup> A bíróság továbbá hangsúlyozta, hogy a Kubai Köztársaság és az Egyesült Államok között fennálló szerződés értelmében Guantánamo felett az Egyesült Államokat kizárólagos igazságszolgáltatási joghatóság illeti meg. Ezzel összefüggésben pedig a hasonló helyzetben lévő amerikai állampolgárokat megilleti az a jog, hogy habeas corpus kérelmükkel szövetségi bírósághoz forduljanak. Mivel pedig a habeas corpus törvény semmilyen különbséget nem tesz az Egyesült Államok által fogva tartott külföldiek és az amerikai állampolgárok között, ezért nem is ésszerű azt gondolni, hogy a Kongresszus a törvény hatályát a fogva tartott állampolgárságától tenné függővé. Ebből következően az itt fogva tartott külföldieket nem illeti meg kevésbé a habeas corpus kérelem szövetségi bírósághoz történő benyújtásának joga, mint az amerikai állampolgárokat.<sup>97</sup>

A döntésből többek között az a következtetés is levonható, hogy a kormányzat közreműködésével külföldön fogva tartott személyek a habeas corpus kérelmet az Egyesült Államok azon szövetségi bíróságán nyújthatják be, amelynek az elnökkel kapcsolatos ügyekben is hatásköre van.<sup>98</sup> Ez a megállapítás egyébként a legfelső bíróság nem sokkal korábban hozott határozatának kiterjesztő értelmezésén alapult. A bíróság ugyanis a *Rumsfeld kontra Padilla ügyben*<sup>99</sup> helyezkedett arra az álláspontra, hogy az alsóbb fokú bírósági eljárásokban Padilla védője nem a megfelelő helyen nyújtotta be a letartóztatás jogszerűségének felülvizsgálatára vonatkozó kérelmet. A habeas corpus törvény szerint ugyanis az Egyesült Államokban fogvatartottaknak közvetlenül az őket fogva tartó ellen kellene megindítaniuk az eljárást. Ez a konkrét ügyben azt jelentette, hogy Padillának a haditergészeti támaszpont parancsnokát mint a fogva tartást foganatosító állami tisztségviselőt kellett volna perbe vonnia. A fogvatartóval szembeni eljárást

továbbá a fogva tartás helye szerint illetékes szövetségi kerületi bíróság előtt kell megindítani.<sup>100</sup>

### *Ki a végső döntésre jogosult?*

Elemzésem utolsó főbb szakasza a *Boumediene-ügyre*<sup>101</sup> irányul, melynek vizsgálata során a kivételes állapotú hatalom birtokosával kapcsolatos kérdésre is választ kaphatunk. Ahogy az eddigiekben láthattuk, a bírósági felülvizsgálat lehetősége kivételes állapotban is biztosított. A döntések elemzése során eddig meglehetősen kevés szó esett ugyanakkor a hatalommegosztás egyik nagyon fontos eleméről, a törvényhozásról. A Kongresszus ugyanis jogalkotás útján képes hatást gyakorolni a végrehajtó hatalomra és az igazságszolgáltatásra is. A Boumediene-ügy és elemzése során erre is utalni fogok.

Az ügy közvetlen előzménye, hogy a Rasul-ügyben hozott döntésre válaszul a kormány létrehozta a Hadviselői Státusz Felülvizsgálatának Tanácsát (Combatant Status Review Tribunal, a továbbiakban: CSRT), amelynek feladata annak eldöntése volt, hogy a fog-

lyul ejtett személyek ellenséges hadviselőknek tekintendők-e. Ezzel összefüggésben a Kongresszus 2005. december 30. napján elfogadta, majd az elnök aláírta az ellenséges hadviselő fogvatartottakkal szembeni bánásmódról szóló törvényt (Detainee Treatment Act of 2005, a továbbiakban: DTA). A DTA egyúttal kizárta a szövetségi bíróságok hatáskörét

azon ellenséges hadviselőkkel kapcsolatos habeas corpus kérelmek vonatkozásában, amelyeket a Guantánamón fogva tartott, nem amerikai állampolgárok nyújtanak be, egyúttal pedig kizárólagos hatáskörrel ruházta fel a Kolumbiai Kerületi Fellebbviteli Bíróságot a CSRT által hozott döntések felülvizsgálatára.<sup>102</sup>

A legfelső bíróság mindenekelőtt a *Hamdan kontra Rumsfeld*<sup>103</sup> döntésében értékelte a kialakult helyzet alkotmányosságát. Hamdant jemeni állampolgárként fogták el Afganisztánban, és az eljáró katonai tanács összeesküvéssel vádolta meg, majd elrendelték a határozatlan ideig tartó fogva tartását. Ezt követően amerikai bíróság előtt nyújtott be habeas corpus kérelmet, amelyben többek között arra hivatkozott, hogy a katonai tanácsnak nem volt hatásköre eljárni vele szemben, hiszen az összeesküvés önmagában nem elegendő érv az eljárás lefolytatására. Hivatkozott arra is, hogy a katonai tanács eljárása a nemzetközi jogot sértette. Az ügy végül a legfelső bírósághoz került, amely

Hamdanna adott igazat. A testület a DTA hatáskör-kizárást előíró szabályai ellenére megállapította hatáskörét arra hivatkozással, hogy a vonatkozó DTA-rendelet a már folyamatban lévő ügyekben nem alkalmazható.<sup>104</sup> A bíróság ezt követően rámutatott, hogy sem a 2001-es felhatalmazás, sem a DTA nem tette lehetővé az elnök számára, hogy katonai tanácsot hozzon létre. Így a CSRT létrehozása, valamint az ellenséges hadviselőkkel szemben folytatott eljárása alkotmányellenes volt, egyúttal pedig sértette a harmadik Genfi Egyezmény 3. cikkét.<sup>105</sup> A Kongresszus a legfelső bíróság Hamdan-ügyben hozott döntésére válaszul elfogadta a Katonai Tanácsokról szóló törvényt (a továbbiakban: MCA).<sup>106</sup> Az MCA megerősítette a DTA-ban foglaltakat azáltal, hogy előírta: a Guantánamón fogvatartottak nem nyújthatnak be habeas corpus kérelmet az amerikai bíróságokon. Ez alól kivételre csak rendkívül korlátozott feltételekkel és a katonai tanács előzetes döntése nyomán van lehetőség.<sup>107</sup> A Hamdan-ügyben elfoglalt bírósági álláspontra reagálva a törvényhozás – mintegy együttműködve a kormányzati hatalommal – megteremtette az elnöki intézkedésekre vonatkozó kizárólagos törvényi hatáskört. A legfelső bíróság végül a Boumediene-ügyben reagált erre a sajátos, „ki a szuverén?” kérdésre.

Az ügy kérelmezői Guantánamón fogva tartott, külföldi ellenséges hadviselők voltak, a bíróság pedig azzal az alkotmányossági kérdéssel szembesült, hogy vajon azon külföldi állampolgárokat, akiket külföldön fogtak el és tartanak fogva, megilleti-e a habeas corpus alkotmányos kiváltságának joga; ráadásul olyan időszakban, amikor az ország biztonságát súlyos veszély fenyegeti.<sup>108</sup> A kormányzat álláspontja az volt, hogy ellenséges hadviselőnek minősített, nem amerikai állampolgárok, akiket határon kívül tartanak fogva, nem rendelkeznek alkotmányos jogokkal, ekként a habeas corpus sem illeti meg őket. A kérelmezők ezzel szemben amellet érveltek, hogy megilleti őket ez a jog, ráadásul a Kongresszus megsértette a felfüggesztési klauzulát azzal, hogy a habeas corpus lehetőségét ki kívánta zárni.<sup>109</sup>

A bíróság mindenekelőtt vizsgálta, hogy vajon az MCA vonatkozó rendelkezése a hatálybalépéskor folyamatban lévő ügyekben is kizárja-e a szövetségi bíróságok joghatóságát a habeas corpus kérelmek vonatkozásában. Mivel az MCA kizárja ezt, ezért ha az a konkrét ügyben is alkalmazandó, akkor a kérelmeket el kellene utasítani.<sup>110</sup> A döntés előzetesen megállapította, hogy nem hagyható figyelmen az MCA-nak a legfelső bíróság Hamdan-ügyben hozott döntésére adott válasza, amely szerint a DTA

bírósági joghatóság elvonásáról szóló rendelkezése a folyamatban lévő ügyekben nem alkalmazható.<sup>111</sup>

A testület a habeas corpus intézményének történeti fejlődését áttekintve két dolgot állapított meg. Egyrészt, a habeas corpus kiváltságának (meglehetősen széles) védelme a szabadság kevés biztosítékának egyike volt egy olyan alkotmányban, amely nem tartalmazta az alapvető jogok katalógusát. Másrészt utalt arra, hogy ha vannak precedensek a kiváltság határon átnyúló hatályára vagy külföldiekkel összefüggő alkalmazására, akkor ezek a konkrét ügyben is irányadóak.<sup>112</sup> A felfüggesztési klauzula létrehozásának célja megítélésük szerint az volt, hogy a kormányzati visszaéléseket megakadályozza, vagyis – a formális felfüggesztés időtartamát kivéve – a bíróságnak rendelkezésére álljon egy eszköz (t.i. a habeas

corpus érvényesítésének lehetősége), hogy fenntartsa a kormányzás kényes egyensúlyát, a szabadság egyik legbiztosabb garanciájával.<sup>113</sup> Boumediene és társai szerint kérelmük azért is megalapozott, mert fogva tartásuk analóg azzal az angol gyakorlattal, amely a jogot kiterjesztette az olyan joghatósága alá tartozó területekre, mint például a Csatorna-szigetek vagy korábban India.<sup>114</sup> Az ellenérv szerint ugyanakkor számos különbség mutatható ki Guantánamo és a hivatkozott területek között, hiszen az Egyesült Államok formálisan nem rendelkezik szuverenitással a Guantánamo-öböl felett, ahol ráadásul amerikai bíróság sem működik.<sup>115</sup> Guantánamo tehát sokkal inkább Skóciához vagy Hannoverhez hasonlítható, vagyis olyan területekhez, amelyek nem voltak részei Angliának; sőt, amelyeket az uralkodó sem irányított közvetlenül. Ezeken a területeken az angol bíróságok nem rendelkeztek a habeas kibocsátásának lehetőségével.<sup>116</sup> A bíróság ezzel összefüggésben felhívta a figyelmet arra, hogy egyetlen kubai bíróság sem rendelkezik joghatósággal a kérelmezők kifogásainak elbírálására. Ráadásul az Egyesült Államok jogán kívül nincsen olyan jog, amely alkalmazható lenne a bázison, így a kormányzat által felhívott analógia nem alkalmazható jelen helyzetre.<sup>117</sup> A bíróság ugyanakkor megkülönböztette a *de jure* és a *de facto* szuverenitást, előbbi esetében Kuba, míg utóbbi vonatkozásában az Egyesült Államok fennhatóságát állapítva meg.<sup>118</sup> A bíróság a korábbiakban már vizsgálta az alkotmány alkalmazásának ebbéli lehetőségét, és ezek az eredmények azt mutatják, hogy nem fogadható el az az álláspont, amely szerint a *de iure* szuverenitás megszűnésével az alkotmány alkalmazhatósága is szükségszerűen véget ér.<sup>119</sup> Az alkotmány előkészítői is látták, hogy az Egyesült Államok terjeszkedhet új területekre, ezért amikor a

#### A GUANTÁNAMÓN FOGVATARTOTTAK NEM NYÚJTHATNAK BE HABEAS CORPUS KÉRELMET AZ AMERIKAI BÍRÓSÁGOKON

Kongresszus döntött új területek elfogadásáról, azok lakosai részére törvénnyel biztosította az alkotmányos védelmet. A bíróság már számos döntésében<sup>120</sup> megállapította, hogy az alkotmány hatálya kiterjedhet olyan területekre is, amelyek nem részei az Egyesült Államoknak. Az alkotmány területi hatálya pedig nem függhet véletlenszerű jogalkotástól.<sup>121</sup> Ezekben a korábbi döntésekben nem az volt a kérdés tehát, hogy az alkotmány hatálya kiterjed-e a területekre, ahová az amerikaiak eljutottak, hanem hogy mely rendelkezései alkalmazhatók.<sup>122</sup> A bíróság ráadásul egy korábbi döntésében azt is megállapította, hogy a még nem egyesült területeken a kormányzat köteles a nem állampolgár lakosok részére biztosítani bizonyos alkotmányban foglalt alapvető egyéni jogokat.<sup>123</sup> A bíróság a fenti érvek alapján meghozott 5:4 arányú döntésében végül azt a következtetést vonta le, hogy az MCA alkotmányellenesen korlátozta a fogva tartottak független bírósági felülvizsgálatához való jogát.

A Boumediene-ügyben hozott többségi döntés a habeas corpus alkalmazhatósága szempontjából alapvető fontosságú elveket fektetett le, az úgynevezett *funkcionális teszt*<sup>124</sup> alkalmazásával.

Ennek értelmében az olyan alapvető alkotmányos jogok felfüggesztésére, mint amilyen a habeas corpus, csak akkor van lehetőség, ha azok érvényesíthetősége a gyakorlatban indokolatlanná és rendhagyóvá válna, vagyis az alkotmányos jog eredeti funkciójától idegen, indokolatlan eredményhez vezetne. A funkcionális teszt alkalmazása egyúttal új kivételes állapotot is jelenti. A Boumediene-ügyben alkalmazott funkcionális teszt értelmezésével eljuthatunk arra a megállapításra is, hogy az alkotmányos jogok valamennyi amerikai fogvatartottra kiterjesztendők, függetlenül a helyszíntől és a körülményektől.<sup>125</sup> Ugyanakkor nem állítható, hogy a világon bárhol fogságba ejtett külföldi személynek joga lenne arra, hogy indokolatlan költségek mellett az Egyesült Államok valamely bírósága elé állítsák. Amennyiben egy ilyen körülmény a katonai cselekmények hatékonyságát veszélyezteti, avagy indokolatlan költségekkel jár, az már kimerítheti az indokolatlan és rendhagyó jelleg követelményét. Azonban a teszt következetes alkalmazásával megakadályozható, hogy az elnök „egy térképen talált helyszínre mutatva” mentesüljön az alkotmányos kötöttségek alól, ezáltal mesterséges kivételes állapotot hozzon létre.<sup>126</sup>

AZ OLYAN ALAPVETŐ ALKOTMÁNYOS JOGOK FELFÜGGESZTÉSÉRE, MINT AMILYEN A HABEAS CORPUS, CSAK AKKOR VAN LEHETŐSÉG, HA AZOK ÉRVÉNYESÍTHETŐSÉGE A GYAKORLATBAN INDOKOLATLANNÁ ÉS RENDHAGYÓVÁ VÁLNA, VAGYIS AZ ALKOTMÁNYOS JOG EREDETI FUNKCIÓJÁTÓL IDEGEN, INDOKOLATLAN EREDMÉNYHEZ VEZETNE

Tanulmányom elején azt a kérdést javasoltam kiindulópontként, hogy vajon a kivételes állapot dichotóm vagy monista jellege determinálja az alkotmányos demokrácia különleges helyzetekkel szembeni hatékony védelmét. Úgy gondolom, hogy a kormányzati hatékonyság szempontjából lényegtelen, hogy melyik modellt alkalmazza egy demokrácia, hiszen a különleges helyzettel szembeni védekezés lehetőségét a speciális alkotmányi szabályok vagy pedig *ad hoc* intézkedések útján mindenképpen biztosítottak tekinthetjük. Az alkotmányos demokrácia számára nem ez a legfontosabb kérdés, hanem hogy a különleges helyzettel szembeni védekezés és az ezzel sokszor szükségszerűen járó túlhatalom mellett biztosítható-e az alapvető jogvédelem minimális szintje, avagy végső soron biztosított-e az alkotmányos demokrácia helyreállítása. A dichotóm modellek a beépített eljárási garanciák útján ezt a célt kívánják szolgálni. Éppen ezért felvethető a kérdés, hogy azok a modellek, amelyek nem szabályoznak részletesen a különleges helyzetekre, kiállják-e az alkotmányosság eme sajátos próbáját.

Az amerikai monista modell több mint százévet áttekintő elemzése során azt a következtetést mindenképpen levonhatjuk, hogy egyetlen relatíve rövid periódust tekinthetünk aggályosnak, legalábbis az alkotmányosság, az alapjogvédelem garanciái tekintetében. A Korematsu-ügyben hozott döntés rámutat a modell diszfunkciójának lehetőségére közép vagy hosszú távon. Ettől függetlenül a modell összességében képes volt az önkorrekcióra, és az amerikai állampolgárok nem maradnak hatékony jogvédelem nélkül. Végső soron ugyanis a rendes bírói felülvizsgálat lehetősége a legnagyobb krízis során is biztosított. A Boumediene-ügyben meghozott 5:4 arányú döntés az amerikai történelemben először mondta ki, hogy az Egyesült Államok által fogva tartott külföldi ellenséges hadviselőkre az amerikai alkotmány garanciális szabályai kiterjedhetnek. Vagyis a jogvédelem lehetősége a különleges helyzetre történő hivatkozás ellenére a külföldi fogvatartottak számára is biztosított. Joggal állítható tehát, hogy „Guantánamo” mérföldkőnek nevezhető döntést eredményezett az amerikai alkotmányos gyakorlatban.<sup>127</sup> A bíróság ugyanis kivételes állapotban az alkotmányos jogok személyi és területi hatályának kiterjesztéséről is rendelkezett. Bár ez a megállapítás

meglehetősen túlzónak tekinthető, ugyanakkor az értékelésnél figyelembe kell venni a 2001. szeptember 11-ét követő kormányzati és kongresszusi intézkedések, jogalkotások irányát, amely a bírói felülvizsgálat háttérbe szorításának irányába mutatott. 2001 után a Bush-kormányzat a „terrorizmus elleni harc” keretében új tartalmat adott egy speciális fogvatartotti kategóriának, az ellenséges hadviselőkének, egyúttal „tábort” is létrehozott számukra, egy nemzetközi jogi szempontból is kérdéses szuverenitású területen. Ezen a területen a fogvatartottakat nem illették meg sem a klasszikus büntetőeljárás garanciák, sem pedig a nemzetközi jog alapján biztosított hadifoglyokat általában megillető jogok. Az amerikai kormányzat tehát létrehozta az olasz filozófus Giorgio Agamben „tábor” fogalmához<sup>128</sup> hasonlítható kivételes állapotot, amelyben a fogvatartottakra semmilyen jog nem vonatkozott. A bíróságnak tehát azt kellett vizsgálnia, hogy alkalmazható-e bármilyen jog a fogvatartottakra, illetve ha igen, akkor a bíróság jogosult-e állásfoglalásra a kérdésben. A kérdés egyértelmű volt: az Egyesült Államok által, határain túl fogva tartott személyeknek biztosított-e bármilyen jog, avagy minden joguktól megfosztva kell létezniük egy jogi fekete lyukban.<sup>129</sup> Ez utóbbi a teljes jogfosztottságot jelentette volna, amelynek keretében az egyén teljesen kiszolgáltatottá válik a hatalomnak. Bő hét évig tartó harc végére tett pontot a Boumediene-ügyben hozott döntés, amely elvi élel megállapította, hogy a jogvédelem teljes kizárása, egyúttal külföldi állampolgárok tárgyiasítása még kivételes állapotban sem fogadható el.

Az elemzés végén megállapítható tehát, hogy a monista kivételes állapoti modell semmi esetre sem jelent kevesebb jogvédelmet, mint dichotóm társa. A bírói felülvizsgálat lehetőségének széles értelmezésével az amerikai kivételes állapoti modell teljes mértékben megfelel a modern kor legújabb kihívásainak, teszi ezt úgy, hogy nem él az alkotmány módosításának eszközével, ellentétben például hazánkkal. Az írás ezzel együtt nem kíván a hazai alkotmányi szabályokra nézve semmilyen javaslatot tenni, különösen azért nem, mert az Alaptörvény módosításának gyakorlata egyre inkább napi politikai célokat szolgál. Egy ilyen háttérrel rendelkező, az alkotmányos demokrácia alapvető elveit egyre inkább teherként kezelő jogalkotói és kormányzati környezetben a „szabályozatlan” kivételes állapot, a rendelkezésre álló gyengébb bírósági modellel karöltve az alkotmányos demokrácia visszafordíthatatlan bukását jelentené. Ehelyett tanulmányomban arra kívántam választ keresni, hogy a kivételes állapotra vonatkozó részletes alkotmányi szabályok hiányában miként maradhat stabil egy alkotmányos demokrácia

úgy, hogy történelme során számos különleges helyzettel, így a demokráciát fenyegető veszéllyel kellett megküzdenie. Az amerikai modell eddigi történetének rövid bemutatása, úgy gondolom, meggyőző eredményre vezetett: a kivételes állapot monista modellje hosszú távon képes az alkotmányos demokrácia védelmére, egyúttal a különleges helyzetek hatékony kezelésére is.

## JEGYZETEK

1. Eric BARENDT: *An Introduction to Constitutional Law*, Oxford, Oxford University Press, 1998, 168.
2. David DYZENHAUS: States of Emergency, in *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, eds. Michel Rosenfeld, Sajó András, Oxford, Oxford University Press, 2012, 442.
3. Kim Lane SCHEPPELE szerint ezzel a megoldással leginkább az újabb, modernebb alkotmányok élnek. Ilyen megoldást többek között a német, a magyar vagy a dél-afrikai alkotmány alkalmaz. Vö.: Kim Lane SCHEPPELE: *Law in Time of Emergency*, Scholarship at Penn Law, 2004, [http://lsr.nellco.org/upenn\\_wps/55](http://lsr.nellco.org/upenn_wps/55), 72.
4. Kivételes állapotban például az amerikai alkotmány a habeas corpus alkalmazásának felfüggesztését teszi lehetővé.
5. BRAGYOVA András: *Az új Alkotmány egy koncepciója*, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet, 1995, 253–254.
6. A legtipikusabb huszadik századi példaként a weimari alkotmány „bukását” lehet megemlíteni, de erre láthatunk példát többek között 1987-ben Paraguayban, valamint Tajvanon is. 1986-ban pedig a dél-afrikai kormány a nemzetközi kritikák kivédésére élt ezzel az eszközzel, amikor is következetesen jogkorlátozó szabályokat tett a rendes jogrend részévé kivételes állapotban. 1.: The Second Interim Report to the Sixty-Third Conference of the International Law Association in Warsaw in 1988., hivatkozik: Joan FITZPATRICK: *The Human Rights in Crisis – The International System for Protecting Rights During States of Emergency*, Philadelphia, University of Pennsylvania Press, 1994, 19.
7. John Ferejohn és Pasquale Pasquino közös munkájukban a kivételes állapotot hasonlóan közelítik meg. Monisztikus modelljük többé-kevésbé az általam is követett elveket vallja, azzal a lényegi különbséggel, hogy álláspontjuk szerint a monisztikus modell nem ismeri el a kivételes állapotot. Ez a megállapítás, úgy gondolom, nem kielégítő, hiszen így a különleges helyzetek kezelése kizárólag a rendes jog eszközeivel történhet. A különbség a monisztikus modell és az általam alkalmazott monista kivételes állapoti modell között abban keresendő, hogy amíg előbbi kizárja a kivételes állapot lehetőségét, addig utóbbi azt állítja, hogy az alkotmány



szabályozásának szintjén nem különböztethetünk meg kétfajta jogrendet. Egyúttal pedig utóbbi elismeri, hogy a különleges helyzetek kezelésére rendkívüli intézkedéseket vezethet be az erre jogosult, de a bíróság működésének korlátozhatósága csak nagyon szélsőséges esetben lehetséges. A szerzőpáros által dualistának tekintett modell nem elsődlegesen az alkotmányi szabályozásra, hanem a kivételes állapotú és a rendes jogrendi kormányzásra helyezi a hangsúlyt. Ez persze szinte kivétel nélkül feltételezi az alkotmányi dichotómiát, ugyanakkor a dualista (dualisztikus) és a dichotóm modell közötti legfontosabb különbség az, hogy előbbi teljesen kizárja a rendes jogrend létét kivételes állapotban. Vagyis – szemben a dichotóm modellel – elképzelhetetlen, hogy egyidejűleg érvényesüljenek a rendes jogrend és a kivételes állapotú szabályok. A dichotóm modell viszont nem a rendszer egésze tekintetében ismeri el a kivételes és a rendes szabályozás egymást kizáró hatását, hanem kizárólag azok konkrét aspektaiban. Ebben a megközelítésben tehát nem a jogrendszer egészét zárja ki a kivételes állapot, hanem pusztán egyes releváns rendes jogrendi elemek alkalmazásának felfüggesztését tartalmazza, ettől függetlenül a rendes jogrendi mechanizmusok a megmaradt elemek révén működnek tovább. A dualisztikus–monisztikus modellekről lásd részletesen: JOHN FERREJOHN – PASQUALE PASQUINO: The Law of the Exception: A Typology of Emergency Powers, *International Journal of Constitutional Law*, 2004/2, 210–239.

8. Többek között erre a veszélyre hívtam fel a figyelmet egy korábbi írásomban: MÉSZÁROS GÁBOR: Egy „menekültcsomag veszélyei” – mit is jelent valójában a tömeges bevándorlás okozta válsághelyzet? *Fundamentum*, 2015/2-3, 107–119.
9. A francia alkotmány már hivatkozott 16. cikkéhez hasonló választott például a litván alkotmány [84. cikk q) pont], amely a köztársasági elnököt hatalmazza fel rendkívüli jogkörökkel kivételes állapotban. A lett alkotmány is ezt a megoldást követi azzal, hogy a köztársasági elnök felhatalmazása pusztán hadüzenet esetére, vagy az ország katonai védelméhez szükséges lépések megtételére vonatkozik [44. cikk]. A 62. cikk ugyanakkor már a kormányt hatalmazza fel, hogy külső ellenség fenyegetése, belső zavargás esetén rendkívüli állapotot vezessen be. Fontos korlát ugyanakkor, hogy 24 órán belül értesíteni kell minderről az elnökséget, amely haladéktalanul a parlament elé terjeszti a kormány döntését (62. cikk). Bár nem önálló fejezetben, hanem a köztársasági elnökre vonatkozó rendelkezések között, de a kivételes állapotra részletes szabályokat tartalmaz a görög alkotmány (44 és 48. cikk). Részletes, önálló kivételes állapotú fejezetet pedig többek között Magyarország Alaptörvénye (48–54. cikk) és a német alkotmány (115/A.–115/L. cikk) foglal magá-

ban. Hasonlóan részletes szabályokat találhatunk a spanyol alkotmányban, igaz nem önálló fejezetben (116. cikk, valamint a jogkorlátozásokra vonatkozóan az 55. cikk). A magyar és a német megoldással analóg szabályokat tartalmaz a lengyel alkotmány tizenegyedik fejezete (228–234. cikk) is, amely rendkívüli intézkedések címen önálló kivételes állapotú fejezet. Dichotóm, de meglehetősen szűkszavú az olasz alkotmány, amelynek 78. cikke pusztán csak a hadiállapotról rendelkezik, továbbá arról, hogy a kamarák ilyen helyzetben megadják a kormánynak a szükséges felhatalmazást. Ez utóbbihoz hasonlóan szűkszavú a cseh alkotmány is, amely a hadiállapotra vonatkozó rendelkezéseket tartalmazza, de az egyes rendelkezéseket több szakaszban szabályozza [39. cikk (3) bekezdés, 43. cikk (1) bekezdés], illetve a nemzetközi szerződésből fakadó katonai kötelezettségek teljesítésével azonos szinten rendelkezik az ipari, természeti katasztrófákkal szembeni kormányzati megelőzés feladatairól. Igaz, a cseh alkotmány ezeket az utóbbi helyzeteket nem sorolja a kivételes állapot körébe. Szintén csak a háborúra és a háborús veszélyre találhatunk szabályokat a svéd alkotmány 13. fejezetében. Hasonlóan a cseh megoldáshoz, a szlovák alkotmány is pusztán felhatalmazást tartalmaz a köztársasági elnök részére [102. cikk m) pont], de a hadiállapot mellett immáron megtalálhatjuk a rendkívüli állapotú és a veszélyhelyzetet is [melyet az alkotmány 119. cikk n) pontja alapján a kormány jogosult elrendelni és megszüntetni; igaz, hogy a hadiállapot, rendkívüli állapot kihirdetését és a fegyveres erők mozgósítását szintén a kormány kezdeményezi].

10. MARK TUSHNET: Controlling Executive Power in the War on Terrorism, *Harvard Law Review*, 2005, 2673, 2675.
11. Az erős hatáskörrel rendelkező bírósági felfogásról és annak alkotmányos lehetőségeiről lásd: GYÖRFI TAMÁS: A „gyenge” alkotmánybíráskodás: modellek és kilátások, *Fundamentum*, 2015/2-3, 5–17. A bírósági felülvizsgálat erős jellegére és a bíróságok kiemelkedő politikai-hatalmi szerepére már Tocqueville is felhívta a figyelmet. Erről lásd többek között: ALEXIS DE TOCQUEVILLE: *Democracy in America* (trans. George Lawrence), New York, Harper Perennial, 1988, 99–100. Archibald Cox ennek alapjául azt a tényt jelöli meg, hogy amíg az Egyesült Államokban az elnök, a Kongresszus vagy a kormány választás útján kerül hatalomra, a legfelső bíróság tagjait (és a szövetségi bírákat) életük végéig nevezik ki. Archibald Cox: *The Court and the Constitution*, Boston, Houghton Mifflin Company, 1987, 45.
12. Ex parte Milligan 71 U.S. 2 (1866)
13. A habeas corpus alatt általánosságban olyan egyéni jogosultságot értünk, amely a fogvatartottak részére biztosítja, hogy a bíróság a lehető legrövidebb időn belül

- döntsön a fogva tartás jogszerűségéről vagy az érintettek szabadságra helyezéséről. Bár a jogintézmény eredetileg kizárólag a büntetőeljáráshoz kapcsolódott, idővel kiterjesztették másfajta szabadságelvonásokra is. Erről részletesen lásd: TÓTH Gábor Attila: *A jogok törvénye – Értékezés az alkotmányos szabadságról*, Budapest, Gondolat, 2014, 168–171.
14. Az 1. cikk 9. § 2. bekezdése értelmében: A habeas corpus nem lehet felfüggeszteni, kivéve, ha azt lázadás vagy ellenséges támadás esetén az állam biztonsága megkívánja.
  15. Milligan (13. vj.) 118.
  16. Vö. Milligan (13. vj.) 111.
  17. Milligan (13. vj.) 113.
  18. Milligan (13. vj.) 114–115.
  19. Milligan (13. vj.) 115.
  20. Milligan (13. vj.) 122.
  21. Milligan (13. vj.) 123–124.
  22. Milligan (13. vj.) 124–128.
  23. Milligan (13. vj.) 131.
  24. Milligan (13. vj.) 132.
  25. David DYZENHAUS: The „Organic Law” of Ex Parte Milligan, in: *Sovereignty, Emergency, Legality*, ed. SARAT Austin, Cambridge, Cambridge University Press, 2010, 17.
  26. Vö. DYZENHAUS (26. vj.) 25.
  27. Milligan (13. vj.) 115.
  28. Vö. Milligan (13. vj.) 124.
  29. Erről részletesen lásd: Trevor W. MORRISON: Suspension and the Extrajudicial Constitution, *Columbia Law Review*, 2007, 1539.
  30. Vö. David DYZENHAUS: Schmitt v. Dicey: Are States of Emergency Inside or Outside the Legal Order?, *Cardozo Law Review*, 2005.
  31. DYZENHAUS (26. vj.) 17.
  32. DYZENHAUS (26. vj.) 16.
  33. Milligan (13. vj.) 120–121.
  34. John P. FRANK: Ex Parte Milligan v. The Five Companies: Martial Law in Hawaii (1944), *Articles by Maurer Faculty*, Paper 1863, <http://www.repository.law.indiana.edu/facpub/1863>
  35. A szabályról részletes elemzést nyújt FRANK (35. vj.).
  36. FRANK 664–666. (35. vj.)
  37. Erről részletesen lásd: Public Proclamation No. 1, March 2, 1942, 7 Fed. Reg. 2320, 2321 valamint Public Proclamation No. 3, March 24, 1942, 7 Fed. Reg. 2543. Hivatkozik: Craig GREEN: Ending the Korematsu Era: An Early View from the War on Terror Cases, *Northwestern University Law Review*, Vol. 105 (2011), No. 3, 983–1042, 993–994.
  38. William MANCHESTER: *The Glory and the Dream: A Narrative History of America, 1932–1972*, Little, Brown & Co. 1974, 300.
  39. Hirabayashi v. United States, 320 U.S. 81 (1943).
  40. Korematsu v. United States, 323 U.S. 214 (1944).
  41. Az ügy előzményeiről részletesen: Art WARD, Understanding Korematsu v. U.S. (1944), The Bill of Rights Institute, The Presidency: Constitutional Controversies, <http://billofrightsinstitute.org/wp-content/uploads/2013/06/Korematsu-v-US-DBQ.pdf>, 173–174.
  42. Korematsu (41. vj.) 219, 220.
  43. WARD (42. vj.) 174.
  44. Vö. Korematsu (41. vj.) 224–225.
  45. Korematsu (41. vj.) 219.
  46. Korematsu (41. vj.) 223, 224.
  47. Korematsu (41. vj.) 224–225.
  48. Korematsu (41. vj.) 224.
  49. Uo.
  50. Korematsu (41. vj.) 225.
  51. Korematsu (41. vj.) 226.
  52. Korematsu (41. vj.) 232.
  53. Korematsu (41. vj.) 234.
  54. Korematsu (41. vj.) 235.
  55. Korematsu (41. vj.) 242.
  56. Korematsu (41. vj.) 243.
  57. Korematsu (41. vj.) 245–246.
  58. Korematsu (41. vj.) 237.
  59. Korematsu (41. vj.) 238.
  60. Fontos kiemelni, hogy bár a rendelkezésre álló adatok szerint a döntést az amerikai legfelső bíróság hivatalosan eddig nem bírálta felül, ugyanakkor a még ugyanazon a napon meghozott ex parte Endo 323 U.S. 283 (1944) döntés, bár a kiutasítást továbbra is alkotmányosnak tekintette, ugyanakkor biztosította a lojálisnak tekinthető állampolgárok szabadon bocsátását. Ez a döntés nyitotta meg a lehetőségét a japán származású amerikai állampolgárok nyugati partra történő viszközöltözésének.
  61. Erwin CHERMERINSKY: Korematsu v. United States: A Tragedy Hopefully Never to be Repeated, *Pepperdine Law Review*, 2011, 172.
  62. Ex parte Quirin, 317 U.S. 1 (1942), In re Yamashita, 327 U.S. 1 (1946), Johnson v. Eisentrager, 339 U.S. 763 (1950).
  63. CHERMERINSKY (62. vj.) 170.
  64. David COLE: Enemy Aliens, *Sanford Law Review*, 2002, 993, valamint Sarah A. WHALIN: National Security Versus Due Process: Korematsu Raises Its Ugly Head Sixty Years Later in Hamdi and Padilla, *Georgia State University Law Review*, 719.
  65. Vö. Sanford LEVINSON: Alkotmányos normák tartós szükségállapot idején, *Fundamentum*, 2005/3, 17.
  66. LEVINSON (66. vj.) 18.
  67. Vö. LEVINSON (66. vj.) 17.
  68. LEVINSON (66. vj.) 18.
  69. Vö. LEVINSON (66. vj.) 25., lásd még: Clinton ROSSITER: *Constitutional Dictatorship: Crisis Government in Mo-*

- dern Democracies*, New Brunswick, Transaction Publishers, 2002, 288.
70. GREEN (38. vj.).
71. Hamdi et al. versus Rumsfeld, Secretary of Defense, et al., 542 U.S. (2004), 2–3.
72. A habeas corpus kérelem arra irányuló eljárásjogi kérelem, hogy a fogvatartók bíróság előtt igazolják a fogva tartás jogosságát. A jogintézmény angol eredetű, és azt kívánja biztosítani, hogy a fogva tartás törvényességéről független bíró döntsön. Nem pusztán arról van tehát szó, hogy valamennyi őrizetbe vett személyt rövid időn belül bíróság elé kell állítani, hanem arról is, hogy a fogva tartás törvényességéről, fenntartásának indokoltságáról a későbbiekben is bírónak kell döntenie. A habeas corpus eljárás megindítása alanyi joga az érintettnek. Lásd részletesen: BLUTMAN László: A fogva tartás bírói felülvizsgálata: a habeas corpus az európai alapjogok között, *Jogtudományi Közlöny*, 8–9, 1993.
73. Ex parte Quirin, 317 U.S. 1. (1942), 475.
74. Az előzményekről részletesen lásd: Hamdi (72. vj.) 2–8.
75. Ronald DWORKIN: What the Court Really Said, *New York Review of Books*, 2004, 12., [www.nybooks.com/articles/17293](http://www.nybooks.com/articles/17293), magyar nyelvű fordítását lásd: Ronald DWORKIN: Miről döntött valójában a bíróság?, *Fundamentum*, 2004/3, 35., (ford.: D. TÓTH Balázs).
76. Hamdi (72. vj.) 8–9.
77. Hamdi (72. vj.) 10.
78. Hamdi (72. vj.) 11–12.
79. A terrorizmus mint háború problémájának kérdésével részletesen foglalkozik Bruce Ackerman. Ackerman szerint a terrorizmus elleni háború kifejezés fogalmi zavart eredményez, hiszen a terrorizmus legfeljebb erőszakos jellegében hasonlítható a háborúhoz. Végső soron arra a következtetésre jut, hogy a terrorizmust különleges helyzetként kell kezelnünk. Bruce ACKERMAN: *Before the Next Attack – Preserving Civil Liberties in an Age of Terrorism*, New Haven – London, Yale University Press, 2006.
80. Vö. Hamdi (72. vj.) 12.
81. Vö. DWORKIN (75. vj.) 34.
82. Hamdi (72. vj.) 26., illetve 32.
83. Hamdi (72. vj.) 28–29.
84. Hamdi (72. vj.) 29.
85. Uo.
86. Hamdi (72. vj.) 30.
87. Vö. Lease of Lands for Coaling and Naval Stations, 1903, U. S.–Cuba, Article III.
88. Vö. Treaty Defining Relations with Cuba, 1934.
89. 28 USC 2241 (a), 9 (c) 3.
90. DWORKIN (76. vj.) 37–38.
91. Rasul et al. versus Bush, President of the US, et al., 542 U.S. (2004), 3–4.
92. Johnson v. Eisentrager, 339 U. S. 763 (1950).
93. Eisentrager (93. vj.) 777–778.
94. Eisentrager (93. vj.) 777.
95. Rasul (92. vj.) 7–8.
96. Vö. Rasul (92. vj.) 10.
97. Rasul (92. vj.) 12–13.
98. DWORKIN (76. vj.) 38.
99. Rumsfeld, Secretary of Defense, Pet., v. Jose Padilla and Donna R. Newman, 542. U. S. (2004), No. 03-1027
100. Padilla (100. vj.) 18–19, 23.
101. Boumediene et al. v. Bush, President of the U.S, et al., 553 U. S. (2008) 06–1195 és 06–1196.
102. DTA X. § 1005 §. (e) (2) (A), (B).
103. Hamdan v. Rumsfeld, 548 U.S. (2006).
104. Hamdan (104. vj.) 584.
105. Hamdan (104. vj.) 567.
106. Military Commissions Act of 2006.
107. Vö. MCA SUB. VII., Sec. 5. (a) ill. Sec. 7.
108. Boumediene (102. vj.) 15.
109. Boumediene (102. vj.) 8.
110. Boumediene (102. vj.) 5.
111. Boumediene (102. vj.) 8.
112. Boumediene (102. vj.) 9.
113. Boumediene (102. vj.) 15.
114. Boumediene (102. vj.) 17.
115. Boumediene (102. vj.) 18.
116. Boumediene (102. vj.) 19.
117. Boumediene (102. vj.) 21.
118. Boumediene (102. vj.) 24–25.
119. Boumediene (102. vj.) 25.
120. Lásd többek között: De Lima v. Bidwell, 182 U.S. 1 (1901); Dooley v. United States, 182 U.S. 222 (1901); Armstrong v. United States, 182 U.S. 243 (1901); Downes v. Bidwell, 182 U.S. 244 (1901); Hawaii v. Mankichi, 190 U.S. 197 (1903); Dorr v. United States, 195 U.S. 138 (1904)
121. Boumediene (102. vj.) 25, 26–27.
122. Boumediene (102. vj.) 28.
123. Balzac v. Porto Rico, 258 U.S. 298, 312 (1922)
124. Boumediene (102. vj.) 29–30, 41.
125. Az alkotmány határokon átnyúló. „korszerű” területi hatályának problémájára Scalia bíró is utal a Boumediene döntéshez írt különvéleményében.
126. Vö. Ronald DWORKIN: Why it Was a Great Victory, *New York Review of Books*, 2008, <http://www.nybooks.com/articles/archives/2008/aug/14/why-it-was-a-great-victory>
127. Uo.
128. Giorgio AGAMBEN: *State of Exception*, Chicago, The University of Chicago Press, 2005. (trans. Kevin ATTCELL)
129. David DYZENHAUS: *The Constitution of Law: Legality in a Time of Emergency*, Cambridge, Cambridge University Press, 2006.

## ÜTKÖZBEN FOUCHE-TÓL FOUCAULT-IG

### A TITKOS ELJÁRÁSOK ÉS ESZKÖZÖK TÉRNYERÉSÉNEK ALAKULÁSA A BÜNTETŐELJÁRÁSBAN

A büntetőeljárás törvény rendelkezései, fejezetei, jogintézményei vagy szakaszai között tudományos értelemben nem állítható fel rangsor. A tapasztalatok azonban azt mutatják, hogy a bizonyításra vonatkozó szabályok – legalábbis abban a jogcsaládban, ahová a magyar büntetőeljárás-jog tartozik – sok szempontból önmagukban mérhetővé teszik egy törvény minőségét, mert közvetlenül – alapjogokat érintően – alkotmányos jelentőségűek, és mert kiemelkedő szerepük van az eljárás jogállami kereteinek megóvásában.

A polgárokat – eljárási pozíciójuktól függetlenül – kevésbé érdeklik az alapelvek, a törvény szerkezetében felfedezhető jogpolitikai üzenetek, a dogmatikai tisztaság követelményeinek érvényesülését támogató klauzulák, az eljárási szakaszok specialitásai, és nem töprengenek a jogorvoslati rendszer felépítésében visszaköszönő alkotmányos tételek felett sem. A „szent” jogerő feloldása, az eljárási formák, a tárgyalás vagy a speciális eljárások keretei, a hatékonyságot szolgáló intézmények korlátai jellemzően a tudomány képviselői (vagy esetleg az alkotmánybíróság) számára jelenthetik a viták kimeríthetetlen forrását, ám az eljárás alanyai számára mindezek együttvéve sem árulnak el annyit a büntetőeljárás jogállami minőségéről, mint a bizonyításra vonatkozó rendelkezések.

Szociológiai tény, hogy a polgár és a jogtudós elvárásai a bizonyítási eljárásokra, cselekményekre, illetve a bizonyítás szabályaitól elvárható, illetve elvárt eredményekre vonatkozóan nem egészen vagy nem mindenben fedik egymást; vannak azonban olyan metszéspontok, ahol a nézetek csaknem egybeesnek. Ezek közül az egyik mindenképpen a bizonyítékok beszerzésének megismerhetősége, követhetősége, a hatóságok tevékenységének ellenőrizhetősége, a „titkos eljárások” szerepének erőteljes korlátozása, az alapjogok biztosítása a büntetőeljárás egésze során. Ezzel szemben – legalábbis úgy tűnik –, mind a jogalkotó, mind az eljáró hatóságok olthatatlan vonzalmat táplálnak a titkos eszközök és eljárások széleskörű, fő szabály szerinti, állandósult alkalmazhatósága iránt; azokra egyfajta bűnfelderítési, bűnmegelőzési panaceaként tekintenek, noha ezt a tények egyáltalán nem igazolják vissza.

A hatóságok – elsődlegesen a nyomozó hatóságok – döntően az eljárás hatékonysága és eredményessége, mi több, a szervezeti integritásuk elleni támadást vélnek felfedezni abban, ha:

– tevékenységük mitikus jellege nem érvényesülhet hangsúlyosan;

– annak célja, iránya, indíttatása, az elvégzett bizonyítási cselekmények során a szabályok megtartása utólag számon kérhető, ellenőrizhető;

– a szabályok megszegése a beszerzett bizonyíték elvetését vonja maga után.

Rendszerint a jogalkotó alkotmányos „érzékenységtől” függ, hogy ezt az igényt mennyire hajlandó kiszolgálni, s az alapjogok védelmével szemben a titokban folyó adatgyűjtés, a készletező adattárolás alkalmazásának és az adatok időben korlátlan felhasználhatóságának mennyiben enged prioritást.

### MÚLTIDÉZÉS (NEM OK NÉLKÜL)

A klasszikus „Fouche-korszak”: „Társadalmi kapcsolataim révén tudomásomra jutott...”

A tényekhez hozzátartozik, hogy a titkos eszközök és eljárások szabályozása minden demokratikus állam gyakorlatában okozott és okoz szabályozási nehézségeket, amit visszaigazol a szakirodalom, az Emberi Jogok Európai Bíróságának (a továbbiakban: EJEB) gyakorlata, illetve az egyes államok saját bírói (alkotmánybírói) gyakorlatát feldolgozó kézikönyvek garmadája. Ez a körülmény akár a hazai szabályozással szembeni toleranciára is készíthetne bennünket. A múltra vonatkoztatva gyakorolhatjuk a jogalkotóval szemben a megbocsátás erényét, ám e készségünknek erősen határt szab, hogy a korábbi (hazai) alkotmánybírói okfejtések és a feltárt EJEB-gyakorlat ellenére a jogalkotó ma is téves szemlélettel közelít a titkos információgyűjtés, illetve a titkos adatszerzés szabályozásához. Ez – illetve az új büntetőeljárás törvény tervezete – indokolja a magyarországi szabályozás állomásainak felidézését.

A rendszerváltásig – Magyarországon – a titkos eszközök alkalmazása tulajdonképpen a szakma doyenje, Fouche elveit követve zajlott. Az ő álláspont-

ja igen egyszerű volt: a titkosszolgálatok – mindenkor – éppen attól titkosak, hogy minden tevékenységük titkos, ezért azokkal egy halandónak nemigen kell foglalkoznia. Ezt a hazai rendszer olyannyira követte, hogy lényegében nem léteztek a titkos eszközök alkalmazására vonatkozó jogszabályok; a létező, „jogi jellegűnek” álcázott „eszmefuttatások” pedig nem voltak megismerhetők.

A metajurisztikus szabálygyűjtemények csúcsát a jogi köntösbe bújtatott, de sem annak idején az Alkotmánynak, sem később a jogalkotási törvénynek (Jat.) meg nem felelő belügyminiszteri utasítások uralták, melyeknél magasabb jogforrási szintet a jogrendszer egészen 1990-ig nem ismert. Ezeknek azonban még a létezése is államtitoknak minősült; azokról az 1980-as évekig „hallani sem volt szabad”.

A *sub rosa* jogalkotás témaspecifikus gyöngyszemét a konkrét büntetőeljárásokban a nyomozó hatóság tevékenysége szabályszerűségének igazolására, a nyomozás szabályainak a – hatályos – Be.-vel való tökéletlen összhangjának megkérdőjelezésekor már rendszeresen felhívott, a bűnügyek rendőrségi nyomozásáról szóló, a legfőbb ügyész egyetértésével kiadott 40/1987. BM. utasítás (a továbbiakban: Nyut.) jelentette, mely azonban soha nem került kihirdetésre; az az eljáró bíróságoknak sem állt rendelkezésére, maximum az ügyészek „láthatták”. Ez tartalmazta az egyes titkosszolgálati eszközök (megfigyelés, csapda, környezettanulmány, adatgyűjtés) „körülbelüli” mibenlétét, és határozta meg alkalmazásuk módszerét. A titkos eszközök felsorolása és körülírása azonban még ebben sem volt teljes körű. Nem szerepeltek benne a gyakorlatban folyamatosan alkalmazott olyan fogalmak, mint az eufemisztikusan „technikai rendszabálynak” nevezett telefonlehallgatás, a rejtett kamerás felvétel, a titkos házkutatás, a konspiratív körözés. Ez utóbbi valójában a formális elrendelés nélküli, operatív erővel és eszközökkel végzett bizalmas nyomozást jelentette; eleinte elsősorban államellenes cselekményekkel kapcsolatba hozható személyek, majd később a súlyosabb köztörvényes cselekmények elkövetőinek felkutatására és elfogására. Ügyszintén nem szerepelt benne az operatív nyilvántartás fogalma, amely nem egyebet takart, mint egy soha nem törölt adatokkal létrehozott, folyamatosan bővülő, csak meghatározott (megbízható) hatósági személyek által hozzáférhető nyilvántartást a „veszélyesnek tartott elemekről” (és még ki tudja, mi másról). Hasonlóképpen nem említette a Nyut. a rendőrség egyik kedvenc eszközeként alkalmazott

„fátyolozás”-t, vagyis az operatív módon – ma úgy mondanánk, hogy bizalmi személy vagy fedett nyomozó alkalmazásával, a forrás felismerhetetlenségéig biztosító módon – megszerzett adat, információ felhasználását.

A megfigyelés eseteit, hatókörét, igénylésének és teljesítésének rendjét a Nyut.-nál is kevésbé jogi jellegű források, az időről időre kiadott, megújított belügyminiszteri parancsok szabályozták, amelyeket csak a magas szintű beavatottak ismerhettek meg<sup>1</sup>. (A legutolsó volt az 1988. február 25-én kiadott 2/1988 belügyminiszteri parancs.)

A felsorolt titkos eszközök alkalmazásához, engedélyezéséhez a bíróságnak nem volt köze, a jogszerűséget nem ellenőrizhette, a konkrét ügyekben az alkalmazás tényét sem ismerte meg; a speciális nyomozásokról a bíróság nem is tudott.

Az ügyészség rejtett nyomozásokban betöltött szerepét az 1990-es törvény megszületéséig lényegében kizárólag egy – a Legfőbb Ügyészség Különleges Ügyek Osztályát létrehozó – 1953. június 15-én kelt „íromány” határozta meg. E szerint: „az ügyész nem gyakorol felügyeletet az operatív jellegű parancsok, rendelkezések és más utasítások felett, ezek ellenőrzése nem tartozik hatáskörébe. [...] A legfőbb ügyész engedélyezi mindazon személyek előzetes letartóztatását, akiknek az ügyében az előzetes letartóztatási határozat ügynöki, bizalmas nyomozás vagy egyéb titkos operatív eszközök segítségével beszerzett adatok alapján készült.” Ma már jogi nonszensznek hat, de ennek a (szintügy titkos) kis „glosszának” a következtében harminc éven keresztül a legfőbb ügyész – szakmai felette se nem lévén – maga bírálta el az ilyen ügyekben az általa engedélyezett vagy akár kezdeményezett előzetes letartóztatás ellen benyújtott jogorvoslatokat is. Mindebből

következően az ügyészség – legalábbis annak kellően megbízható részlege – elvileg tudhatott a titkosszolgálati eszközök alkalmazásáról, de semmiféle hatásköre nem volt sem az igénybevétel, sem a jogszerűség ellenőrzése terén.

A rendszer olyan „szupertitkosan” és olyannyira elszámoltatás, számonkérés nélkül működött, hogy ahhozsem a konkrét ügyekben eljáró bírák, de még a bíróságok feletti közvetlen gyámságot – szintügy egy emberöltőn keresztül – ellátó, létezésében ma is alig ismert, ún. Koordinációs Értekezlet<sup>2</sup> sem fért hozzá, noha itt konkrét büntetőeljárások elindításáról, azok koncepciójáról, konkrét személyekkel szemben alkalmazható büntetésekről is szó esett. Mindössze egy ízben merült fel komolyan – már a konszo-

lidáció időszakában, az 1967. május 17-i értekezleten –, hogy a nyomozó hatóság tevékenységét az operatív eljárások esetén mégis valamilyen ellenőrzésnek kellene alávetni. Borbándi János, az MSZMP KB KAO nagy hatalmú képviselője azonban felháborodva közölte, hogy az „ellenforradalom” után született büntetőeljárás szabályok már így is rengeteg felesleges, a rendőrséget túlzottan akadályozó garanciát, megkötést iktattak be, amelyek semmi másra nem jók, mint hogy megnehezítsék az eljárást.<sup>3</sup> Így azután a kérdés gyorsan lekerült a napirendről; a rendőrség pedig a mindenkori megrendelők igényei szerint, a helyzetéből következő háboríthatatlanság biztos tudatában alkalmazhatta tovább az egyéni mesterkedések bonyolult forgatókönyveit.

A rendszerváltásig bezárólag a „mezei bíró” a konkrét ügyekben legfeljebb onnan sejtette, hogy volt valamiféle titkos eljárás, ha az ügyindító rendőri jelentés így kezdődött: „*Társadalmi kapcsolataim révén tudomásomra jutott...*”. Az azonban, hogy ennek során mi és hogyan történt, kit és milyen előnyökért, mire bírtak rá..., nos, az nem képezhetette törvényességi szempontú vizsgálat tárgyát. A titkos eszközök alkalmazása – a legkisebb ügytől a legnagyobbig – kívül esett minden Be. szabályon és bírósági vizsgálaton. Valójában máig nem lehet tudni, hogy a különböző adatbázisok kiről, mit tartalmaztak, hova kerültek, és mi lett az adatok sorsa.

#### FOUCAULT METAMORFÓZISA: AZ INTÉZMÉNYESÍTETT KONTROLL KITELJESEDÉSE

A titkos információgyűjtés szabályait – jogállami szinten – első ízben a különleges titkosszolgálati eszközök és módszerek engedélyezésének átmeneti szabályozásáról szóló 1990. évi X. törvény tartalmazta. Bár a törvény inkább tartozott a preambulum műfajába, semmint a jogszabály kategóriájába, de mindenképpen mérföldkőnek volt tekinthető.

Eme jogalkotási termék egyik – limitált – értékének tekinthetjük, hogy végre törvényi szintre került magának az intézménynek az elismerése, ami kezdetben azzal a várákozással párosult, hogy végre a titkos eszközök alkalmazásának is kontroll alá kell kerülnie. A preambulum-jellegnek továbbá megvolt az az előnye, hogy a jogalkotás a lassan körvonalaződő részletszabályokat a szakmai törvényekre hagyta, valamint megadta a lehetőséget arra, hogy érdemi részében különválasztódjék a nemzetbiztonsági és a bűnügyi célú titkos információgyűjtés.

A törvény másik előnye az volt, hogy meghatározta a titkos eszközök gyűjtőfogalmát, s nevesítette az

engedélyhez kötött eljárásokat, továbbá – kezdetleges módon – körülírta az alkalmazhatósági és célhoz kötöttségi kritériumokat. Előbbire vonatkozó szükségességi kritériumként kimondta, hogy különleges titkos eszköz csak akkor alkalmazható, ha az adatok más módon nem szerezhetőek be; az alkalmazás célját rögzítve pedig a Büntető Törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvény (a továbbiakban: régi Btk.) különös részi rendelkezéseivel összhangban felsorolta azokat a bűncselekményeket, amelyek felderítéséhez ezek az eszközök igénybe vehetőek voltak.

A törvény rendelkezéseit kiegészítette a nemzetbiztonsági feladatok ellátásának átmeneti szabályozásáról szóló 26/1990. (II. 14.) MT rendelet, amely definiálta a titkos információgyűjtésben részt vevő nemzetbiztonsági szervek feladatait. A rendelet megszületésének leginkább politikai okai voltak: a rendszerváltás hónapjaiban nemigen lehetett tudni, hogy az elhatározott társadalmi változásoknak – az ország földrajzi környezetére is figyelemmel – milyen következményei lesznek, s így a demokratizálási folyamat résztvevői is óvakodtak felvállalni a belülről nem is ismert „speciális szolgálatok” eszköztárának azonnali áttekintését. (A szolgálatok – ebből a szempontból való – különállása önmagában ma sem tekinthető sem hátránynak, sem előnynek; a demokratikus társadalmakban egyébként nem számít kirívó megoldásnak. Jogállami viszonyok között az a perdöntő, hogy a nemzetbiztonsági szféra által begyűjtött információk a konkrét büntetőeljárások kapcsán a törvényesség szempontjából átmennek-e azon a szűrőn, amely minden büntetőeljárás esetében kötelező.)<sup>4</sup>

A törvény szüksézszerűsége ugyanakkor a későbbi szabályozás hátránya lett, különös tekintettel arra, hogy a különböző hatóságok esetében rövidesen egyfajta presztízskérdéssé vált, hogy önállóan feljogosítottak legyenek titkos eszközök alkalmazására.

Ennek köszönhetően a titkos eszközök alkalmazására vonatkozó szabályozás alig tíz év alatt igazi „kisgömböccé” dagadt. A vonatkozó rendelkezések rövidesen bekerültek a Be.-be (eredetileg az 1973. évi I. törvénybe), a Rendőrségi törvénybe (Rtv.-be), a Vám- és Pénzügyőrségről szóló 2004. évi XIX. törvénybe (Vámtv.), a határőrizetről és a Határőrségről szóló 1997. évi XXXII. törvényben (Hör.tv.), a Magyar Köztársaság Ügyészségéről szóló 1972. évi V. törvénybe (Ütv.), valamint a nemzetbiztonsági szolgálatokról szóló 1995. évi CXXV. törvénybe (a továbbiakban: Nbtv.). A felsorolt törvények rendelkezéseit a bűnüldöző szervek nemzetközi együttműködéséről szóló 2002. évi LIV. törvény, az elektronikus hírközlésről szóló 2003. évi C. törvény, az elektronikus hírközlési feladatokat ellátó szervezetek és a titkos információgyűjtésre, illetve titkos adatszerzésre

felhatalmazott szervezetek együttműködésének rendjéről szóló 180/2004. (V. 26.) Korm. rendelet, valamint a postai szolgáltatók, a postai közreműködők és a titkos információgyűjtésre, illetve titkos adatszerzésre felhatalmazott szervezetek együttműködésének részletes szabályairól szóló 9/2005. (I. 19.) Korm. rendelet szabályai egészítették ki. További rendelkezéseket tartalmaztak a különleges eszközök és módszerek engedélyezéséről és igénybevételéről szóló 26/1999. (VIII. 13.) BM rendelet, a belügyminiszter irányítása alatt álló titkos információgyűjtésre feljogosított szervek adatkezelésének egyes szabályairól szóló 21/1996. (VIII. 31.) BM rendelet, a belügyminiszter irányítása alá tartozó nyomozó hatóságok nyomozásának részletes szabályairól és a nyomozási cselekmények jegyzőkönyv helyett más módon való rögzítésének szabályairól szóló 23/2003. (VI. 24.) BM-IM együttes rendelet, valamint a pénzügyminiszter irányítása alá tartozó nyomozó hatóságok nyomozásának részletes szabályairól és a nyomozási cselekmények jegyzőkönyv helyett más módon való rögzítésének szabályairól szóló 17/2003. (VII. 1.) PM-IM együttes rendelet egyes fejezetei.

A jelzett jogszabályok a titkos eszközök alkalmazása szempontjából titkos információgyűjtés és titkos adatszerzés, valamint a külső engedélyhez kötött és nem kötött eszközök között kezdettől fogva különbséget tettek. A proaktív szakaszban alkalmazható titkos információgyűjtésre a nyomozás elrendelése előtt; az Rtv., a Nbtv., az Ütv., a Vám tv., és a Hör. szabályai alapján kerülhetett sor. (Az Nbtv. a titkos információgyűjtés témakörét önálló rendszerben tartalmazta.) A titkos adatszerzésre kezdettől fogva csak a Be. rendelkezései voltak irányadóak, s arra csak a már elrendelt nyomozás során, a vádemelésig bezárólag volt mód. Amennyiben azonos ügyben korábban titkos információgyűjtés folyt, a nyomozás elrendelése után azt titkos adatszerzésé kellett átalakítani.

A jogszabályi környezet ilyen alakulása mellett többen, több ízben felvetették,<sup>5</sup> hogy demokratikus jogállamban igazolható-e az egyébként igen költségesen működő „kis” titkosszolgálatok ilyen fokú elszaporodása; a működésükben észlelhető párhuzamosságok nem rontják-e a hatékonyságot. A kritikának voltak/vannak jogos alapjai.

Meglehetősen hamar felismerhetővé – absztrakt, alkotmányos jogok esetében szokatlan módon, közvetlenül érzékelhetővé – vált, hogy önmagában a tit-

kos eszközök alkalmazásának törvényi szintre emelése az alkotmányos helyzeten semmit nem segített. Az eszközök alkalmazása nem szorult vissza; éppen ellenkezőleg: riasztó mértékben elterjedt. Mivel ezekről a konkrét ügyekben – legalábbis az így beszerzett bizonyítékok felhasználásakor, mérsékelten – számot kellett adni, az eszközök fokozódó alkalmazása a büntetőeljárás érintettjei számára közvetlenül is érzékelhetővé vált. A jogalkotó közben egyáltalán nem fáradozott az alkalmazás alkotmányos határainak kijelölésén, az alkalmazók igényeinek ésszerű keretek közé szorításán. Teljesen hidegen hagyta, hogy hihetetlen mértékben megnőtt az alkotmányos szabadságjogok fenyegetettsége, illetve a megfigyelés, a lehallgatás, a követés, a titkos kutatás eszközeinek – külön ügyeknek álcázott – egymást átfedő eseteiben a nyomozás megindítása előtti *pre* szakasz jelentősége. Eltekintett azon konzekvenciák levonásától is, miszerint mindennek kihatása van a bizonyítási eljárás törvényességére; sőt, a Be. szabályaiban inkább arra törekedett, hogy a törvénytértés következményeit a tárgyaló bírónak se észlelhessen.

Az sem igen foglalkoztatta a jogalkotót, hogy a titkos információgyűjtés (TIGY) és a titkos adatszerzés (TASZ) megkettőzése nem a garanciális irányba való eltolódást jelentette; éppen ellenkezőleg. A könnyedén alkalmazható TIGY keretében igénybe vehető, külső engedélyhez nem kötött eszközök alkalmazása gyakorlatilag ellenőrizhetetlen tartományba burkolta a „felderítés” teljes menetét, sokszor elvonva a nyílt eljárás egyes részeit is. Az Rtv.-ben nem voltak (nincsenek) meg azok a rendelkezések, amelyek a *pre* szakaszban folytatott felderítést egyértelműen elhatárolnák a nyílt eljárások – Be. hatálya alá tartozó – nyomozási

szakaszától. Nagyon jól látszott, hogy a nyomozó hatóságok merő formalizmusnak tekintik a belső engedélyezési rendszert és a jelentéstételi kötelezettséget, s ha ez nem lett volna elég, még a jogalkotó is a segítségükre sietett, a senki által nem értelmezett és szabadon tágítható – az igénybe vétel garanciális feltételeinek, céljainak álcázott – gumifogalmak beiktatásával.<sup>6</sup> Később az Alkotmánybíróság ennek kapcsán éppen azt kifogásolta, hogy a jogszabályoknak közérthető, szigorú, neutrális törvényértelmezést biztosító normatartalommal kell rendelkezniük; a jogi szlengen alapuló kommunikáció kifejezései nem hordoznak a norma alkalmazója és címzettje számára követhető, szabatos megfogalmazást. A kiszámítható, világos, egyértelmű – azaz kötőerőt jelentő – nor-

A FELSOROLT TITKOS ESZKÖZÖK ALKALMAZÁSÁHOZ, ENGEDÉLYEZÉSÉHEZ A BÍRÓSÁGNAK NEM VOLT KÖZE, A JOGSZERŰSÉGET NEM ELLENŐRIZHETTE, A KONKRÉT ÜGYEKBE AZ ALKALMAZÁS TÉNÝÉT SEM ISMERTE MEG; A SPECIÁLIS NYOMOZÁSOKRÓL A BÍRÓSÁG NEM IS TUDOTT

matartalom hiánya ugyanis a jogbiztonság alkotmányos követelményébe ütközik.<sup>7</sup>

A külső garanciának szánt bírói kontroll sem működött, aminek egyik oka mindenképpen az volt (ma is az), hogy az engedélyezésben eljáró bírónak gyakorlatilag nem voltak a számonkérhetőséget ténylegesen biztosító eszközei, az ügyet tárgyaló bíró pedig még ennél is szűkebb körben volt jogosult az alkalmazás menetének bármilyen ellenőrzésére. A felső bíróságok mindaddig – messze nem kihasználva a rendszer által biztosított mozgásteret – intézményes korlátok felállítása helyett szemantikai vitákat folytattak,<sup>8</sup> vagy merőben formális követelmények vizsgálatára szorítkoztak. Szélesben mentesítették magukat a TIGY-gyel kapcsolatos minden vizsgálat alól; azon (formalista)

érve hivatkozva, hogy az még a büntetőeljárásról kívül történik, teljesen megfélemlítve arról, hogy az eredménye viszont bekerül(het) a büntetőeljárásba; a törvényes alkalmazás ellenőrzése címén pedig beérték azzal, ha az ügyben megvoltak a tartalmilag semmit nem igazoló, kétsoros jelentések az alkalmazás indokoltságáról. Ez persze az engedélyező bírakat is abba az irányba mozdította, hogy érdemi indokolás nélkül, a jogszabály szövegét felidéző tautologikus mondatokkal intézzék el saját kontrollszerepüket.

A panoptikus rendszer kiépítésének útján a jogállamiság számára volt egy kedvező pillanat. Az ország különböző pontján működő bírák egymáshoz részben hasonló tartalmú indítványokkal fordultak az Alkotmánybírósághoz az Rtv., az ennek mintájára készült más törvények és a Be. rendelkezéseinek összhangatlansága által okozott, a bírói tevékenységet degradáló és az ítélkezést tartalmában kiüresítő, nyilvánvaló alkotmányos sértések miatt. A testület végül – a jogbiztonság sérelmére, a magánszféra védelmére, az információs önrendelkezéshez való jog érvényesülésére, az emberi méltósághoz való jogból következő alkotmányos követelményekre figyelemmel – döntően osztotta is ezeket az aggályokat, és a 2/2007. (I. 24.) AB határozatában (a továbbiakban: Abh.) az Rtv., a Be. és a jövedéki törvény több rendelkezését megsemmisítve számos követelményt mondott ki az alkotmányos szabályozás érdekében.

Az Alkotmánybíróság döntését követően történtek is kedvező jogszabályi változások; elsősorban az engedély feltételeit és a tárgyaló bíró ellenőrző szerepének növelő irányba. A bírósági gyakorlat azonban alapvetően nagyon lassan mozdult. Az Abh.-t követő helyzetben – félretéve az eljárási szabály viszszamenőleges hatályának kizárására vonatkozó általános elvet, az *ex nunc* hatályú megsemmisítés lény-

ges tartalmát, valamint semmihez nem fogható módon átértelmezve a *pro futuro* megsemmisítés következményeit – az ítélkezési gyakorlat hosszú időn keresztül transzplantációs tevékenységet folytatott.

Alkotmányos szerepüket is figyelmen kívül hagyva, a bíróságok leginkább azzal foglalkoztak, hogy a nyilvánvalóan és alkotmánybírói határozatban is kimondottan, alkotmányosértő módon beszerzett bizonyítékokat – az Abh. ellenében – a konkrét ügyekben mégis „hogyan lehet megmenteni”.<sup>9</sup> Gyakorlatilag évek teltek el, amíg a felső bíróságokig bezárólag – részben – átfutottak a rendszeren a titkos eszközök alkalmazásának alapvető alkotmányjogi jelentőségéből adódó követelmények, és a korábbi engedékeny gyakorlatba valamelyest beszivárgott a számonkérés.

A bíróságok tevékenységének és a jogalkotó makacs ellenállásának együtthatójaként a „kegyelmi pillanat” elmúlt; a jogtisztaság, jogbiztonság, alkotmánytisztelet alapjogi lepedőjén a folt máig ott maradt.

Ebben a helyzetben akár pozitív várakozással is tekinthetnénk az új Be. elé – hiszen rosszabb már nem lehet –, különös tekintettel az ismert jogalkotói szándéokra a garanciák szempontjából a TIGY és a TASZ mesterséges elkülönítésében rejlő veszélyek felszámolására vonatkozóan. Mielőtt azonban az új Be. jogintézményeire, elveire rátérnénk, érdemes megvizsgálni, hogy az Alaptörvény rendelkezéseiből, az Alkotmánybíróság és az EJEB gyakorlatából, illetve a bírói gyakorlatból milyen követelmények állíthatók fel a titkos eszközök alkalmazásával összefüggésben.

#### AZ ALAPTÖRVÉNYBŐL KÖVETKEZŐ ELVÁRÁSOK AZ ÚJ SZABÁLYOZÁSSAL KAPCSOLATBAN

Bevezetésként leszögezendő, hogy az Alaptörvényben nem változtak meg, vagy csak minimális mértékben az Alkotmányban is meglévő, a büntetőeljárás garanciarendszerére vonatkozó rendelkezések. Ezért a korábbi Alkotmány talaján kialakult, az alkotmánybírói gyakorlat által kidolgozott joggyakorlat is irányadónak tekinthető.

Az alapjogok és az azzal egyenértékű alkotmányos rendelkezések teljes spektrumára vonatkozó témaspecifikus áttekintés egy rövid tanulmány kereteit szétfeszítené, így e helyütt csak a legfontosabb alkotmányjogi vetületeket emelem ki.

Ilyen mindenekelőtt a tisztességes eljárás követelménye, melynek legszűkebb összetevőit (törvény ál-



tal felállított, független és pártatlan bírósághoz való jog, bíróság előtti egyenlőség, igazságos és nyilvános tárgyaláshoz való jog) az Alaptörvény XXVIII. cikk (1)–(3) bekezdése tartalmazza. Ennek gyakorlatát azonban az Alkotmánybíróság a naturális normaszövegénél jóval tágabban bontotta ki. Nyilvánvalóvá tette, hogy a testület értelmezési gyakorlatában nem követi az ún. redukált felfogást, mint ahogyan nem elégszik meg a garanciák formális biztosításával sem.<sup>10</sup> Működése kezdetén nyilvánvalóvá vált, hogy a szűkítő álláspont követése az aktuálpolitikai problémáktól nem (mindig) mentes ügyekben a büntetőjogi garanciák relativizálódásához vezetne. Az ilyen törekvéseknek már a 11/1992. (I. 30.) AB határozatában drasztikusan elejét vette, kinyilvánítva, hogy a büntetőjogi garanciák tekintetében ragaszkodik „az abszolút megközelítéshez.”<sup>11</sup> Így az eljárás tisztességének vizsgálatakor az Alkotmánybíróság kialakította és megalapozta, hogy az alapjogok korlátozásakor a szükségesség–arányosság tesztje önmagához viszonyítva abszolút, de nem az egyetlen mérce. Egyes alapjogok esetén az Alkotmány is tartalmazott, és az Alaptörvény is tartalmaz olyan további kritériumokat, amelyek ezt a mércét a jog tartalmának megfelelően konkretizálják, és a teszt alkalmazásakor ezektől nem lehet eltekinteni. A kialakult gyakorlattól továbbra sincs ok eltérni.

Az Alkotmányhoz képest nem változott az ártatlanság vélelmére vonatkozó XXVIII. cikk (2) bekezdésének, vagy a védelemhez való jog és a védő jogait meghatározó XXVIII. cikk (3) bekezdésének tartalma sem, mint ahogyan a további klasszikus alapjogok is változatlanul fellelhetők az egyes cikkekben. Ebből következően érvényesek mindazon határozatok, amelyek ezekkel kapcsolatos követelményeket bontottak ki.

Végezetül megjegyzendő, hogy az Alaptörvény értelmezésekor az Emberi Jogok Európai Egyezménye, illetve az EJEK-gyakorlat továbbra is azt a minimum standardot jelenti, mint amelyet az Alkotmányhoz viszonyítva jelentett; tehát a strasbourgi követelmények szintje sem szállt alá.

Mindebből következően alapvető alkotmányos tétel maradt, hogy a büntető igény érvényesítésért az állam felelős, s ennek alapvető feltétele a bűncselekmény felderítése és a terhelt személyének megállapítása, felkutatása. Az Alkotmánybíróság döntései leszögezték, hogy a bűnüldözés kockázata az államot terheli, s hogy jogállamban a bűnüldözés csak szigorú, az anyagi és az eljárási jogszabályok által meghatározott rendben folyhat: „A jogállamiság, valamint az alkotmányos büntetőjog követelményei megkövetelik, hogy az állam a büntető hatalmát olyan szabályok szerint gyakorolja, amelyek egyensúlyt teremtenek az egyéneket az

*állammal szemben védő garanciális rendelkezések, ezen belül elsősorban a büntetőeljárás alá vont személy alkotmányos jogainak védelme és a büntető igazságszolgáltatás megfelelő működésével kapcsolatos társadalmi elvárások között.*<sup>12</sup>

Ebben az idézetben hangsúlyos az, amiről manapság kevés szó esik: hogy a büntetőeljárás alá vont személynek vagy az abban részt vevő más eljárási alanyaknak *nem ragadhatók el az alkotmányos jogai* pusztán azért, mert büntetőeljárás részese; az alkotmányos jogok a büntetőeljárás célja szerint is csak olyan mértékben korlátozhatók, amelyet – alkotmányos tartalmat hordozó eljárási jogintézmények mentén – a törvény a feltételek fennállásának igazolása mellett megenged.

Mindezek miatt még kevésbé alkalmazhatók totális jogkorlátozások olyan esetben, amikor a büntetőeljárás még meg sem indult, azaz a *pre* szakaszban (a mostani TIGY alkalmazásakor), de a TASZ sem jogosítja fel a bűnüldöző hatóságokat – saját „kényelmi szempontjai” alapján – a bárkivel szemben, bármilyen okból fogatosítható, a személyi, családi, tulajdoni integritásának sérelmével járó intézkedéseknek a túldimenzionált alkalmazására. A jogkorlátozásokhoz alkotmányosan igazolható indok kell, s önmagában még az sem tekinthető ilyennek, ha valaki egy eljárás terheltje – akár formális terheltté nyilvánítás nélkül –; az pedig még kevésbé, ha potenciálisan terheltté válhat. A TIGY és a TASZ eszközei kivételes eszközök, és nincs olyan alaptörvényi rendelkezés, amely alkalmazásuk esetén megengedné a korlátlan, szükségtelen és aránytalan beavatkozást bármely eljárási alany életébe.

A titkos eszközök alkalmazásának alkotmányossági vizsgálata tehát *ab ovo* ott kezdődik, hogy a kivételes eszköz (TIGY, TASZ) alkalmazhatósága absztrakt értelemben vett, és a konkrét feltételek fennállásakor történő alkalmazása egyaránt igazolásra szorul, mégpedig a szükségesség és arányosság tesztje mentén. Az alkotmányos védelem alatt álló absztrakt szintet a jogszabályban kell igazolni, a konkrét szintet a jogalkalmazás során. Nincs olyan alaptörvényi szabály, amelyből – bármelyik szintet tekintve – olyan következtetést lehetne levonni, miszerint ez a vizsgálat elkerülhető lenne.

Az Alkotmánybíróság rámutatott, hogy az alkotmányban foglalt alapjogi korlátokból nem vonható le az a következtetés, amely szerint „az alkotmányos büntetőjog garanciarendszere teljesen kizárja az olyan eljárási megoldásokat, amelyek a bűnüldözés sikertelensége állami kockázatának csökkentését szolgálják”. Egyúttal azonban azt is hangsúlyozta, miszerint az állam nem tehet meg bármit a kockázatcsökkentés érdekében; tekintve, hogy a büntető hatalom alkotmányosan korlátozott közhatalmi jogosítvány.<sup>13</sup>

Témaspecifikusan első ízben a 16/2001. (V. 25.) AB határozat a nemzetbiztonsági szolgálatok működése kapcsán szögezte le, hogy az alapvetően titkos és sajátos eszközöket használó tevékenység azért igényel megfelelő jogi szabályozást, hogy a szolgálatok „*semmilyen körülmények között ne jelenthessenek veszélyforrást a demokratikus jogrendre*”. Ennek érvényesülése érdekében elengedhetetlen követelmény, hogy az alapvető jogok a titkos eszközök használata során is csak a szükségesség keretei között legyenek korlátozhatók.

Mindebből következően alkotmányos tétel, hogy a titkos eszközök alkalmazására egyetlen hatóságnak sem adható korlátlan felhatalmazás, az alkalmazás okát (indokait), feltételeit, megengedhetőségét – a célhoz kötöttség elve mentén, elvi alapon, absztrakt szempontok szerint – a törvényben meg kell határozni. Törvényben meghatározott okok-célok-feltételek hármásának hiányában a konkrét ügyekben való alkalmazás szükségessége (indokoltsága), legalitása nem lesz mihez mérhető, ami az egyén számára a magánszféra védelmének teljes erodálódásához vezet; a bizonyítás törvényessége nem lesz vizsgálható, ami az eljárási alapjogokkal való rulettezést jelenti, végső soron pedig a tisztességes eljárás követelményeinek kiüresedéséhez vezet.

Valamennyi titkos eszköz és eljárás alkalmazása kiterjedt adatgyűjtéssel jár, az érintett személyi integritását szükségképpen érintő módon folyik, annak során az egyén intim szférájába közvetlen és súlyos beavatkozás történik. Ennek folytán – az adatgyűjtés módszerétől is függően – sérül az emberi méltósághoz való jog több fontos vetülete, az egyén információs önrendelkezéshez, a magánszféra háborítatlan élvezetéhez való joga, melyeket viszont az Alkotmánybíróság határozatai mindenkor olyan kiemelt értékeknek tekintettek, amelyek korlátozhatóságára szigorú követelményeknek kell vonatkoznuk. Még a büntető igény érvényesítése sem alapozhatja meg öncélúan és tartósan a magántitkok, levéltitkok, távközlési titkok, üzleti, biztosítási és egyéb gazdasági titkok, a házijog és a személyes adatok védelméhez való jog sérelmét. Az információs önrendelkezési jog egyik legfontosabb eleme ugyanakkor a célhoz kötöttség, amely alól a titkos eszközök alkalmazására vonatkozó szükségesség elismerése sem adhat további feltételek nélkül, általános érvényű felmentést. „*A célhoz kötöttségből következik, hogy a meghatározott cél nélküli, »készletre« történő, előre nem meghatározott jövőbeni felhasználásra való adatgyűjtés és tárolás alkotmányellenes*”.<sup>14</sup>

Nem téveszthető szem elől, hogy a titkos eszköz alkalmazására az esetek döntő többségében akkor kerül sor, amikor még a bűncselekmény gyanúja sem áll rendelkezésre; egyáltalán, az sem tudható, hogy az érintett büntetőjogi bűnfelelősséget megalapozó módon/mértékben vétett-e a törvény ellen, legfeljebb ezt távolról alátámasztó vagy cáfoló, leellenőrizendő információk vannak. Az Rtv.-nek az Abh.-ban kifogásolt rendelkezései kapcsán az Alkotmánybíróság rámutatott arra, hogy bár ez nem a nyílt eljárás része – illetve éppen azért –, ennek a *pre* szakasznak is megvannak a határai. Ezek időben és térben való korlátlan kiterjesztését jelenti – és ezért alkotmányellenes – minden olyan rendelkezés, amely a mindig rejtélyes tartalommal – a beszerzett eredménytől függően – utólag is, valódi konkrétumok nélkül, szaba-

don kitölthető, általános „bűnüldözési érdekből” ad lehetőséget a különleges eszközök alkalmazására. Ez már az engedélyben érintett konkrét személy tekintetében is túlzó beavatkozást jelent a magánszférához való jogba, de az ilyen gumiszabály<sup>15</sup> mentén történő alkalmazás általános következménye, hogy a számba jöhető eszközök döntően nem csupán a

célszemélyt érintik, hanem az családi, baráti, lakóközösségi, munkahelyi, szomszédsági környezetét is, azaz számos olyan embert, akinek az integritását még a cselekmény bizonyítottsága esetén sem lehetne törvényes alapon korlátozni. Egyetlen jogalany alkotmányos jogainak szükségtelen, drasztikus korlátozása sem tekinthető szükségképpeni „járulékos veszteségnek” – ilyen következtetés az Alaptörvény semelyik rendelkezéséből nem vonható le; a tömeges érintettség pedig nélkülözhetetlenné teszi annak vizsgálatát, hogy az ilyen beavatkozásnak megvan-e a kellő súlyú, védhető, igazolható alapja.

Az Alkotmánybíróság – indítványi kötöttségek okán – az Abh.-ban még nem foglalkozott azzal, hogy *adható-e* az egyén részéről általános felmentés a magánszférába történő, elvont értékek mentén történő beavatkozásra. Erre azonban az eltelt időre és a valóságban felbukkanó „jelenségekre” figyelemmel az új szabályozás kialakításakor adekvát választ kell adni. Bár az alkotmányos jogról való lemondásra (lemondásra) hivatkozással további alapjogi korlátozások feltételek nélküli bevezetése már első ránézésre is fogalmi képtelenség, ténylegesen az alkotmányos jogok meritumának teljes félretételét jelenti, azzal foglalkozni kell, mivel a gondolat újabban megfogalmazódott, és még az ötlet szárba szökkenése előtt tanácsos kigyomlálni.

A titkos eszközök totális alkalmazásának pártján állók manapság az indokoltnál kevesebb ellenállásba ütköznek. Ennek kézzel fogható okai vannak. A totális hatalmak részéről mindig is erős kötődés mutatkozott a konkrétumok nélküli, ködös fenyegetettséget felnagyító, a szellemként fölöttünk lebegő „ismeretlenek” potenciális támadásának esetleges bekövetkezésére építő retorikához. A büntetőjogi populizmus rövid távon többnyire kifizetődő, és ennek egyik mindig is virágzó ága volt a fensőbbeségek, patriarchális indíttatásból fakadó, „védelmi” jellegű kommunikáció.

Ennek tipikus példája manapság a terrorizmus rémképének állandósult sulykolása – a hivatásos rettegők részéről –, és a jogi szabályozásban igazodási pontként való vizionálása – a megélhetési borzongók által történő. A totális kontroll erejét és múlhatatlan szükségességét hangsúlyozó retorika, valamint az ennek talaján építkező politika azzal él vissza, hogy miközben senki nem vitatja például a terrorizmus gyalázatával szemben a kivételes eszközök bizonyos fokú megengedhetőségét, kellő ismeret és hozzáértés híján a többségnek fogalma sincs:

- sem a fenyegetettség reális mértékéről;
- sem a tőle ennek jegyében elfogadni kért, az alkalmazandó totális eszközök természetének mibenlétéről;
- sem arról, hogy ezek alkalmazása szabadságjogai szempontjából pontosan mivel jár;
- sem pedig arról, hogy ezek a terrorizmus ellenében valójában mennyire hatékonyak
- illetve arról sem, hogy ezen kívül a totális felhatalmazás révén nyert eszközök alkalmazása még mi mindenre használható, és ez életminőségére nézve milyen következményeket von maga után.<sup>16</sup>

A politikai populizmus termékei hamar leképeződtek a – kormány- vagy rendszersemlegesén mindig is a politikusok kedvenc „játékszerének” számító büntetőjogban, és megszületett az ún. „ellenség-büntetőjog”. Ennek megteremtésében – a terrorizmustól függetlenül, már Nixontól eredeztethetően<sup>17</sup> – élen járt az Amerikai Egyesült Államok. Önigazoló, de eredményesség hiányában mára erősen vitatott megoldásai<sup>18</sup> hamar elérték az öreg kontinens szabadságjogok védelme iránt alapvetően elkötelezett, fejlett, demokratikus társadalmait. Ennek emblematis megnyilvánulásaként az ezredfordulón ránk köszöntött a „Dershowitz-jelenség”,<sup>19</sup> és a viták hirtelen arról szóltak, hogy kivételesen elismerhető-e a fogvatartottak kínzás tilalmához való jogának felfüggesztése, vagy a bűncselekményektől való meg-

óvás érdekében a magánszférához való jog részleges megvonása/ az arról való lemondás. Ennek mentén többen eljutottak a panoptikus társadalom tudatának „befogadásáig”, a totális kontroll szükségszerűségének elfogadásáig, illetve ennek a büntetőeljárásai megfelelőjéig: a „titkos felderítés” értékének túldimenzionálásáig.

Terjedelmi korlátok okán az „ellenség-büntetőjog” részletes kibontására nincs lehetőség, annyi azonban bizonyosan megállapítható, hogy ennek egyik tartóoszlopa az alapjogok relativizálása. A populista kommunikációs stratégiák meghozták azt az „eredményt”, hogy a célzott tömeg nem elhanyagolható része (de semmiképpen nem a többsége) ma hajlandó lemondani alapjogai védelméről, s a vágyott biztonság érdekében megengedhetőnek tartja a magánszférához való joga egyre kiterjedtebb korlátozását – anélkül, hogy bárki garantálná számára ennek ellenértékét, illetve anélkül, hogy az ilyen büntetőpolitika eredményét az ellenség-büntetőjog megteremtésében élenjáró államok bármelyikének gyakorlata, eredményességi mutatója visszaigazolta volna.

Ez alkotmányjogilag is konfliktusos helyzet, amelynek a feloldása nem könnyű. A titkos eszközök alkalmazása szempontjából az érdekösszeütközés merituma abban áll, hogy a lemondó ilyen esetben olyan kiterjesztő „nyilatkozatot” tesz, amely nem csupán rá hat ki, hanem a vele – akár akaraton kívül – érintkezésbe kerülők alapjogait is érinti. Mások jogairól pedig senki nem mondhat le érvényesen – ez alkotmányjogilag semmis, az ilyen „lemondásból” merítkező alapjogi korlátozás gondolatkísérletként is veszélyes.

Az igazsághoz hozzátartozik, hogy a büntető hatalom (és nem csak nálunk) így is rendszeresen megpróbálja az alapjogok trükkös kijátszását. Az egyes eszközök eljárásjogi szabályozásának álcázásakor a jogalkotó igyekszik például távolságot mutatni az egyén és annak környezete között, ezzel legitimálva az egyébként senki által nem vitatott beavatkozást.

Klasszikus megoldás erre, amikor a titkos eszközök büntetőeljárásai alkalmazásában és bevetésük feltételeinek precizizálásában a jogalkotó vagy a jogalkalmazó a hely *versus* személy közötti különbségekkel „operál”. Az Egyesült Államok legfelső bírósága már 1967-ben, a „trespass”-*vitában* tisztázta, hogy a Negyedik Alkotmánymódosítás szerinti alapjogi sérelem nem attól függően következik be, miszerint a kivételes eszköz alkalmazása csak helyet célozott meg, hanem attól, hogy a térbeli sérelem hogyan tevődik át személyekre. A Negyedik Alkotmánymó-

dosítás mindig az embereket – és nem a helyszíneket – védi, így a lehallgató-, illetve megfigyelőeszközök magánlakásba való telepítése az alapjogok szükségképpen sérelmével jár.<sup>20</sup>

Ehhez hasonló problémák Magyarországon is felmerültek, amikor a lakás lehallgatását, megfigyelését, az ott folyó kommunikáció tartalmának rögzítését a hatóság – külső engedély nélkül – úgy végezte, hogy az épület környezetében elhelyezkedve, furgonból vezérelte az eszközöket. Ez azonban nem törvénykonform, mert a kommunikáció védeltsége nem játszható ki azzal, hogy egyébként a „házi jogot” a hatóság tiszteletben tartja.

A lehallgatás, megfigyelés, kutatás engedélyeztetése nem kerülhető meg azzal sem, ha a hatóságnak – a védett személy ott tartózkodására figyelemmel – van engedélye az objektumvédelemre (sőt, kötelessége az objektumvédelem), de nincs egyéb engedélye a titkos eszköz alkalmazására. Az objektumvédelem címén – akár véletlenül – beszerzett adattartalmat is meg kell semmisíteni, ha az eredeti jogcímen történő tároláshoz, felhasználáshoz való érdek megszűnt; így értelemeszerű, hogy a jogcímmel kapcsolódó azonos eszköz kiterjesztett felhasználása is tilalmazott.

Egy másik alapjogi területen – az online házkutatás kapcsán – hasonló próbálkozásnak vetett véget a német alkotmánybíróság.<sup>21</sup> A titkos eszközök alkalmazásában a legutóbbi időig kiemelkedő önfenntartó tanúsító Németországban a „házi jogot” az alkotmánybíróság az Alaptörvény 13. cikke alapján – ebben a kontextusban is – már ezt megelőzően több határozatában<sup>22</sup> védelem alá helyezte, így az egyik szövetségi állam jogalkotása egyes kiemelkedő súlyú cselekmények (merénylet, árulás) esetében a lakáshoz nem kötött, illetve nem feltétlenül kötött elektronikus eszközök korlátlan megfigyelésének engedélyezésére tett kísérletet.<sup>23</sup> Az alkotmánybíróság – korábbi határozataival összhangban – azonban kifejtette, hogy a magánszféra védelme az egyén számára biztosítja a nemkívánatos megfigyelésektől való védelmet, s ennek kapcsán nincs helye az egyéni érdek, valamint a köz érdekében történő bűnüldözés közötti mérlegelésnek. A privátszféra korlátozhatatlan, abszolút jog, azaz az online házkutatáson keresztül sem sérthető meg.

Az online házkutatás tilalma azonban túl is megy a magánszféra védelmén: az információs önrendelkezéshez való jog része, melynek keretében az egyén határozza meg személyes adatainak és kommunikációjának kiszolgáltatását és felhasználását. Az Alkotmánybíróság kitért arra is, hogy a személyiség szabad kibontakoztatásához az egyén egyre inkább rá van szorulva az információs technikára, és ennek során kényszerűen adatszolgáltatóvá válik. Azok a har-

madik személyek, aki beavatkoznak az egyének online kommunikációjába, potenciálisan hatalmas adatállományhoz jutnak anélkül, hogy adatszerezési vagy adatfeldolgozási tevékenységet kellene végezniük, azaz tevékenységük ellenőrizhető lenne. Nem téveszthető szem elől az sem, hogy a beavatkozás következtében szinte meghatározhatatlan számú olyan alany adatállományához keletkezik hozzáférés, akik a megfigyelt személlyel legális kapcsolatban állnak, és az ő adataik más adatokkal való összekapcsolásának így megteremtett lehetősége kihatással lehet a cselekvési szabadságukra. Összességében kimutatta a határozat azt is, hogy nem a kommunikációs csatorna, illetve nem az eszköz áll alkotmányos védelem alatt, hanem az egyén eszközhasználatán keresztül maga az adatalany.<sup>24</sup>

Összefoglalóan megállapítható, hogy Magyarországon általában véve sem idegenek a jogalkotótól vagy a jogalkalmazótól származó, a titkos eszköz térbeli kiterjesztésére irányuló törekvések. Az Abh. óta a jogalkotó nem sokat tett annak érdekében, hogy mederbe terelje az eszköz alkotmányos alkalmazását – tulajdonképpen csak az alkotmánybírósági határozat „megkerülhetetlenül” kötelező elemeit hajtotta – „tessék-lássék” módon – végre. A formalista megközelítés nem is hozott sok eredményt a joggyakorlat változásában.

Hosszú idő telt el a bírói gyakorlatban minden eredmény nélkül a tér-idő-személy kontinuitás alkotmányos követelményének átgondolása nélkül. Évek mentek rá a fizikai tér lehatárolásával vagy az alkalmazhatóság kiterjesztését megalapozó, a feljelentési kötelezettséggel összefüggő haladéktalanság fogalmának tisztázására. Végeredményként pedig – az inaktív bírói gyakorlatról nem korlátozva – eljutott a jogalkotás a semmiből a semmibe. Mára jogszabály mondja ki, hogy a titkos eszközök alkalmazása szempontjából a lakás fogalma alatt a létező legkiterjesztőbb értelmezés szerint érteni kell a nem lakhatást, csak az időjárási körülmények előli hajlékot célzó valamennyi objektumot is: a házban, lakásban, nyaralón, lakókocsin, mozgatható faházban kívül mindenféle dobozt, bármilyen alapanyagú tákolmányt, barlangot, természetes faodút, ideiglenes építményt, lehatárolt területet vagy azon található alkalmi menedéket, valamint nem közösségi közlekedést szolgáló bármiféle járművet, annak minősülő mozgó alkalmatosságot – mindezek tulajdoni viszonyaira tekintet nélkül.

Ezzel szemben a bírói gyakorlatban szó sem esett arról, hogy a pusztán térbeli értelmezés mennyiben felelne meg az alapjogok rendeltetésének: a privátszféra megóvásából eredő alkotmányos jogok. Az emberi méltósághoz való jog, az információs jogok

nem önmagukban a személyiség kibontakoztatására alkalmas teret mint absztrakciót védik – pontosabban ez csak elsődleges védelmi szint –, hanem az ott folyó kommunikációt, mégpedig nem a tér tulajdonosának vagy ott egyéb rendelkezési joggal bíró személynek, hanem valamennyi ott tartózkodó személynek az aspektusából. Ha valaki elmegy egy magánlakásra vagy egy – lakásnak köznapi értelemben nem tekinthető – erdőszéli tákolmányba,<sup>25</sup> joggal bízik abban, hogy a kommunikációja rejtve marad; arra pedig végképp nem kell számítani, hogy akár a meghívó, akár a meghívás nélküli megjelenését ki-provokáló harmadik személy a megjelenését azért szorgalmazza, hogy az ott folyó kommunikáció során esetleg a hatóságoknak saját magára terhelő adatokat szolgáltatson.

Ugyanígy nem tisztázta a gyakorlat azt sem, hogy vajon a közterületen folyó kommunikáció védelmének teljes körű és feltétel nélküli kiiktatása, lehallgatás, megfigyelés alá vonása mitől lenne magától értetődő és alap-törvénykonform. A közterületen való megjelenéssel az érintett leg-feljebb ahhoz adja hallgatolagos hozzájárulását, hogy az egyéb cél-ból telepített kamerarendszerek rögzíteni fogják a megjelenés idő-pontját, időintervallumát, de ahhoz már aligha, hogy például egy presszóban vagy egy téren – mások hallótávolságán kívül folytatott – halk beszélgetését is rögzítsék. Még élesebb a kontraszt, ha valaki zárt körű rendezvényen vesz részt egy szállodában, vendéglátóipari egységben, közösségi házban, ahová belépni csak ellenőrzés után, meghívóval stb. lehet. Ezzel ugyanis megszűnik a terület bárki számára nyitva álló mivolta, s a megjelenők ennek tudatában jelennek meg, alakítják viselkedésüket és kommunikációjukat.<sup>26</sup>

Ezeknek a kérdéseknek abból a szempontból is jelentősége van, hogy a jelzett alapjogi korlátozásokra figyelemmel a kivételes eszköz kivételen túli alkalmazása szóba kerülhet-e egyáltalán, illetve milyen feltételekkel, milyen cselekmények esetén, külső- vagy belső engedélyezés keretében, és mi ezek kihatása az érintett harmadik személyekre. Sokáig már nem kerülhet meg a kérdésre adott válasz, mert a technikai fejlődés ugyan egyre korlátlanabb hozzáférést tesz lehetővé a magánszférához (például manapság a drónok alkalmazásával), viszont erre nem az az alkotmányos válasz, hogy akkor a jogalkotó bármilyen további eszközre vonatkozóan automatikusan engedélyezettnek tekinti a kutatást, megfigyelést, kép- és hangfelvétel készítését.

Az alapjogi korlátozások arányossági követelményének teljesülése legalább ilyen fontos kérdés. Még ha adott esetben a szükségesség próbáját kiállja is a jogkorlátozó eszköz alkalmazása, az sem közömbös, hogy ez időben meddig tarthat, a határidő meghosszabbítható-e, a beavatkozás később megismételhető-e, továbbá kinek az esetében meddig tárolhatók, valamint kivel szemben, milyen célra használhatók fel az így megszerzett adatok.

A nyomozó hatóságok az alkalmazott eszközt leginkább korlátlan ideig szeretnék igénybe venni, s ha ez nem is lehetséges, a törvény szerint számba jöhető leghosszabb időtartamra kérik a külső engedély megadását. A bíróságok pedig – mi tagadás – általában híven teljesítik a „megrendelést”. Ez többé-kevésbé azt is jelenti, hogy az eszköz alkalmazásának időtartama alatt nem is történik semmi, legfeljebb csak kivételesen vizsgálják a TIGY időszaka alatt a nyomozás elrendelésének vagy a feljelentés megtételének lehetőségét.

Ebből adódóan nemigen foglalkozik senki a harmadik, érdektelen személyek jogainak megóvásával: például adataik törlésével. Mindezt nem is ellenőrzi senki – s minél kiterjedtebbé válik a titkosan folyó adatrögzítés, ennek objektív lehetősége is egyre kevésbé lesz meg –, és nincs is a törlés elmulasztásának következménye. Legfeljebb akkor kezdődnek a felhasználhatóságról végeláthatatlan

viták, ha a menet közben felmerült adatok alapján harmadik személyekkel szemben meg kellene tenni a feljelentést, amire a törvény a haladéktalanság (azonnalosság) követelményét írja elő, ám ezt a hatóság elmulasztja, és a későbbiek során – többnyire – a védelem észreveszi a mulasztást.

Az eszközt alkalmazó és mulasztó, vagy az eszközzel ilyen „nagyvonalúan” bánó hatóságok tekintetében a jogalkotó és a jogalkalmazói jogkorlátozás hiánya teljességgel érthetetlen. Többek között ezért is probléma, hogy az alkalmazásnak (engedélyezésnek) nincsenek valódi, követhető feltételei; az engedély kérőjének (sem külső, sem belső engedély kéresekor) nem kell igazolni semmivel az eszköz célra való alkalmasságát. Így azután minden további nélkül előfordulhat (elő is fordul), hogy a hónapokon keresztül tartó lehallgatásnak, megfigyelésnek nincs semmiféle hozadéka (és a papírért is kár, amire a jelentést kinyomtatták);<sup>27</sup> és nem is azért kerül sor rá, hogy bűncselekményre utaló kérdést ellenőrizzenek, hanem csak azért, hogy „hátha találnak” valamit.

Az egyik legsúlyosabb kérdés a célszemélyen kívüli harmadik személyeket<sup>28</sup> érintő titkos információgyűjtés vagy adatszerzés eredményének felhasználhatósága.

A célhoz kötöttség bizonyos fokú oldását a jogrendszerek általában ismerik. Nyilván, ha a célszeméllyel szemben, konkrét ügyre vonatkozóan, kellő konkrétsággal megvan az alapjogok korlátozhatóságát illetően az ilyen eszköz alkalmazásának indoka, de az alkalmazás során a célszemély által elkövetett más, súlyos bűncselekményre is fény derül, az állam büntető igényének érvényesítését ésszerű okra hivatkozással nem lehet megtagadni. Az eljárásnak ebben a szakaszában – különösen TIGY alkalmazásakor – aligha áll rendelkezésre a (potenciális) terhelt teljes profilja; háttere, életvitele aligha ismert. (Ellenkező esetben nem is volna mit felderíteni, és a beavatkozást indokolatlanul címen meg kellene tagadni.) Az is előfordul, hogy a felderítést végző hatóságnál egészen más, lényegesen enyhébb cselekmény miatt kerül képbe az elkövető, mint amire ténylegesen fény derül, vagy éppen megállapíthatóvá válik, hogy az engedélyben szereplő cselekmény csak része egy sorozatnak. Ebben a tekintetben nincsenek nagy különbségek a nyílt nyomozásban megszokott felderítési sajátosságokhoz, ütemhez képest.

Itt van azonban annak jelentősége, hogy a törvény megfelelően tartalmazza-e a célhoz kötöttséget; illetve, hogy ennek tényleges fennállását, az engedély kereteinek megtartását a perben eljáró bíróságnak vizsgálnia kell. A céltól eltérő keretek között megszerzett információk ugyanis csak az olyan bűncselekmények bizonyítására használhatók fel, amelyek vonatkozásában szintűgy helye lenne titkos adatszerzés engedélyezésének. Ennek hiányában nincs meg a titkos eszköz alkalmazásának alapja. Ez egyfajta korlát a hatóságok számára a tekintetben, hogy a kivételes, súlyosan jogkorlátozó eszköz nem bármilyen okból és körben vehető igénybe, valamint annak tudatosítása is, hogy a büntetőeljárásban fő szabály a nyílt nyomozás keretében történő felderítés.

Erősen vitatható, és nincs alkotmányosan igazolható indoka, hogy a titkos eszköz alkalmazásának eredménye a törvény szerint annak a bűncselekménynek a bizonyítása tekintetében, amelyre nézve a bíróság a titkos adatszerzést engedélyezte, nem csupán az engedélyben szereplő érintettel, hanem valamilyen elkövetővel szemben felhasználható.

Az Alkotmánybíróság számos határozatában rámutatott, hogy az alapvető jogok érvényre jutása a

jogintézmények alkalmazása során nem válhat esetlegessé – bár a szükségesség és az arányosság keretei között korlátozható – „*A jogállami garanciák mellőzésére ezért sem célszerűségi, sem igazságossági szempontok nem adnak alapot.*”<sup>29</sup>

Jelen esetben lényeges, hogy a titkos eszközök alkalmazásával folyó nyomozás vagy előzetes információgyűjtés jellegénél fogva nem kerül külső kontroll alá; magáról a tényről, az alkalmazott eszközökről és módszerekről az érintettek legfeljebb szűk körben, csak utólag értesülhetnek vagy még akkor sem minden tekintetben szerezhetnek tudomást. Következésképpen az eszközök alkalmazása, annak módja, köre, az alapjogaik sérelme miatt hatékony jogorvoslatot sem tudnak igénybe venni. Az ugyan kétségtelen, hogy a külső engedélyhez kötött eszköz alkalmazását, a szabályok megtartását az engedélyező bíró menet közben is ellenőrizheti, ám ez nem jelent jogorvoslatot, az érintett részvételének hiányában ez az eljárás<sup>30</sup> is „féloldalas”, s így mind a magánszférához, mind az információs önrendelkezéshez vagy az emberi méltósághoz való jog védelmét csak közvetve támogatja. Nem lehet továbbá elfeledkezni arról sem, hogy a harmadik személyekkel szemben történő automatikus felhasználás esetén a külső engedélyhez kötött eljárásból szintűgy – még bírói aktivizmus mellett is – teljesen eltűnik a bírói garancia, mivel olyan személlyel szemben lesz felhasználható az adatgyűjtés eredménye, akivel szemben engedélyezési eljárást soha nem folytattak le.

Ez a helyzet a kivételes eszközöknek a célhoz kötöttségtől történő teljes eloldását jelenti, ami alkotmányosan elfogadhatatlan korlátozást jelent. Az Alkotmánybíróság a 20/2006. (V. 31.) AB határozatában összefoglalóan rögzítette, hogy az Alkotmány 2. § (1) bekezdésének normatív tartalmából következően a büntetőjogi eszközök alkalmazására csak a jogbiztonság igényét a büntetőjogi dogmatika szempontjából is kielégítő szabályozás mellett van mód. Kifejtette, hogy a tisztességes eljárás követelményeinek érvényesülése érdekében nélkülözhetetlenek az alkotmányi és az eljárási garanciák, melyek szűkíthetik az igazság megállapításának lehetőségét. Ilyen többek között a bűncselekmény útján vagy más tiltott módon szerzett bizonyíték felhasználásának tilalma. A büntető igény érvényesítésének kereteit a jogállamiság normatív tartalma, a tisztességes eljáráshoz való jog alkotmányos követelményei és a büntetőeljárás saját dogmatikájából következő garanciák szabják meg. Ezekből az alkotmányos tételekből következik

hogy a harmadik személyekkel szemben történő automatikus felhasználás esetén a külső engedélyhez kötött eljárásból szintűgy – még bírói aktivizmus mellett is – teljesen eltűnik a bírói garancia, mivel olyan személlyel szemben lesz felhasználható az adatgyűjtés eredménye, akivel szemben engedélyezési eljárást soha nem folytattak le.

Ez a helyzet a kivételes eszközöknek a célhoz kötöttségtől történő teljes eloldását jelenti, ami alkotmányosan elfogadhatatlan korlátozást jelent. Az Alkotmánybíróság a 20/2006. (V. 31.) AB határozatában összefoglalóan rögzítette, hogy az Alkotmány 2. § (1) bekezdésének normatív tartalmából következően a büntetőjogi eszközök alkalmazására csak a jogbiztonság igényét a büntetőjogi dogmatika szempontjából is kielégítő szabályozás mellett van mód. Kifejtette, hogy a tisztességes eljárás követelményeinek érvényesülése érdekében nélkülözhetetlenek az alkotmányi és az eljárási garanciák, melyek szűkíthetik az igazság megállapításának lehetőségét. Ilyen többek között a bűncselekmény útján vagy más tiltott módon szerzett bizonyíték felhasználásának tilalma. A büntető igény érvényesítésének kereteit a jogállamiság normatív tartalma, a tisztességes eljáráshoz való jog alkotmányos követelményei és a büntetőeljárás saját dogmatikájából következő garanciák szabják meg. Ezekből az alkotmányos tételekből következik

az is, hogy „[a] bizonyítás sikertelensége éppen úgy az állam kockázati körébe tartozik, mint az eljárás során elkövetett hibák, sőt – eltérő törvényi rendelkezés – hiányában az eljárást akadályozó bármely körülmény is, amely folytán a büntetőeljárás ideális célja, az igazságos és célját betöltő büntetés kiszabása nem teljesülhetett”.<sup>31</sup>

Emellett a bűncselekmény bizonyításához, bizonyíthatóságához fűződő érdekekkel szemben a tisztességes eljárás követelményeiből fakadóan korlátokat állítanak a védelemhez való jogra vonatkozó, illetve az alapjogok szükségtelen és aránytalan korlátozását tiltó szabályok. A jogalkotónak kell egyensúlyt teremtenie a bűnüldözés eredményességéhez, az ország belső rendjéhez és közbiztonságához fűződő érdekek, a büntető igazságszolgáltatással kapcsolatos társadalmi elvárások és az alkotmányos jogok érvényesülése között.<sup>32</sup>

Az ügyben ítélező bíró ilyen esetekben a titkos eszközök alkalmazása kapcsán csak hipotézisekre támaszkodhat, ugyanis azt kell mérlegelnie, hogy az engedéllyel nem érintett személy vonatkozásában az eljárásban helye lett volna-e titkos információgyűjtésnek vagy titkos adatszerzésnek. Ez azonban a célhoz kötöttség tekintetében az ismeretlen adatok olyan utólagos becslése, amiből minden garancia hiányzik.<sup>33</sup>

## AZ EJEB GYAKORLATÁNAK SAROKPONTJAI ÉS HATÁSA AZ EGYES ÁLLAMOK SZABÁLYOZÁSÁRA

Az EJEB a „rejtett nyomozáshoz” kapcsolódó ügyeket – jellemzően – az Egyezménynek a magánélet szabadságát védő 8. cikke rendelkezéseinek keretében vizsgálja. Ítéleteiben következetesen leszögezte, hogy a 8. cikk. 1. bekezdésében garantált jog egy demokratikus társadalomban csak a 2. bekezdésben meghatározott törvényes keretek között, az ott rögzített célokból, a szükségesség igazolása mellett korlátozható.

Az Egyezménynek való megfelelés vizsgálatakor az EJEB nem megy bele abba a teoretikus és jogrendszerfüggő vitába, hogy a kivételes eszköz alkalmazására ún. *pre* szakaszban<sup>34</sup> vagy a megindult büntetőeljárás során kerül-e sor, és érdektelen számára az is, hogy nemzeti szinten ezt az eljárási vagy egyéb törvények szabályozzák-e. A vizsgálat középpontjában egyetlen kérdés áll: az egyezményes jog korlátozására az Egyezmény szerint elismerhető alapon, eljárásban és biztosítékok mellett került-e sor. Ergo az egyezményes jog megállapíthatósága nem függ attól sem, hogy a kivételes eszköz révén szerzett bizonyítékot felhasználták-e a konkrét büntetőeljárás-

ban. Ez legfeljebb a jogsértés súlyának (a kompenzációnak) a mértékét befolyásolja, de az egyezményes vizsgálatosságának feltétele. Az EJEB gyakorlatában nem a „végpont”, hanem a kiindulópont, a beavatkozás megengedhetősége (megengedése) számít.

Erre figyelemmel teljességgel elhibázott a hazai bíróságok azon megközelítése, hogy a *pre* szakasz eseményei nem – vagy legfeljebb az engedély hiányával összefüggésben – tartoznak a büntetőeljárás bizonyítás törvényességi vizsgálata körébe. Inkább Fouche filozófiájához közelít, semmint egyezménykonform a jogalkotó azon álláspontja is, amely az ügyet tárgyaló bírónak és az érintettnek, illetve a védelemnek szinte alig-alig biztosítja a felhasználandó eszköz révén szerzett bizonyítékokhoz jutás folyamatának vizsgálatát, és az engedélyezésre vonatkozó „tesz-veszem” elnöki igazolások meglétéhez vagy hiányához köti a törvénysértés meritumának megállapíthatóságát.

Kiemelendő, hogy a törvényességre vonatkozóan az EJEB-nek saját gyakorlata (ha úgy tetszik: követelményrendszere) van. Ez nem csupán annyit jelent, hogy a korlátozás lehetséges eseteinek törvényben előre meghatározottnak kell lennie. A „törvényben meghatározott eset” fogalma alatt *ab ovo* az értendő, hogy a szabályozásnak meg kell felelnie a jogállamiság elveinek. Mivel a titkos eszközök alkalmazása szükségképpen kizárja a hatékony jogorvoslat lehetőségét, elengedhetetlenül fontos, hogy az alkalmazást lehetővé tévő eljárási rend kellő garanciát nyújtson az egyén jogainak védelmére.

A meghatározott célból történő alkalmazás azt jelenti, hogy a titkos eszközök alkalmazására csak a 8. cikk. 2. bekezdésében meghatározott okokból (a nemzetbiztonság, a közbiztonság, az ország gazdasági jóléte, zavargás vagy a bűncselekmény megelőzése, a közegészség, illetve az erkölcsök védelme, továbbá mások jogainak védelme érdekében) kerülhet sor. Az alkalmazhatóság elismerése nem automatikus, ehhez kapcsolódik a szükségesség–arányosság tesztje.

Alapfeltétel, hogy az állami beavatkozásra nyomós közérdekből kerüljön sor, s annak az elhárítani kívánt veszéllyel és az okozott joghátránnyal arányban állónak kell lennie. E követelmény vizsgálatakor nem szorítkozhatunk pusztán arra, hogy az alkalmazás törvényben előre meghatározott feltételei kiállják-e az absztrakt értelemben vett szükségesség–arányosság tesztjét; a konkrét alkalmazás szükségessége is követelmény. A szükségesség megítélésakor abból kell kiindulni, hogy bármely eszköz igénybevételére csak „minősített” (súlyos/komoly/jelentős) fenyegetettség fennállása adhat alapot, és csak akkor, ha a hagyó-

mányos nyomozási eszközök az ügy körülményei miatt hatástalannak bizonyulnak.<sup>35</sup>

Ugyanakkor a bíróság önmagában nem tekinti az Egyezmény 8. cikk 2. pontja megsértésének, ha az érdekeltet utóbb nem tájékoztatják a beavatkozásról, ám azt megkívánja, hogy az engedélyező vagy a felhasználó az ellenőrzésre a befejezést követően is módot kapjon. Mindazonáltal az utólagos ellenőrzés tekintetében az EJEB álláspontja szerint a német szabályozás a pozitív példa, mely szerint az érdekeltet az alkalmazásról értesíteni kell, mielőtt ez – az intézkedés céljának veszélyeztetése nélkül – lehetséges.

Az Egyezményből, illetve az ahhoz kapcsolódó bírósági gyakorlatból megállapíthatóan a nemzetbiztonsági, közbiztonsági, bűnüldözési célok olyanok, amelyek érvényesülése érdekében a rejtett nyomozás – mint a jogkorlátozás súlyos eszköze – is alkalmazható akkor, ha ennek a fentebb részletezett feltételei fennállnak. Az EJEB érveléséből következik az is, hogy a titkos eszközök alkalmazásának lehetővé tételéhez szigorú, az alapjogokba való beavatkozás minden részletkörülményére kiterjedő garanciákra van szükség; Annak megítélésére pedig, hogy ezek a garanciák kielégítik-e a törvényben meghatározottság, a jogbiztonság, az előreláthatóság, a kiszámíthatóság követelményeit, s hogy megfelelnek-e a szükségesség és arányosság követelményeinek, bizonyos tekintetben a nyílt eljárásokra vonatkozó szabályozás követelményeinél szigorúbb mérce érvényesül. Ennek az az indoka, hogy ezeknek az eszközöknek az alkalmazása rendkívüli hatalmat biztosít az alkalmazók – adott esetben az állam büntető hatalmát gyakorló szervek – számára, és fokozottan kiszolgáltatottá teszi az érintetteket.

A garanciarendszer követelményeinek meghatározásakor a Bíróság arra jutott, hogy ennek alappillére a három szakaszból álló ellenőrzés: a beavatkozás elrendelésekor, a beavatkozás végrehajtása alatt, a beavatkozás befejezését követően. Ezt az ellenőrzést – amelyre a bírói kontroll legalkalmasabb – a végrehajtó hatalomtól független „testületeknek” kell végezniük. Elsősorban az állandó, folyamatos és kötelező ellenőrzés nyújthat garanciát arra, hogy a konkrét ügyekben nem sértik meg az arányosság követelményét és tiszteletben tartják az alapvető jogok indokolatlan korlátozására vonatkozó tilalmat.<sup>36</sup>

A Klass és társai által Németország elleni, illetve a Malone Egyesült Királyság elleni ügyekben, amelyek „alaphatározatokkal” zárultak, az EJEB rámutatott azokra – az azóta is következetesen fenntartott és többször megismételt – a szabályozással szembe-

ni követelményekre, amelyeket a titkos eszközök használatára vonatkozó rendelkezéseknek minimálisan ki kell elégítenie. Nyomatékosan hangsúlyozta, hogy az alapjogokba történő – nem kizárhatóan folyamatszerű – beavatkozás titkossága, illetve a beavatkozásra használt eszközök és eljárások a végrehajtó hatalomnak a magánszférát érintően „beláthatatlan” lehetőségeket biztosítanak. Ezért elengedhetetlen, hogy már maguk az eljárások kellő garanciát nyújtsanak az egyén jogainak érvényesülése érdekében. Ez pedig megkívánja, hogy:

- az államok hangsúlyt helyezzenek a jogintézmény részletes, követhető, az állampolgárok számára is hozzáférhető szabályok megalkotására;
- a szabályozás során körültekintően rendezzék és tegyék világossá az ilyen eszközöket alkalmazó hatóságok hatáskörét;
- szabályozás által pontosan megállapíthatóvá tegyék az ilyen címen alkalmazható intézkedések lényegét, azok gyakorlási módját.

A későbbi ügyekben a világos normatartalom követelményére vonatkozó megállapításokat kiegészítette azzal, hogy a törvénynek tartalmaznia kell a titkos eszközök alkalmazását indokló eseteket, körülményeket, valamint a beavatkozás feltételeit.

Minimális biztosítékként szerepelnie kell bennük az érintett személyek körének kiválasztására vonatkozó feltételeknek, az alkalmazás dokumentálására és a dokumentáció megővésére, valamint megsemmisítésének szabályaira vonatkozó rendelkezéseknek. Több ügyben is kiemelte, hogy az eszközök alkalmazásáról szóló döntés meghozatala körében a hatóságok nem rendelkezhetnek túl széles mérlegelési joggal, az információkhoz való hozzáférést pedig (külső személyek számára) korlátozni kell.<sup>37</sup>

A részben államok az alkalmazhatóság követelménye (annak egyezménykompatibilitása) érdekében eltérő szabályozásokat alakítottak ki.

Számos tekintetben mintaadó a német szabályozás, amely az alkalmazás általános feltételeinek rögzítése mellett, taxatív felsorolja azokat a bűncselekményeket, amelyek gyanúja esetén az egyes eszközök és módszerek alkalmazhatók. Hollandiában a feltételek az egyes eszközökhöz és módszerekhez igazítva kerültek meghatározásra, melyek között leggyakrabban a tettenérés, az őrizetbe vétel megengedettsége, illetve a bűncselekmény büntetési tételhez kötött súlya szerepel.<sup>38</sup> Ausztriában a kiszabható szabadságvesztés mértéke szerint differenciál a szabályozás, ellenben egyes eszközök (pl. telefonlehallgatás) alkalmazása bizonyos foglalkozást gyakorló sze-



mélyekkel (pl. államfő, bíró) szemben tilos, csakúgy mint Svájcban vagy Olaszországban. Az Egyesült Királyság szabályrendszere az ún. vegyes megoldást követi: az egységesen meghatározott általános feltételek mellett az alkalmazhatóságot részben a szabadságvesztés mértékéhez kötötték, másrészt vannak taxatív felsorolt bűncselekmények, amelyek a kiszabható szabadságvesztésre tekintet nélkül olyan súlyúnak minősülnek, hogy indokolhatják a módszerek alkalmazását.

A hivatkozott államok szabályozási gyakorlata egységes abban, hogy a titkos eszközök és módszerek alkalmazását kivételesnek tekinti; az általános és speciális feltételek teljesülése esetén is csupán akkor megengedett, ha a felderítés vagy a nyomozás hagyományos módszereit várhatóan „nem kielégítő eredménnyel” lehetne alkalmazni.<sup>39</sup>

Az egyes eszközök engedélyezésére vonatkozó szabályok – különösen a telefonlehallgatás esetén – egyrészt jelentős eltéréseket mutatnak, másrészt meglehetősen stabilak. Az engedélyezés jellemzően bírói (vizsgálóbírói vagy ítélkezési feladatokat ellátó bírói) hatáskörbe tartozik, ám vannak kivételek. Az Egyesült Királyság például az adminisztratív modellt követi, amely szerint a belügyminiszter ad engedélyt az alkalmazásra. Németország a vegyes modellbe tartozik; itt a nemzetbiztonsági feladatok teljesítése érdekében foganatosított lehallgatást az igazságügy-miniszter engedélyezi, míg a büntetőeljárás során alkalmazott lehallgatás engedélyezése bírói hatáskörbe tartozik. Egyedi megoldás érvényesül Svájcban: az engedélyezés kötelezően két szakaszban történik, a vizsgálóbíró ugyanis az általa megadott engedélyt a vádtanács elé terjeszti jóváhagyásra.

## A JÖVŐ (A KÉT MACSKA VAGY FŐVŐ BÉKA ÁLLAPOTÁBAN?)

A törvényhozó elhatározása szerint jelenleg az új büntetőeljárás törvény elfogadása folyik, amely – jelenlegi ismereteink alapján – a kivételes eszközökre vonatkozó szabályozást jelentős mértékben átalakítja. Megváltozott elnevezéssel, „leplezett eszközök” címszó alatt kerül sor a titkos adatszerzésre vonatkozó szabályozásra, ami önmagában még nem sokat árul el a jogalkotói szándékokról; inkább csak törvényszerkesztési okok sejtethők mögötte.<sup>40</sup>

A kézirat lezárásának időpontjában ismert Tervezet szövegének vonatkozó „része” a jelenlegi szabályokhoz képest egyaránt tartalmaz előremutató megoldásokat és visszalépéseket.

Mindenképpen előrelépésnek tekinthetjük, hogy az új törvény a kivételes eszközök „rendszeri célú”

és „büntetőeljárás célú” alkalmazásának kettősségét törekszik megszüntetni. Ez eddig is csak a garanciák degradálásához vezetett. A *pre* szakasz mesterséges különtartása és az Rtv. hatálya alá sorolása indokolatlanul erősítette azt a tévképzetet, mintha az ennek során történtek konkrét eljárásban történő törvényességi vizsgálata mellőzhető lenne vagy lezárulhatna annak ellenőrzésével, hogy az engedélyező határozat és a lefolytatásról szóló, rendkívül szűkszavú, a lefolytatás lényeges mozzanatait nem is tartalmazó rendőri jelentés rendelkezésre áll-e. A tárgyaló bíró számára eddig lényegében „hitbéli” kérdés volt, hogy az engedélyező kollégája és az eljárás résztvevői közül senki által meg nem ismerhető nyomozó(k) jelentést készítő felettese helyesen járt el. Az előzményeket a Be. szabályai szerint vagy nem vizsgálhatta, vagy amely részében igen, ott folyvást beleütközött abba, hogy az alkalmazás megfelelőségét, legalitását az Rtv. saját dogmatikája szerint kellett értékelnie – hiányos információk alapján.

A bírói funkciójából való kilépésre kényszerített, Karinthy „két macskájának” állapotában való lebegésre sarkallt ítéskészítésből így a legfontosabb elem, az alapjogi védelem biztosítása maradt ki. A változás lehetőséget kínál arra, hogy az EJEB felfogásának megfelelően – minimum standardként – a bíróság alakító szerepet töltsön be az engedélyezés indokoltságának megfelelő szintre emelésében, ami komoly lépés lehet a szükségtelen alapjogi korlátozások megszüntetésének irányába.

Az persze komoly hátrány ebben a kontextusban, hogy:

- az előkészítő eljárást időben és követelményszintjében az új törvény is külön tartja, egyfajta kompenzációt nyújtva a nyomozó hatóságnak ezzel a „mindenható” eszköz szabadon alkalmazásának elvesztéséért;

- az engedélyhez kötött különleges eszközök alkalmazásának feltételrendszerét nem határozza meg kellő alapossággal;

- az engedélyhez nem kötött eszközöket és módszereket még példálózóan sem jelöli meg, és nem rendelkezik arról, hogy a nyílttá tétele során hogyan alakul azok felhasználási rendje;

- nem tartalmaz biztosítékokat a nemzetbiztonsági célú, engedéllyel igénybe vehető eszközök eredményének a büntetőeljárásban történő felhasználására, ideértve a személyfelderítés kapcsán beszerzett bizonyítékokat is;

- ismét hiányoznak a közbenső ellenőrzés szabályai (igazodási pontjai).

A hiányosságok közül leginkább a beavatkozás érdemi feltételeinek hiánya a szembeötlő. Már az első (1990-es) törvény is tartalmazott erre vonatkozó kí-

vánalmakat, és ha túl általános módon is, de a későbbi rendelkezések szintúgy előírtak általános érdemi korlátozásokat (más módon be nem szerezhetőség, az alkalmazástól eredmény várható stb.). A változással remélhetőleg nem az a törvényhozó üzenete, hogy az alapjogi szempontból kiemelkedően kényes szereppel bíró leplezett eszköz alkalmazása szabad belátás kérdése, és bármely ügyben korlátozás nélkül igénybe vehető. Márpedig jelenleg másra nemigen lehet következtetni abból a körülményből kiindulva, hogy elmarad – noha az eredeti tervezetben még megvolt – azoknak a bűncselekményeknek a felsorolása is, amelyek a legalapvetőbb korlátot jelentették a túlzott felhasználás elleni védelemben. A feltétel nélküli igénybevétele olyan visszalépés lenne, amely bizonyosan nem állja ki az EJEB próbáját, mert messzemenően sérti az arányosság követelményét; de ha a testület következetes, az Alkotmánybíróság testjét sem éli túl.

Az Alkotmánybíróság korábbi határozataiban rámutatott arra, hogy az Alkotmány az emberi méltósághoz való jog részeként védi az emberek magán-szféráját, a magánélethezt, a jó hírnevét és a személyes adatait. A magánéletbe való állami beavatkozással kapcsolatban megállapította: *„az emberi méltósághoz való jogból fakadó jogosultságoknak a sérelmét jelentheti, ha az állam indok nélkül avatkozik be az emberek magánéletébe, például azáltal, hogy a hatóság kellő alap nélkül alkalmaz kényszert az egyénnel szemben. Az a jogi szabályozás tehát, amely ezt akár csak potenciálisan lehetővé teszi, arra való tekintet nélkül alkotmányellenes, hogy ez az alkotmányellenes jogkövetkezmény az ügyek hány százalékában következik be”*.<sup>41</sup>

Ahogy fentebb már szó esett róla, eddig is alapvető hibája volt a szabályozásnak, hogy túl tág az a bűncselekményi kör, ahol a beavatkozás megengedett, a titkos eljárás eredménye pedig az engedélyben nem szereplő körre is kiterjedhetett. Úgy tűnik azonban, hogy a tervezethez képest eddig még ezzel a kevésbé arányos megoldással is csak a – langyos vízben – fővő béka állapotában<sup>42</sup> voltunk.

A legnagyobb problémát azonban az jelenti, hogy az alkalmazás célhoz kötöttsége teljes egészében megszűnik. Ez azt jelenti, hogy a titkos eszköz alkalmazásának eredménye

– az engedélyben szereplő bármely elkövetőnek – az engedélyben szereplő és nem szereplő bármely bűncselekménye; – az engedélyben nem szereplő bármely más személy – az engedélyben szereplő és nem szereplő bármely bűncselekménye bizonyítására felhasználható.

#### A TITKOS ESZKÖZ ALKALMAZÁSÁRA AZ ESETEK DÖNTŐ TÖBBSÉGÉBEN AKKOR KERÜL SOR, AMIKOR MÉG A BŰNCSELEKMÉNY GYANÚJA SEM ÁLL RENDELKEZÉSRE

Az Abh.-ban az Alkotmánybíróság leszögezte, hogy a titkos információgyűjtés és a titkos adatszerzés büntetőjogi eszközként való igénybe vételét a demokratikus jogállamban megalapozza az a körülmény, hogy egyes, a társadalom rendjét súlyosan sértő vagy veszélyeztető bűncselekmények elleni eredményes fellépéshez a hagyományos eszközök nem bizonyulnak elegendőnek. A társadalom védelme, biztonsága érdekében olyan módszerekre, eszközökre van szükség, amelyek pótolhatják a bűnüldöző szervezetek a bűnözéssel szemben fennálló lépéshátrányát. Az alapjogoknak a titkos eljárásban alkalmazható módszerek által okozott korlátozása tehát

alkotmányosan szükséges eszköz. A jogállamiság azonban megköveteli azt is, hogy ezen eszközök felhasználásának rendjét a jog részletesen és differenciáltan, az alkalmazás lehetőségét a legszükségesebb tartományra szorítva szabályozza. Minthogy a titkos

eszközök és módszerek igénybe vétele igen jelentős beavatkozást jelent az egyén életébe, alkalmazásuknak csupán kivételesen, átmeneti, végső megoldásként lehet helye. Mindezt csak a jogbiztonság és a normavilágosság követelményét kielégítő, s ezáltal a magánszféra védelmét hatékonyan biztosító törvények garantálhatják.

A most vázolt szabályozással az alkotmányosan megkívánt garanciarendszer totálisan kiüresedik. A személyi és tárgyi értelemben minden célhozkööttségi korláttól eloldott szabályozással a végrehajtó hatalom olyan korlátlan eszközt kap, ami semmilyen jogállami tesztet nem áll ki. Ebben a rendszerben már maga a szabályozás is csak semmire nem való öncél, önámítás. Ezzel a jogalkotó megérkezik Fouchétól Fouchéhoz – e sorok írója pedig ahhoz a következtetéshez, miszerint ez a jogalkotás olyan mélypontja, hogy mindaddig felesleges a tervezet mélyebb elemzése, míg ez így marad.

#### JEGYZETEK

1. Kutatásaim során azt sikerült megállapítani, hogy ezen parancsok megismerésére, kihirdetésére is létezett valamilyen belügyminiszteri utasítás, de ez alighanem csak néhány embernek állt rendelkezésére, ma pedig már – nyilvános adatbázisban – fellelhetetlen.
2. A Koordinációs Értekezletet az 1956-os forradalmat követően hozták létre, s egészen addig, míg Kulcsár Kálmán igazságügyi miniszter fel nem számolta, heti, majd kétheti rendszerességgel ülésezett. Funkcióját tekintve ez volt a bíróságok ellenőrzésének titkos eszkö-

- ze, ahol a Legfelsőbb Bíróság elnöke, a legfőbb ügyész, az igazságügy-miniszter, az MSZMP KB KAO (Központi Adminisztrációs Osztály) vezetője, a belügyminiszter (vagy küldötte) vettek részt, és vezetői engedélyek bevonásától kezdve kegyelemig, a büntetőeljárások megindításától azok félbeszakításáig, a konkrét perekben követett bizonyítási koncepcióig bezárólag mindenről döntöttek. (Részletesen lásd: [http://osaarchivum.org/index.php?option=com\\_content&view=article&id=2106&Itemid=2258&lang=hu](http://osaarchivum.org/index.php?option=com_content&view=article&id=2106&Itemid=2258&lang=hu))
3. [http://osaarchivum.org/files/fa/999/4/1/koordinacios/1967/koord\\_biz\\_67\\_dat\\_nelk.pdf](http://osaarchivum.org/files/fa/999/4/1/koordinacios/1967/koord_biz_67_dat_nelk.pdf)
  4. A nemzetbiztonsági célú titkos információgyűjtéssel a tanulmány éppen a jelzett okból csak érintőlegesen foglalkozik. Annyi azonban megjegyzendő, hogy a későbbi Nbtv. jogállami szempontból is tűrhető elvi megoldásokat talált az „átjárásra”, csak az elvi megoldások alacsonyabb szintű jogszabályba történő átültetése maradt el. Ez jogbiztonsági szempontból mindig is kritika tárgyát képezte, de mivel 4–5 évvel ezelőttig viszonylag kevés olyan ügy volt, amely az Nbtv. hatálya alá eső titkos információgyűjtés következményeként büntetőeljáráshoz torkollott, ez nem okozott nagyobb problémát. Az utolsó 4–5 évről azonban ebben a tekintetben sem deríthető fel semmi, mivel a közben bevezetett megismerési korlátozások, egyes jogintézmények eltörlése (pl. a Nbtv. vonatkozásában speciális hatáskörrel rendelkező adatvédelmi biztos) a valódi, érdemi információhoz való hozzáférést ellehetetlenítették; egzisztencialista „elemzők” meta- és parafrázisaira, bulvársajtóforrásokra viszont igényes jogi tanulmány nem alapozhat.
  5. Például FINSZTER Géza: *Az alkotmányos büntetőeljárás és a nyomozás, Fundamentum*, 1997/2, 110–111; SZIKINGER István: *A nemzetbiztonság védelmének alkotmányos korlátai és lehetőségei egy jogállamban* (Előadás kézirat 1998); TÖRÖK Zsolt: *Titkos információgyűjtés és titkos adatszerzés során beszerzett bizonyítékok értékelése a bíróság előtt, Ügyészek Lapja*, 2005/6, 19–31; BEJ CZI Alexandra: *A titkos információgyűjtés célhoz kötöttsége, Rendészeti Szemle*, 2006/7–8, 126–127; KADLÓT Erzsébet: *Vékony jég. A titkos eszközök alkalmazásának határai, Belügyi Szemle*, 2011/1, 56–81.
  6. Ez lett az egyik kiváltó oka a későbbiekben kifejtendő bírói indítványoknak és az alkotmánybírói határozat megszületésének.
  7. Az Rtv. előszeretettel használt olyan meghatározhatatlanul tág kört felölelő kifejezéseket, hogy „bűnös kapcsolat”, ilyen-olyan elkövetői vagy sértetti csoporthoz „kötődő”, emilyen-amolyan „típusú/jellegű” bűncselekménnyel „kapcsolatos”, stb. Ezekkel jogilag nem lehet mit kezdeni. Ilyen alapon jutott el az értelmezés odáig, hogy a bűnös kapcsolat jelenthetett akár házasságtörést, a „gyermekkel kapcsolatos” kitételből elindulva pedig akár a tartás elmulasztásának vétsége is megalapozhatta a titkos eszközök teljes tárházának bevetését; de gyermekekkel kapcsolatosnak minősülhetett az is, ha a vagyon elleni cselekmény sértettje gyermekekről gondoskodott, és a gyermektartás összege is benne volt az ellopott pénzben. Pusztán az ügyben eljáró nyomozó önmérsékletére nem lehet bízni a norma értelmezési tartományát; a titkos eszköz alkalmazása sokkal komolyabb alapjogi kérdés ennél. A joggal való visszaélés melegágya, ha töltelékzavak engedik meg a különleges intézkedés alkalmazását, noha valójában nem is a jól látszó bűncselekmény felderítése a mögöttes motívum, hanem a „tapogatózás” az iránt, hogy mások által elkövetett cselekményekről lehet-e tudomása az érintettnek.
  8. Ilyenek voltak például a feljelentés megtétele vonatkozásában a haladéktalanság meghatározása tett gondolat kísérletek, a lakás fogalmának állandó kiterjesztéséről folyó értekezések, az időtartamra vonatkozó kényszerű megállapítások.
  9. „Remekbe szabott” termékei ennek például: 74/2009. BK vélemény, 78/2008. BK vélemény.
  10. Összefoglalóan lásd 19/2009. (II. 25.) AB határozat.
  11. Az elévülésre vonatkozó – az igazságtételi csomag első elemét képező – döntés. Részletesen erről lásd SÓLYOM László: *Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon*, Budapest, Osiris, 2001. (A Kontroll mércéje c. fejezetben, 395. és azt követő oldalak)
  12. 42/2005. (XI. 14.) AB határozat, ABH 2005, 504, 518.
  13. 2/2007. (I. 27.) AB határozat.
  14. 15/1991. AB határozat, ABH 1991, 40, 41–43.
  15. Mi más oknál fogva kerülne sor egy büntetőeljáráshoz a titkos eszköz alkalmazására, mint bűnüldözési érdekből. Ez tehát olyan indok/feltétel, amellyel még semmit nem mondott a jogalkotó; ezt konkretizálni kell. A tényekhez tartozik, hogy az Rtv.-ben eredetileg a bűnmegelőzési érdek is szerepelt, de ezt egyszerűen fogalmi képtelenségnek ítélte az Alkotmánybíróság, és az erre vonatkozó részeket radikálisan kiküszöbölte a törvényből.
  16. Erre mondta az amerikai Duke egyetem professzora, hogy a demokrácia megcsúfolása a közvéleményre hivatkozni olyan kérdésekben, amelyekhez kellő tájékozottság szükségképpen hiánya miatt a társadalom többsége nem is érthet.
  17. Nixon kampányának a társadalmi feszültségek kezelésére vonatkozó részében jelent meg hivatalosan is a „szabadság vagy biztonság” közötti választás populista eszméje. Valójában ez nála is hiánypótló szerepet töltött be, mert elődjéhez (a sok tekintetben eredményes kísérleteket felmutató Johnsonhoz, illetve a Johnson-adminisztrációhoz) képest egyáltalán nem vol-

- tak új eszközei a bűnözés kezelésére. Az pedig, hogy a téves jelszó mögé bűjtött válságkezelés milyen „eredményt” hozott (azaz nem hozott), közismert tény.
18. Ennek elemzéséről szól David Garland skót-amerikai jogtudós munkásságának utolsó 20 éve, melynek lényeges alapjai már a *Punishment and Modern Society* (Oxford, 1990) című munkájában is megtalálhatók.
  19. Erről részletesen lásd Alan DERSHOWITZ: *Why Terrorism Works*, New Haven and London, Yale University Press 2002, 139–143. A jelenségről magyar nyelven közérthető összefoglalót közöl például FILÓ Mihály: Az inkvizitor védelmében – a kínzás jogállami apológiája, *Fundamentum*, 2005/3, 89–97; KORINEK László: A bűnüldözés alkotmányos alapjai, *Közjogi Szemle*, 2008/1, 37–44.
  20. Részletesen erről lásd Andreas RANSIEK: A büntetőeljárás során alkalmazott lehallgatás és a lakás alkotmányjogi védelme, *Magyar Jog*, 1998/2, 123–127.
  21. BvR 370, 595/07.
  22. 1 BvR 454/71 vom 31.01.1973 BverfGE 34, 238(245); 2 BvR 1062/87 vom 14.09. 1989. BverfGE 80 367; 1 BVR 1084/99 vom 03.03 2004 BverfGE 109, 279 (309-313.)
  23. A tényekhez tartozik, hogy az online szférához való, titkos eszközökkel történő széles körű hozzáférés Európában Svájcban merült fel először, majd a Computer Misuse Act 1990, Regulation of Investigatory Powers Act 2000 az Egyesült Királyságban is bevezette, és 2007-ben Ausztria is törvényt alkotott az Online-Fahndung szabályozásáról (tiz évi szabadságvesztéssel fenyegetett bűncselekmények esetére). 2004-ben Franciaország, Írország, Nagy-Britannia, Svédország – Franciaország támogatásával – kezdeményezte a készletező adattárlásra vonatkozó kerethatározat elfogadását is az Európai Unióban, ám a Parlament ezt elutasította.
  24. A teljességhez hozzátartozik, hogy a korlátozott és igazolt célok szerinti készletezésre és az adatok büntető-eljárásban történő felhasználására vonatkozó, a későbbiekben megszületett 2006/24 EK irányelv nemzeti jogba való átültetése is számos országban további alkotmányos vitákat generált és generál. Ez a jelenség azonban nem keverhető össze az online házkutatás titkos eszközként való alkalmazásával, még akkor sem, ha a törvényhozás rendszerint szóról szóra ugyanazokat a hibákat követi el az átültetésekor, mint a titkos eszközök alkalmazásának önerős megteremtésekor. Az irányelvvel kapcsolatos következmények azonban önálló dolgozat megírását igényelnék.
  25. Megjegyzendő, hogy a német alkotmánybíróság még az erdei „sétát” is védelem alá helyezte, pontosan azon az alapon, hogy az nem lakásban, nem ahhoz tartozó bekerített helyen folyik (amire volt engedély), hanem olyan területen, ahová engedély nem is kérhető, és ahol az érintettek éppen a kommunikációjuk titkosságát kívánták biztosítani.
  26. Lásd erről TóTH Mihály: Néhány időszzerű garanciális kérdés a titkos nyomozati (felderítési) eszközök eredményének felhasználása köréből, *Büntetőjogi Szemle*, 2006/1–2., 92–97.
  27. A legmeglepőbb érveléssel ebben a körben akkor találkoztam, amikor a nyomozó hatóság tagja egynégyszer oldalt meghaladó, tartalmilag üres lehallgatási, megfigyelési jelentés átadását követően kérdésre kifejtette, hogy a maximális ideig tartó lehallgatástól, az iroda és a lakás bekamerázásától valójában nem is vártak semmilyen eredményt, mert a terhelt nagyon okos, az üzleti könyveiben sem találtak semmit – mert nyilván ügyel rá, hogy hogy sehol ne hagyjon maga után nyomot –, de reménykedtek abban, hogy esetleg mégis elszólja magát, esetleg a levelezésében találnak gyanús momentumot, vagy megy hozzá valaki, akivel már tudnak majd büntetőjogilag is mit kezdeni. Ez számomra azt sugallta, hogy nem is volt olyan információja a hatóságnak, amit lehetett volna ellenőrizni ezekkel az eszközökkel; sőt, semmilyen információja nem volt, és valójában nem is lehet tudni, hogy pontosan mit akartak a terhelttől.
  28. Miután már azon is vita „kollaborált”, hogy ki a harmadik személy, jelzem: a dogmatikai szokásjognak megfelelően mindenkit annak tekintek a célszemélyen és a hatóságon kívül. Ez az alkotmánybírói gyakorlatnak megfelelő értelmezés.
  29. 49/1998. (XI. 27.) AB határozat.
  30. Sajnálatos tény, hogy ez az ellenőrzés nem is működik. A bírák menet közben – bár lenne rá joguk – nem kérik be a beavatkozás igazolásának ellenőrzése érdekében az iratokat. Egyetlen olyan ügyről sem tudunk, amikor ez megtörtént volna. Ezt a bírák sem tagadják, de objektív bizonyíték erre, hogy mióta egyáltalán van bírói engedélyezés – azaz több mint húsz éve –, még egyetlen esetről sem értesültünk, amikor a bíró menet közben megvonta volna az engedélyt. Tekintve, hogy még a váderedményességi mutató is „csak” 97–98%-os, teljességgel lehetetlen, hogy a kivételes eszköz alkalmazásával soha nem lett volna probléma.
  31. 9/1992. (I. 30.) AB határozat, ABH 1992, 59, 70.
  32. Részletesen lásd például 11/1992. (III. 5.) AB határozat, ABH 1992, 77, 92.; 26/1999. (IX. 8.) AB határozat; 14/2004. (V. 7.) AB határozat.
  33. Az Abh.-t követő további döntések az itt taglalt kérdések szempontjából újdonságokat már nem hoztak, de a teljes körűség okán itt megemlítenédők: 3193/2015 (X. 7.) AB határozat, 3037/2014 (III. 13.) AB határozat, 2/2014 (I. 21.) AB határozat, 9/2014. (III. 21.) AB határozat, 3077/2013 (III. 27.) AB határozat, 32/2013. (III. 27.) AB végzés, 32/2013 (XI. 22.) AB végzés, 3269/2012. (X. 4.) AB határozat.

34. Ezzel szemben nálunk egész komoly ideológia épült arra, hogy a *pre* szakasz eseményeire nem vonatkoztathatók a büntetőeljárás garanciái, mivel ilyenkor valójában még a büntetőeljáráson kívül vagyunk, s mi tagadás, az Alkotmánybíróság döntései sem léptek túl ezen a garanciális szempontok meghatározásakor.
35. *Klass és mások Németország elleni ügye*, no. 5029/71, September 6, 1978; *Halford Egyesült Királyság elleni ügye*, no. 20605, June 25, 1997.
36. Legfontosabb határozatok: *Klass és mások Németország elleni ügye*, no. 5029/71, September 6, 1978; *Malone Egyesült Királyság elleni ügye*, no. 8691/79, August 2, 1984; *Leander Svédország elleni ügye*, no. 9248/81, March 26, 1987; *Z. Finnország elleni ügye*, no. 22009/93, February 25, 1997; *Halford Egyesült Királyság elleni ügye*, no. 20605, June 25, 1997;; *P. G. és J. H. Egyesült Királyság elleni ügye*, no. 44787, September 25, 2001; *Hatton és mások Egyesült Királyság elleni ügye*, no. 36022/97, October 2, 2001; *Hadzhibev Bulgária elleni ügye*, no. 22373/04, October 23, 2012; *Telegraaf Media Nederland Landeleijke Media B.V. és mások Hollandia elleni ügye*, no. 39315/06, November 22, 2012; *Valenzuela Contreras Spanyolország elleni ügye*, no 58/1997/842/1048, July 30, 1998; *Kopp Svájc elleni ügye*, no. 13/1997/797/1000, March 25, 1998; *Szabó és Vissy Magyarország elleni ügye* [GC], no 37138/14, January 12, 2016.
37. A Bíróság úgy ítélte meg: nemigen helyeselhető az a gyakorlat, hogy a lehallgatást postai tisztviselő végzi, s ennek során ő szelektálja, hogy az információk fontosak-e avagy sem, illetve közülük melyek tartoznak az ügyvédi titok körébe. Megjegyzendő, hogy Magyarországon is csak e döntés után került sor a Szakszolgálat és a telefontársaságok kapcsolatának átalakítására. Korábban ugyanis a Szakszolgálat csak megrendelőként és a technika biztosítójaként, telepítőjeként, „szakmai irányítóként” járt el; a humán erőforrást a telefontársaság adta. A kérdést véglegesen rendező Ek. tv. csak 2003-ban, a Korm. R.1. 2004-ben, a Korm. R.2. 2005-ben született meg.
38. Az őrizetbe vétel ott nem valamennyi bűncselekményhez társulhat automatikusan, a büntetési tétel meghatározásánál pedig a nem mindig könnyen követhető mutatók szerinti súlyozás az irányadó.
39. Ez alól is van azonban kivétel: pl. Spanyolországban bírói mérlegelés nélkül engedélyezni kell a telefonlehallgatást, ha az alkalmazás speciális feltételeként megjelölt valamely konkrét cselekmény megvalósul. A „megvalósulás” alatt a hazai fogalmak szerinti előkészület vagy kísérlet is értendő.
40. Ezzel azért nem érdemes itt foglalkozni, mert a titkos eszközök mellett, a leplezett eszközök közé a törvényhozó számos más jogintézményt is besorol.
41. 46/1991. (IX. 10.) AB határozat.
42. Közismert, hogy ha egy békát egy tál meleg vízbe tesszünk, reflexszerűen kiugrik abból, mert elviselhetetlenül kellemetlennek találja a hirtelen meleget. Ha azonban ugyanazt a békát egy tál hideg vízbe rakjuk, majd a vizet lassan, fokozatosan melegítjük, akkor a béka gyakorlatilag megfőzhető, mert nem érzékeli a víz hőmérsékletének változását.

Elek Balázs

# A JOGERŐ ÚJRSZABÁLYOZÁSA A KÉSZÜLŐ BÜNTETŐELJÁRÁSI TÖRVÉNYBEN

NORMAVILÁGOSSÁG, JOGBIZTONSÁG  
ÉS TISZTESSÉGES ELJÁRÁS

A jogbiztonság mint a jogállam egyik nélkülözhetetlen eleme azt a kötelezettséget rója a jogalkotóra, hogy a jog egésze mellett annak egyes részterületei és az egyes jogszabályok is világosak, működésüket tekintve egyértelműek, kiszámíthatóak és előreláthatóak legyenek.

„Az anyagi igazságosság és a jogbiztonság követelményét a jogerő intézménye hozza összhangba. [...] A jogerő intézménye, alaki és anyagi jogerőként való pontos meghatározottsága a jogállamiság részeként tehát alkotmányos követelmény.”<sup>1</sup>

Kérdés, hogy ezen követelménynek a büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény (a továbbiakban: Be.) jogerővel kapcsolatos szabályai eleget tesznek-e, illetve milyen tervezett változásokat hoz a készülő új büntetőeljárás törvény eddig megismerhetővé vált szövegtervezete.<sup>2</sup> Ennek a kérdésnek a fészegetése a büntetőeljárásban érinti a személyes szabadsághoz való jogot, a tájékoztatáshoz való jogot, az ártatlanság vélelmét és végső soron a tisztességes eljárás követelményét is.

A jogbiztonság elve formálisan a jogállamiság elvéből vezethető le, de annak tartalmi összetevőit vizsgálva megállapítható, hogy az egyben a processzuális igazságosság megvalósítója is. Ez a processzuális igazságosság pedig lényegét tekintve nem más, mint a tisztességes eljáráshoz való jog.<sup>3</sup>

## A JOGERŐ MEGHATÁROZÁSA A BÜNTETŐELJÁRÁSBAN

A határozat jogereje biztosítja a döntés végrehajthatóságát, megtámadhatatlanságát, megváltoztathatatatlanságát, az ügy és a jogviszonyok vég nélküli bizonytalanságának lezárását, a jogrend stabilitását, az állami akarat, a törvények érvényesítését. Ha a bíró-

ságok büntetőítéleteit korlátlanul kétségbe lehetne vonni, az aláásná a törvényekbe, a jogbiztonságba vetett bizalmat, és kétségessé tenné az állami szervek eljárásának értelmét.<sup>4</sup> Az vitán felül áll, hogy a jogerő tisztelete a jogállamiság lényegi elemét alkotó alkotmányos követelmény,<sup>5</sup> csupán a tisztelet tárgyának meghatározása okoz nehézséget.

A különböző tankönyvek és törvénytárgyarázatok többféle definíciót is adnak, általában úgy ragadva meg a fogalom lényegét, hogy felsorolják a tulajdonságait. Úgy vélem azonban, hogy jelenleg a jogerőről egységes definíciót nem lehet adni, mert mást és mást takar az ügydöntő, valamint a nem ügydöntő, de fellebbezéssel támadható határozatok jogereje.

Ha az anyagi és alaki megkülönböztetést is használjuk a jogerő ismérveinek leírására, akkor a jogerő fogalmi tisztázatlanságát nagyban csökkenthetjük. A legszélesebb értelemben használt meghatározás szerint az alaki (vagy formális) jogerő fogalma azt jelenti, hogy a határozat ellen jogorvoslati kérelem nem adható be, így a határozat rendes jogorvoslattal nem támadható meg.<sup>6</sup>

A Kúria joggyakorlatában az alaki jogerő azt jelenti, hogy az egyébként kötőerővel rendelkező határozat ellen rendes jogorvoslatnak nincs helye; tehát más által sem változtatható. Az anyagi jogerő pedig azt jelenti, hogy a bíróság az ügyben véglegesen döntött, tehát az ügy eldöntése iránt újból nem indítható eljárás, a döntés bizonyítottságot jelent, végrehajtható. Büntetőügyben az anyagi jogerő szempontjából az jelent ügyet eldöntő rendelkezést, ami a vádról, illetőleg a vád alapján folyó eljárás lezárásáról (megszüntetéséről) érdemben és végérvényesen dönt. Ezáltal jut ugyanis kifejezésre a büntetőjog alkalmazásának véglegessége, és érvényesül a *ne bis in idem* elve, valamint a *res iudicata* joghatása.

## A HATÁROZATOK CSOPORTOSÍTÁSA JOGERŐRE KÉPESSÉGÜK SZERINT

Félrevezető, hogy a hatályos Be. általánosságban említi a „jogerőt”, a törvény ugyanis ismeri „az ítélet jogerejét”,<sup>7</sup> „az ügydöntő határozat jogerejét”,<sup>8</sup> még tágabb fogalomként az „egyéb határozatok jogerejét”,<sup>9</sup> de a kényszerintézkedésekre is használja a jogerő fogalmát,<sup>10</sup> ahogyan a nyomozási bíró határozataira is,<sup>11</sup> valamint egyéb, nem a büntetőügyekben eljáró hatóságok határozatai kapcsán is felbukkan a jogerő kifejezés a törvényben.<sup>12</sup>

Láthatjuk, hogy az eljárás törvényben teljesen eltérő határozattípusok esetében is ugyanaz a jogerőfogalom jelenik meg. Mindez pedig nehézséget okoz a jelentés feltárásakor a szakembereknek és az eljárás résztvevőinek egyaránt; a törvény nem segíti fogalommeghatározással vagy egyéb módon az értelmezést. Abban nincs vita, hogy a „jogerő” kifejezés egészen mást jelent például az ítélet és a kényszerintézkedések esetén; csak a fogalom által felölelt pontos tartalom meghatározásában nincs egyetértés, és az sem világos, hogy miért jelölünk eltérő jogintézményeket ugyanazon kifejezéssel.

### *Az ügydöntő határozatok*

Ügydöntőnek azok a határozatok tekinthetők, amelyekben a bíróság a lefolytatott bírósági eljárást követően a törvényes vádról határoz.<sup>13</sup> Ilyen határozat esetében a bíróság az ügy érdemében hoz tehát mindenki szemben kötelező érvényű, a terhelt büntetőjogi felelősségét megállapító vagy a terheltet felmentő ítéletet, illetve eljárást megszüntető végzést. Az ügydöntő határozat ún. *res iudicatát* eredményez, vagyis ugyanazon bűncselekmény miatt – a rendkívüli perorvoslatot kivéve – nem indulhat újabb büntetőeljárás.<sup>14</sup>

Az ügydöntő határozatok anyagi és alaki jogerővel is rendelkeznek. Amennyiben jogerőre emelkedtek, az ügyben beállnak azok a hatások, amelyek az ún. ítélt ügyhöz fűződnek. Az ügydöntő határozatok jogerőre való képessége teljes. Ügydöntő határozatában a bíróság a vádról határoz, és a büntetőjogi főkérdésről, azaz a vádlott bűnösségéről foglal állást. Az ügydöntő határozat végleges döntést tartalmaz a büntetőjogi felelősségről, a büntetőjog alkalmazásáról. Ügydöntő határozat az ítélet, a tárgyalás mellő-

zésével hozott végzés, a büntetőparancsot tartalmazó és az eljárást megszüntető végzés.

Az ügydöntő határozatok jogerejének hatásai között a kötőerő, a határozat megváltoztathatatlansága, a kötelező erő, a végrehajthatóság, a bizonyító erő, a kétszeres eljárás tilalma és az egyéb jogerőhatások említhetők meg.

A kötőerő és a jogerő kapcsolata annyiban sajátos, hogy vannak, akik a kötőerőt a jogerő egyes hatásai között sorolják fel, míg mások külön fogalomként kezelik, de köztes elmélettel is találkozhatunk. A hatóságok határozatai és intézkedései általában kötőerővel rendelkeznek, ami azt jelenti, hogy a hatóság szempontjából alárendelt helyzetben lévőknek, különösen az érdekelt, érintett magánszemélyeknek igazodniuk kell ezekhez a hatósági döntésekhez, mert számukra azoknak kötelezettségeket előíró és érvényesítő jellegük van.

Másfelől, amíg az adott határozat, intézkedés megváltoztatásra nem kerül, addig maga az eljáró hatóság is igazodik ahhoz, magára nézve is kötelezettségként teljesíti azt. Ez az egyszerű vagy belső kötőerő.

A határozat megváltoztathatatlansága azt jelenti, hogy semmilyen fórum nem jogosult a határozat megváltoztatására. „A büntető eljárásjog elmélete” című tankönyv azt hangsúlyozza, hogy a „*processzualisták nagy része az alaki jogerőben elsősorban megtámadhatatlanságot, az anyagi jogerőben pedig megváltoztathatatlanságot lát. Nem nehéz belátni azonban, hogy ugyanannak a jelenségnek – lényegében a végleges döntésnek – komplementer, azaz egymást kölcsönösen feltételező és kizáró két oldaláról van szó.*”<sup>15</sup> Ezen érvelés ellenére sem tekintem a megtámadhatatlanságot és a megváltoztathatatlanságot azonos fogalomnak. A nyomozás során nem beszélhetünk jogerős döntésről, de ott talán szembetűnőbb, hogy a felettes ügyész akkor is hatályon kívül helyezhet és megváltoztathat egy ügyészi határozatot, ha az ellen (már) nincs meg a megtámadás lehetősége. A bírósági eljárásban ehhez hasonló a személyi szabadságot korlátozó előzetes letartóztatásnak a felettes bíróság általi időszakos felülvizsgálata. Bár ott a bíróság formailag új határozatot hoz, mégis megváltoztathat egy korábbi olyan döntésbe foglalt rendelkezést, amit már semmilyen jogorvoslattal nem lehet megtámadni.

A büntető ítélet kötelező ereje abban ragadható meg, hogy az elítélt jogi helyzetét mindenki számára kötelezően rendezi. Mindazokra kötelező, akikre az ítélet vonatkozik. A jogerős határozatok megváltoztathatatlanságához és irányadó voltához az Alkot-

mánybíróóság gyakorlatában is alapvető alkotmányos érdek fűződik. „A jogbiztonság megköveteli, hogy a jogerős határozat – az eldöntött kérdés személyi és tárgyi keretei között – irányadóvá váljék mind az eljárásban résztvevőkre, mind a később eljáró bíróságra, illetőleg más hatóságra. Ha a jogerő beálltához előírt feltételek teljesültek, akkor annak hatálya a határozat tartalmi helyességétől függetlenül beáll.”<sup>16</sup>

Van olyan közismert álláspont, mely szerint az anyagi jogerő a büntetőjog alkalmazásának véglegesítésében, a határozat végrehajthatóságában nyilvánul meg leginkább.<sup>17</sup> Ez azonban csak nagyon leszűkített értelemben lehet igaz, amikor a bíróság bűnösséget kimondó ítéletében végrehajtható büntetést szab ki. A kötelező erő a végrehajtást is kétségtelenül maga után vonja. A végrehajthatóság nem a jogerő egyik hatása, hiszen a nem ügydöntő határozatoknál a jogerő és a végrehajthatóság fogalma elválik egymástól, a végzések a jelenleg hatályos büntetőeljárás törvény szerint főszabályként fellebbezésre (így jogerőre) tekintet nélkül végrehajthatók.

A jogerős határozat közokiratként egyértelműen bizonyítja, hogy történt-e bűncselekmény, és ha igen, ki követte el. Vitás lehet azonban, hogy a határozatnak a rendelkező része mellett az indokolási része is rendelkezik-e bizonyító erővel. A korábbi jogirodalmi álláspont szerint a büntetőítélet döntésének okaira, az indokolásra nem vonatkozik a jogerő hatása. Király Tibor viszont úgy véli, hogy az indokolási résznek is van bizonyító ereje.<sup>18</sup> A bírói gyakorlat szerint a terheltről és a cselekményről az indokolásban tett megállapításokat, a megállapított tényállást nem lehet kétségbe vonni. Nem egységes a bírói gyakorlat abban sem, hogy az egyes határozatok jogerejéhez (például az ügydöntő határozatéhoz) milyen hatásokat lehet társítani. Ennek a következménye például, hogy egyes bíróságok bizonyító erőt tulajdonítanak egy korábbi ítélet tényállásának, míg más bíróság ennek kizártságát állapítja meg. Ha a jogerős ítélet tényállásának bizonyító erőt tulajdonítunk, akkor például egy többvádolt ügy egyes vádlottakra történő elkülönítése esetén az utóbb eljáró bíróságnak nem kell bizonyítani a ténymegállapítások egy részét, mert azt már tartalmazza a korábbi jogerős ítélet történeti tényállása. A kényszerintézkedésekről szóló végzések indokolása is tartalmaz tényállásszerű eseménysort, ami azonban legfeljebb megalapozott gyanú szintjén vagy a vádemeléshez szükséges bizonyosságként rögzíthető. Korántsem megfeleltethető ez a

tényállás a kétséget kizáró bizonyosságot rögzítő ítéleti tényállásnak. Ezen végzések jogerősítése így félrevezetően azt sugallja, hogy az abban rögzítetteket jogerősen megállapította a bíróság.

### *A nem ügydöntő határozatok*

A nem ügydöntő határozat nem az eljárás végleges lezárását jelenti; tekintettel arra, hogy ilyenkor nem az ügy érdemében foglal állást a bíróság, hanem egyéb részletkérdésben dönt, így például kényszerintézkedésről, áttételről, de ide sorolhatók a pervezető végzések is. A határozatoknak ez a típusa nem tartalmaz döntést a büntetőjogi főkérdésről, és nem zárja le véglegesen a megindult büntetőeljárást. A nem ügydöntő határozatok közvetlenül nem a vádról rendelkeznek, hanem a büntetőeljárás során eldöntendő közbenső kérdésekről, tehát a büntetőjog alkalmazása nem tartozik ezekre.

Az elsőfokú bíróság nem ügydöntő végzése ellen akkor van lehetőség önálló fellebbezésre, ha ezt a törvény külön és nevesítetten nem zárja ki. A perorvoslat következtében a határozatok egy része az adott rész kérdésben végleges döntést jelent, míg egyéb határozatoknál a jogorvoslat hiánya vagy annak elbírálása csak a határozat megtámadhatatlanságát fogja eredményezni.

A nem ügydöntő határozatok sorába tartoznak a bíróság olyan határozatai is, amelyek önálló fellebbezéssel megtámadhatók, és amelyekhez a bíróság kötve van. Ezek a határozatok abban az eljárásjogi rész kérdésben, amelyre vonatkoznak, végrehajthatók és jogerőre képesek. Ezeknek a határozatoknak egy része nem a vádról dönt ugyan, de büntető anyagi jogi kérdésről határoz. Ide tartoznak az egyes különleges eljárásban hozott határozatok, amelyek anyagi jogerőre képesek döntések. Büntető anyagi jogi kérdést rendez például a feltételes szabadságra vonatkozó rendelkezés utólagos módosítása, a feltételes szabadság megszüntetése, a járművezetéstől eltiltás utólagos beszámítása, a pártfogó felügyelet utólagos elrendelése.

Anyagi jogerőképes határozatoknak tekinthetők a bíróság által hozott azon határozatok is, amelyek bár büntetőjogi kérdést nem döntenek el, de adott rész kérdésben a megtámadhatatlanságon túl is rendelkeznek a jogerő hatásaival. Ilyen döntések különösen a rendbírságot kiszabó, a szakértői és védői díjat, illetőleg költséget meghatározó végzések. Ezen tárgykörben hozott határozatait a Kúria is rendszeresen



mint jogerős (azaz jogerőképes) határozatokat teszi közzé.<sup>19</sup>

Önálló fellebbezéssel támadható határozatok a kényszerintézkedésről, bírák kizárásáról, ügyek egyesítéséről, áttételről, felfüggesztésről rendelkező végzések. Ezek olyan jogerőre képes végzések, amelyek nem tartalmazznak sem büntetőjogi anyagi jogerőt, sem más anyagi jogerőre jellemző jogerőhatást. A jogerő hatása közül jellemző ezekre az alaki jogerő, tehát a fellebbezés elbírálása után jogorvoslattal nem támadhatóak.

## A SZEMÉLYES SZABADSÁGOT KORLÁTOZÓ BÍRÓI HATÁROZATOK JOGEREJE

A személyi szabadsághoz való jog a legrégebben elismert alapjogok közé tartozik, amely biztosítja a fizikai, testi szabadságot, a fogva tartástól való mentességet. A személyi szabadsághoz való jog nem abszolút jog, az állam ugyanis azt az alkotmány keretei között korlátozhatja. Tóth Gábor Attila azt hangsúlyozza ennek kapcsán, hogy az emberi jogi egyezményekből mindenekelőtt az következik, hogy a személyi szabadság korlátozására az emberek számára megismerhető, közérthető és pontosan meghatározott jogi szabályok alapján kerüljön sor.<sup>20</sup>

A nem ügydöntő határozatok körében önálló fellebbezéssel megtámadhatóak a kényszerintézkedésekről rendelkező végzések is. Ezeknek a végzéseknek csak formális, alaki jogereje lehet. Az anyagi jogerő hatásai közül ezen határozatokra nem jellemző a *megváltoztathatatlanság*, a jogviszonyok végérvényes szabályozása. A határozat bármikor megváltoztatható.

A *kötelező erő* is sajátos formában érvényesül. Ez különösen igaz a vádirat benyújtása előtti kényszerintézkedésekre. Az előzetes letartóztatást a vádirat benyújtásáig az ügyész is megszüntetheti,<sup>21</sup> nem köti tehát ebben az irányban a bíróság határozata. Az ellentétes irányú kötelező erőt – amikor a bűnösséget megállapító és szabadságvesztés büntetést kiszabó elsőfokú ítéletet követően a bíróság köteles volt elrendelni az előzetes letartóztatást az ügyész indítványára – viszont már alkotmányellenesnek ítélte az Alkotmánybíróság.<sup>22</sup>

Az Alaptörvény XXVIII. cikk (6) bekezdése a jogerő *ne bis in idem* hatását kizárólag az ügydöntő határozatokra nézve teszi értelmezhetővé. Észерint „a jogorvoslat törvényben meghatározott rendkívüli ese-

*tei kivételével senki nem vonható büntetőeljárás alá, és nem ítéltető el olyan bűncselekményért, amely miatt Magyarországon vagy – nemzetközi szerződés, illetve az Európai Unió jogi aktusa által meghatározott körben – más államban törvénynek megfelelően már jogerősen felmentették vagy elítélték*”. A személyes szabadságot korlátozó határozatoknál azonban nem érvényesül a kétszeres eljárás tilalma, nincs ilyen hatása a döntésnek. Éppen ellenkezőleg, folyamatosan vizsgálni kell a személyes szabadságot elvonó kényszerintézkedés további fenntartásának indokoltságát, illetve az alapjog korlátozásakor a legitim cél elérésére alkalmas legenyhébb eszközt kell választani az eljárás előrehaladtával. A személyi szabadság korlátozásánál a szükségességi és arányossági kritériumok vizsgálatára folyamatosan ügyelni kell.

Az Alaptörvény XXVIII. cikk (2) bekezdése az ártatlanság vélelmével összefüggésben alkot egyértelmű szabályt arra, hogy „[S]enki nem tekinthető bűnösnek mindaddig, amíg büntetőjogi felelősségét a bíróság jogerős határozata nem állapította meg”. Az Alaptörvény a „bíróság jogerős határozata” kijelentést így egyértelműen a bíróság ügydöntő határozataihoz kapcsolja.

A *végrehajthatóság*ból sem lehet következtetést levonni a határozat jogerejének terjedelmére nézve. A végzések ugyanis – különösen a kényszerintézkedésről szólók – már a jogerőre emelkedés előtt is végrehajthatók, azokkal szemben a bejelentett fellebbezésnek nincs felfüggesztő hatálya.

*Kötőerővel* általában a jogerőre nem képes határozatok is rendelkeznek, a pervezető végzések kivételével. A belső kötőerő szerint a bíróság kötve van saját határozatához, azt nem változtathatja meg. Nincs ilyen hatása azonban a vádemelést követően hozott kényszerintézkedésről szóló határozatoknak. A vádemelést követően a perbíró bármikor hozhat a korábbi kényszerintézkedéstől eltérő tartalmú határozatot. Valójában az előzetes letartóztatásról hozott végzés folyamatos felülvizsgálata a bíró részéről nem is csupán lehetőség, hanem kötelezettség is; a bíró köteles viszonylag rövid időközönként vizsgálni a fogva tartás alkalmazható alternatíváit.<sup>23</sup>

*Bizonyító erő* nem fűződik a kényszerintézkedésről hozott határozathoz. A bizonyító erő azt jelentené, hogy a rendelkező részben és – egyes kivételektől eltekintve – az indokolásban foglaltakat egyaránt igaznak kell elfogadni mindaddig, amíg a bíróság azt rendkívüli perorvoslat eredményeként meg nem vál-

toztatja. Az előzetes letartóztatás tárgyában hozott határozatok (megalapozott) feltevésen alapulnak, ami messze áll a bizonyosságtól. Az előzetes fogva tartásról döntő határozat indokolásának nem lehet bizonyító ereje, hiszen a kényszerintézkedés különös okainak vizsgálatával összefüggésben kell alapos indokolást adni arra nézve, hogy a törvényben felsorolt okokra lehet-e megalapozott feltevással következtetni.

A határozat *megtámadhatatlansága* jelenti az alaki jogerőt, azt, hogy az adott határozat rendes jogorvoslással már nem támadható. A kényszerintézkedésről hozott határozatok egy idő után jogorvoslással nem támadhatók meg, így a jogirodalom és a bírói gyakorlat is egységes abban, hogy a határozatok alaki jogerővel rendelkeznek. Az alakilag jogerős határozattal szemben további jogorvoslat nem lehetséges, de a szinte korlátlan számú újabb szabadlábra helyezési indítvány mindig kétségessé teszi, hogy a korábbi alakilag jogerős végzés jogereje mit is véd valójában. Az adott végzéssel szemben ilyenkor nincs jogorvoslati lehetőség, de egy újabb indítvány után kötelező újból megvizsgálni az előzetes letartóztatás indokoltságát.

#### A JOGERŐT TARTALMAZÓ ZÁRADÉK ÉS A TISZTESSÉGES ELJÁRÁS KÖVETELMÉNYE

Összevetve az ügydöntő határozatok és a személyi szabadságot elvonó határozatok jogerejét, látható, hogy merőben mást jelent a fogalom a két határozattípus esetében. A hatályos törvény azonban nem határozza meg a jogerő eltérő jelentéseit, holott a nem ügydöntő határozatoknál nem ugyanaz a tartalma, mint az ügydöntő határozatok esetében. A fogalmi zűrzavart csak fokozza azon előírás, hogy az ügydöntő határozat jogerőre emelkedése után a jogerőt és a határozat végrehajthatóságát a tanács elnöke a határozat eredeti példányára vezetett záradékkal tanúsítja, amelyben feltünteteti mind a jogerő, mind a végrehajthatóság napját.<sup>24</sup> Nincs rendelkezés azonban a nem ügydöntő, így különösen a személyi szabadságot elvonó határozatokra nézve.

Az ítélezésben, illetve ezzel szoros összefüggésben a bírósági ügykezelésben, ügyvitelben, iratkezelésben is eltérő gyakorlat tapasztalható a tekintetben, hogy a bíróság milyen jellegű határozatokat lát el jogerősítő záradékkal. Kérdéses, hogy az ügydöntőnek

nem minősülő, fellebbezésre tekintet nélkül azonnal végrehajtható vagy halasztó hatályú fellebbezéssel támadható végzéseket kell-e jogerősíteni, illetve erre egyáltalán van-e eljárásjogi vagy ügyviteli felhatalmazás, különös tekintettel a vádemelés után az előzetes letartóztatás elrendelése, fenntartása tárgyában hozott végzésekre. Az egyik álláspont szerint az ítéleten és más ügydöntő végzéseken kívül azon végzéseket kell jogerősíteni, melyek végrehajthatósági záradékkal is elláthatók, tehát ahol a törvény garanciális

okokból halasztó hatályú fellebbezést engedélyez.<sup>25</sup> Ebből az álláspontból az következik, hogy nincs lehetőség az azonnal végrehajtható, előzetes letartóztatással kapcsolatos végzések jogerősítésére.<sup>26</sup> Az ezzel ellentétes álláspont szerint a nem ügydöntő végzéseket is el kell látni jogerősítő záradékkal, ami azt fejezi ki, hogy további fellebbezésnek, jogorvoslatnak nincs helye. Amennyiben a rendelkező rész fellebbezési jogot tartalmaz, akkor az eljárás részt-

vevőit nyilvánvalóan tájékoztatni kell arról is, ha egyetlen jogorvoslatra jogosult sem fellebbezett, ami egy jogerősítő záradékkal oldható meg.<sup>27</sup> Szükséges azonban megjegyezni, hogy a legfeljebb alaki jogerővel rendelkező, kényszerintézkedésekről hozott határozatait a Kúria sem jogerősíti.<sup>28</sup>

Itt nem csak elméleti problémáról van szó, hiszen megtevesztő lehet – és a személyes szabadságot korlátozó előzetes letartóztatás foganatosítását is akadályozhatja –, ha ugyanolyan eljárásban hozott előzetes letartóztatásról döntő vagy fenntartó végzésben egyes bíróságok záradékolnak, megállapítva annak „jogerőre” emelkedését, míg mások nem.<sup>29</sup> A jogban azonos fogalmakon azonos jelentést kell érteni. Ennek megfelelően sokan a dogmatika, sőt, általában a jogtudomány elsődrendű feladatának is a fogalmak és az azokhoz vezető definíciók kidolgozását és rendszerbe szervezését látják. A fogalmakkal szemben a jogtudományban (de a társadalomtudományokban is) az a legfontosabb elvárás, hogy legyenek pontosak, egyértelműek.<sup>30</sup> Abban nem lehet vita, hogy az ítéletek és a kényszerintézkedések jogerején teljesen mást értünk, így nem indokolható, hogy miért illeti a hatályos törvény ezeket ugyanazzal a fogalommal.<sup>31</sup>

A bíróság a záradékkal fejezheti ki a döntés véglegességét, így az adott kérdésben a bíróság eljárásának és feladatának végét. Amíg a terhelt előzetes letartóztatásban van, addig azonban erről szó sem lehet. Éppen ehhez kapcsolódóan a kényszerintézkedés

„jogerős” elrendelésének záradékban történő megerősítése még az ártatlanság vélelmét sértő kommunikációnak is tűnhet, ami azonban már elvezethet az eljárás tisztességességének vizsgálatához.<sup>32</sup> A büntetőeljárás megindításához szükséges megalapozott gyanú, a cselekmény gyanúsított általi elkövetésének a vádemeléshez szükséges valószínűsítése, valamint a bűnösség bíróság általi megállapításának feltételei között jelentős különbségek vannak.<sup>33</sup> Az előzetes letartóztatást megalapozó különös okok fennállásának „megalapozott feltevése” így véleményem szerint sosem lehet „jogerős”.

## A KÉSZÜLŐ BÜNTETŐELJÁRÁSI TÖRVÉNY JOGERŐVEL KAPCSOLATOS SZABÁLYAI

A készülő törvény koncepciója „A határozatok jogereje, véglegessége és ennek tanúsítása” címszó alatt rögzíti az alapvető változásokat megjelenítő új szabályokat. Alapvető változást jelez, hogy a javaslat különválasztja az ügydöntő határozatok jogerejét a nem ügydöntő végzések véglegessé válásának fogalmától; a jogerő fogalma így kizárólag az ügydöntő határozatok sajátja lesz. A törvény koncepciója szerint *„A bíróság jogerős ügydöntő határozata végleges, mindenre kötelező döntést tartalmaz a vádról, illetve a terhelte büntetőjogi felelősségéről, a büntetőjogi következményekről vagy ezek hiányáról. Az ügydöntő határozat a jogerőre emelkedését követően kizárólag rendkívüli jogorvoslati vagy különleges eljárás eredményeként változtatható meg.”*

Mindezen szabályokkal szemben a nem ügydöntő, nem a vádról határozó végzések esetében ezen határozatok véglegessé válásának fogalmát vezeti be a jogalkotó. Eszerint *„a nem ügydöntő végzés a véglegessé válását követően – ha e törvény eltérően nem rendelkezik – nem változtatható meg.”* *„A nem ügydöntő végzést a véglegessé válására tekintet nélkül kell teljesíteni, illetve végrehajtani; kivéve, ha a nem ügydöntő végzés elleni fellebbezés halasztó hatályát e törvény kimondja. Kivételesen indokolt esetben mind a nem ügydöntő végzést hozó, mind a fellebbezés folytán eljáró bíróság felfüggesztheti a nem ügydöntő végzés teljesítését, illetve végrehajtását.”*

A véglegessé válási záradékban<sup>34</sup> a véglegessé válás napját kell feltüntetni. A koncepció szerint véglegessé válási záradékkal kell ellátni a személyi szabadságot elvonó vagy korlátozó kényszerintézkedéssel kapcsolatos végzést, a perújítási indítvány elutasításáról szóló végzést, a pótmagánvád elutasításáról hozott

végzést, az ügydöntő határozat hatályon kívül helyezéséről hozott végzést, és azt a végzést, amelynek teljesítésére, illetve végrehajtására a fellebbezés halasztó hatályát a törvény kimondja.

Úgy gondolom, hogy a tervezett változtatásokkal a jogalkotó a jogállamiság erősítése irányába mozdult el, hiszen a korábban kifejtettek szerint *„a jogerő intézménye, alaki és anyagi jogerőként való pontos meghatározottsága a jogállamiság részeként alkotmányos követelmény”*. Feloldhatóvá válik a fogalmi zűrzavar, egyben kizárt lesz a nem ügydöntő, például kényszerintézkedésekről döntő határozatok jogerősítése. Megszűnik az előzetes letartóztatásról szóló végzések félrevezető tartalmú jogerősítése, egyértelművé válik, hogy csupán az adott határozat esetében nincs helye további jogorvoslatnak, de a fogva tartásban lévő terhelt nincs elzárva a további bírói felülvizsgálattól. Mindez erősíti az ártatlanság vélelmét és a tisztesség eljárás követelményét.

Az ügydöntő határozatok jogerején értelemszerűen érteni kell a véglegességet, a kötelező erőt, a megváltoztathatatlan-ságot, valamint az újabb eljárás tilalmát, és ez feltétele lesz a végrehajtásnak is. Következik a törvénytervezet új szabályaiból, hogy jogerős határozatot kizárólag bíróság hozhat. Az egyéb határozatok alaki véglegessége nem jelenti az abban foglalt döntés minden esetben történő megváltoztathatatlan-ságát. A kényszerintézkedéseknél például az

## AZ EGYSÉGES JOGALKALMAZÁS KIALAKULÁSÁT SEGÍTHETI A JOGERŐSÍTÉSI ZÁRADÉK ÉS A VÉGLEGESSÉ VÁLÁSI ZÁRADÉK MEGKÜLÖNBÖZTETÉSE IS

indokoltság folyamatos felülvizsgálata szükségszerűen vezet idővel erre az eredményre. Nincs közvetlen összefüggés a végrehajthatósággal, hiszen főszabály szerint a határozat a véglegessé válásra tekintet nélkül végrehajtható.

Az újabb eljárást sem zárja ki a korábbi határozat alaki véglegessége. Az egységes jogalkalmazás kialakulását segítheti a jogerősítési záradék és a véglegessé válási záradék megkülönböztetése is.

## ÖSSZEZGÉS

A hatályos büntetőeljárás törvény szabályai mentén a jogtudomány és a jogalkalmazói gyakorlat nem tudott minden tekintetben egységes álláspontot kialakítani a döntések jogerejével kapcsolatban, noha a jogerő kérdése, különösen az alapjogokat (mint például a személyi szabadsághoz való jog) erősen korlátozó határozatoknál, fogalmi letisztultságot igényelne. Esetenként még az ügyészi határozatok jogerősítési záradékolása is előfordul. Az ügydöntő határozatok anyagi jogerőt is tartalmazó teljes jogereje lesz a jövőben a jogerő alapvető fogalmi sajátos-

sága, míg az alaki jogerő az adott határozat alaki véglegessé válásában lesz megragadható. A bírói határozatok jogerővel kapcsolatos új szabályai egyértelműen segíthetik a fogalmi tisztánlátást, a letisztult jogi gondolkodást, egyben a jogállamiság egyik alapvető fogalmi elemének, a jogbiztonságnak az érvényesülését.

## JEGYZETEK

1. 9/1992. (I. 30.) AB határozat, ABH 1992, 59, 65–66.
2. Jelen írás alapját egy 2012-ben megjelent munkám képezi, amelyre e szöveg néhány pontján kifejezetten támaszkodtam. Lásd ELEK Balázs: *A jogerő a büntetőeljárásban*, Debrecen, Printart Press Kiadó, 2012.
3. VARGA Ádám: Igazságosság kontra igazságosság? Gondolatok a jogbiztonság, az igazságosság és a tisztességes eljárás kapcsolatáról, *Iustum Aequum Salutare*, 2015/3, 131–139.
4. KIRÁLY Tibor: *Büntetőeljárás jog*, Budapest, Osiris, 2000, 494–498.
5. 42/1993. (VI. 30.) AB határozat, ABH 1993, 300, 306.
6. ELEK (2. vj.) 72–80.
7. Be. 588. § (1) bekezdés; 140. § (1) bekezdés.
8. Be. 129. § (1) bekezdés.
9. Be. 276. § (3) bekezdés.
10. Be. 147. § (6) bekezdés.
11. Be. 215. § (6) bekezdés.
12. Be. 229. § (4) bekezdés, 267. § (4) bekezdés, 312. § (4) bekezdés; Be. 340. § (3) bekezdés. A jogi segítségnyújtásról szóló 2003. évi LXXX. törvény.
13. Be. 257. § (1) bekezdés.
14. EBH 2004. 1016., Legf. Bír. Bfv. I. 306/2004. sz.
15. HERKE Csongor – FENYVESI Csaba – TREMMEL Flórián: *A büntető eljárásjog elmélete*, Budapest–Pécs, Dialóg Campus, 2012, 317.
16. 9/1992. (I. 30.) AB határozat, ABH 1992, 59, 66.
17. Lásd Király (4. vj.) 496.
18. Uo.
19. Lásd például: Legf. Bír. Bfv. IV. 1. 055/2002/2. szám:
- „A tanú költségét megállapító – büntetőeljárásban hozott – jogerős végzés elleni felülvizsgálat megengedhetősége tekintetében nem a Pp., hanem a Be. szabályai az irányadók.”
20. TÓTH Gábor Attila: A személyi szabadsághoz való jog az Alkotmányban, *Fundamentum*, 2005/2, 5–33.
21. Be. 136. § (4) bekezdés.
22. 19/1999. (VI.25.) AB határozat, ABH 1999, 158.
23. RÓTH Erika: *A személyi szabadság eljárási garanciái*, in: *Emberi Jogok*, szerk. HALMAI Gábor – TÓTH Gábor Attila, Budapest, Osiris, 2003, 671–702.
24. Be. 588. § (5) bekezdés.
25. Elek (2. vj.) 230.
26. KARDOS Sándor – HÁGER Tamás: A bírói határozat végrehajthatósága, a határozat jogerősítő záradékkal való ellátása, *Debreceni Jogi Műhely*, 2011/2. [http://www.debrecenijogimuhely.hu/archivum/2\\_2011/a\\_biroi\\_határozat\\_vegrehajthatosaga\\_a\\_határozat\\_jogerosito\\_zaradékkal\\_valo\\_ellatas/](http://www.debrecenijogimuhely.hu/archivum/2_2011/a_biroi_határozat_vegrehajthatosaga_a_határozat_jogerosito_zaradékkal_valo_ellatas/)
27. FICSÓR Gabriella (a Debreceni Ítéltábla büntető kollégium vezetője): *A záradékkal kapcsolatos különvéleményem* (Kézirat), Debrecen, 2012. május 21.
28. Lásd KARDOS–HÁGER (26. vj.).
29. Nem nehéz belátni, hogy milyen zavart kelthet a büntetés-végrehajtási intézetek adminisztrációjában az, ha egyes bíróságoktól jogerősítő záradékkal, más bíróságoktól anélkül kapják meg a végrehajtásra váró előzetes letartóztatást elrendelő végzéseket.
30. SZABÓ Miklós: *Ars iuris. A jogdogmatika alapjai*, Miskolc, Bíbor Kiadó, 2005, 100–101.
31. Be. 588. § és Be. 589. §.
32. KOÓSNÉ MOHÁCSI Barbara: A tisztességes eljáráshoz való jog érvényesülése büntetőügyekben, *Magyar Jog*, 2016/12, 731–738.
33. BÁN Tamás: *A tisztességes eljárás és annak egyik fontos vonása: az ártatlanság vélelme*, in: *Személyi szabadság és tisztességes eljárás. Alapjogi bíráskodás II.*, szerk. HALMAI Gábor. Budapest, INDOK, 1999, 112–125.
34. „A nem ügydöntő végzések esetében a véglegessé válást követően az egyesbíró vagy a tanács elnöke a határozat eredeti példányára vezetett záradékkal tanúsítja a nem ügydöntő végzés véglegessé válásának a tényét és időpontját (a továbbiakban: véglegessé válási záradék).”

Koósne Mohácsi Barbara

# A VÁD „TÖRVÉNYESSÉGE” AZ ÚJ BÜNTETŐELJÁRÁSI TÖRVÉNY TERVEZETÉBEN

A TÖRVÉNYES VÁD A MAGYAR BÜNTETŐELJÁRÁSI JOGBAN –  
ÁTTEKINTÉS

A büntetőeljárás célja az igazság, a magyar büntetőeljárásban a materiális igazság kiderítése. A vád alapvetően a bűnös személy megbüntetése iránti igényt fejezi ki, azonban az ügyésznek is kötelessége az igazság kiderítése, a mentő és enyhítő körülmények feltárása. Sőt, mivel az ügyészség független alkotmányos intézmény, így komolyabb felelősség terheli ebben a tekintetben<sup>1</sup>. Ezt a kettősséget gyakran úgy oldják fel, hogy a büntetőeljárásba beiktatnak egy, a vád tartalmáról és hatáiról döntő külön eljárási szakaszt (pl. közbenső eljárást vagy vád alá helyezési eljárást). A magyar büntetőeljárás jogban jelenleg<sup>2</sup> nincs ilyen eljárás. A vád tartalmi kontrolljának két eszköze van: az egyik a váddal szembeni garanciális követelmények meghatározása a vád törvényességében, a másik a bíróság vádirattal kapcsolatos intézkedési lehetősége.<sup>3</sup> Ezért is kiemelt jelentőségű a vád törvényessége a magyar büntetőeljárásban.

## A VÁDELV ÉS A TÖRVÉNYES VÁD

A vád az állami büntetőigény érvényesítésének eszköze, adott ügyben azonban egyben a büntetőhatalom korlátja, határa is. A vád tényállítása meghatározza a bizonyítási eljárás és az ítélet kereteit, ezért a vád a terhelt számára egyben egyfajta biztosíték is. A vád pontos ismerete a terhelt védekezése szempontjából elengedhetetlen, mert kijelöli a védekezés irányát és kereteit is.

A büntetőeljárás egyik legfontosabb alapelve a büntetőhatalom megosztását kifejező eljárási feladatok megosztása. A vád, a védelem és az ítékezés funkcióinak egymáshoz való viszonyát és elkülönülését a funkciók közötti kapcsolatot megjelenítő szabályok rendezik. Ilyen fontos szabály a vád és az ítékezés viszonyát rendező vádelv, amely a büntetőeljárás rendszeralkotó alapelve is egyben.<sup>4</sup> Az Alaptörvény is rendelkezik az ügyész és a bíróság közötti felelősség megosztásáról: a vádért az ügyész felel, a bíróságnak pedig döntenie kell a vádról.

Az Alkotmánybíróság megállapította, hogy a vádelv lényegét alapvetően három elem alkotja: a perbeli funkciók megosztása, a vádló váddal való rendelkezési joga, valamint a bíróság vádhoz kötöttsége.<sup>5</sup> Ennek lényege a büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény (a továbbiakban: Be.) 2. §-a értelmében az, hogy a bíróság az ítékezés során törvényes vád alapján jár el. A törvényes vád „a vádelv tartalmi elemein átívelő híd, összekötő kapocs, amelynek szellemisége át kell, hogy hassa az egész bírósági eljárást.”<sup>6</sup>

A Be. definiálja, hogy mit kell törvényes vád alatt érteni. A 2. § (2) bekezdése szerint törvényes a vád, ha „a vádemelésre jogosult a bírósághoz intézett indítványában meghatározott személy pontosan körülírt, büntető törvénybe ütköző cselekménye miatt a bírósági eljárás lefolytatását kezdeményezi.” A törvényes vád a bíróság igazságszolgáltatási tevékenységének előfeltétele, és egyszersmind meghatározza annak tartalmát, azaz törvényes kereteit is.<sup>7</sup>

## A VÁD TÖRVÉNYESSÉGÉNEK KRITÉRIUMAI

A törvényes vád feltételrendszerét írott formában először talán 2002-ben az Alkotmánybíróság 14/2002. (III. 20.) AB határozata foglalta össze, megkülönböztetve a törvényes vád alaki és tartalmi kellékeit. Alaki feltételként határozta meg a vádlói legitimitációt. „A törvényes vád alaki feltétele, hogy a Be.-ben a vádlói jogosultságokkal felruházott ügyésztől [...] vagy az ügyek meghatározott körében a magánvádlótól [...] származzék.” Minimális tartalmi követelménynek tekintette a testület, hogy „[a] közvád képviselőjének minden esetben konkrétan körülírt cselekmény miatt, annak a büntető törvény szerinti minősítését is tartalmazó, pontosan azonosítható személy felelősségre vonására irányuló megalapozott, a bizonyítékok megjelölését és indítványait is magában foglaló, összefoglalt vádat kell a hatáskörrel és illetékességgel rendelkező bíróság elé terjesztenie.”<sup>8</sup>

A törvényes vád a vádelv érvényesülésének egyik alapfeltétele, amelynek kritériumai azonban meglehetősen későn, csak 2006-ban kerültek be a büntetőeljárás törvénybe.<sup>9</sup> A törvény által meghatározott feltételrendszer összezsugorította az Alkotmánybíróság által felállított kritériumokkal. A törvényes vádnak elsődlegesen alaki és tartalmi követelményei vannak, de ezen túlmenően a vád törvényességéhez hozzátartozik az eljárási mód, forma (pl. külön eljárás) helyes megválasztása is.<sup>10</sup> Az vitatott, hogy a Be. 2. § (2) bekezdése valójában a törvényes vád ismérveit, a vád minimális fogalmi elemeit,<sup>11</sup> vagy inkább az eljárásjogi előfeltételeit tartalmazza.<sup>12</sup>

A törvényes vád alaki feltétele a *vádlói legitimitáció*, amelynek értelmében az állam büntetőjogi igényét közzvádlóként az ügyész érvényesítheti. Az ügyészi vádmonopólium korrekciójaként azonban a sértett vádlói szerepben jelenhet meg (magánvádlóként vagy pótmagánvádlóként). Viszont önmagában a vádlói pozíció nem elegendő, fontos, hogy az adott eljárásban vádlói legitimitációval rendelkező személy nyújtsa be a vádat.<sup>13</sup>

A törvényes vád tartalmi feltétele, hogy a vádló *meghatározott személy pontosan körülírt, büntető törvénykönyvbe ütköző magatartása miatt a büntetőjogi felelősség megállapítását és vele szemben szankció megállapítását kéri*. A törvényes vád tartalmi értelemben azt jelenti, hogy a vádlói akaratnak világosan ki kell derülnie a vádbeli tényállásból. A vádnak tárgyilagosságnak kell lennie, nem tartalmazhat feltételezéseket, következtetéseket. Egyértelműen ki kell derülnie, hogy a vádlott hogyan valósította meg a vádban foglalt különös részi tényállást. A vád akkor nem törvényes, ha a vádirat alapján nem egyértelmű, hogy mi a vád tárgyává tett cselekmény. Ha a vád kellekhiányos, vagy a vádban megjelölt cselekmény nem büncselekmény, illetve ha az ítéleti tényállás eltér a vádban foglalt tényállástól, az nem érinti a vád törvényességét. Ezekben az esetekben a vád ugyan valamilyen hibában szenved, de törvényes.<sup>14</sup> Azt is fontos kiemelni, hogy a vád törvényességének nem feltétele a vád tényszerűen igaz volta sem, ugyanis az igazság megállapítása a bíróság feladata.<sup>15</sup> A következetes bírói gyakorlat szerint a vád törvényessége szempontjából annak ténybeli megalapozottsága közzömbös.<sup>16</sup>

A vádemelés alaki feltételei vádtípusonként,<sup>17</sup> valamint az egyes eljárási formák<sup>18</sup> tekintetében eltérőek lehetnek. A büntetőeljárás megindításának feltétele a büncselekmény gyanúja, vádat emelni azonban csak büncselekmény megalapozott gyanúja miatt, azaz meghatározott terhelt ellen lehet. További fontos

tartalmi követelmény a pontosan körülírt büntető törvénybe ütköző magatartás megléte, amely meghatározza a bírósági eljárás kereteit. A törvényes vádnak nem fogalmi ismerve, hogy felsorolja a büntető törvénykönyvbe ütköző tényállás jogi fogalmait, hanem azokat a konkrét cselekményeket kell tartalmaznia, amelyek alapján a bíróság dönteni tud a büncselekményről, illetve azt meg tudja állapítani.<sup>19</sup> A vádbeli tényállásnak azonban emellett a büntethetőség körülményeinek is meg kell felelnie.<sup>20</sup>

## A „TETTÁZONOSSÁG” KÖVETELMÉNYE

A bíróság kizárólag arról a tényállásról hozhat döntést, amelyet a vádló a vád tárgyává tett; azt ki kell mérítenie, de nem terjeszkedhet túl rajta. A „tettazonosság” a bírósági eljárás „sarokkövét” jelenti, az ítélet nem vonatkozhat más tetre, kizárólag arra, amelyet a vád tartalmaz.<sup>21</sup> A tettazonosság követelménye a védekezési jog biztosítása szempontjából is kulcsfontosságú, ugyanis a védekezés a vád pontos ismeretében biztosítható.

A tettazonosság a jogerő terjedelme megállapításának is elengedhetetlen kelléke, ugyanis ennek fényében határozható meg a jogerős ítélet, valamint egy újabb vád viszonya.<sup>22</sup>

A tettazonosság a fizikai cselekmény, a magatartás, a „tett” azonossága.<sup>23</sup> A „tett” mindig a külvilágban végbement, időben és térben körülhatárolt történeti eseményt jelöl, míg a „cselekmény” a tett büntetőjogi értékelését jelenti.<sup>24</sup> A „tett” büntetőjogi fogalmába beletartoznak a magatartás fizikai megnyilvánulásai, a kísérő körülmények, a tettes viszonyulását kifejező akarat, az eredmény, a célzat, a motívum, azaz a büncselekmény törvényi tényállási elemei. *„Amennyiben a vád tartalma már születése pillanatában sem vonatkoztatható hibátlanul a büntető anyagi jogszabályban meghatározott konkrét tényállásra, akkor az nem felel meg a törvényes vád tartalmára vonatkozó követelményeknek, így nem lehet a vádhoz köztöttség kiváltására alkalmasnak tekinteni.”*<sup>25</sup>

A vád tárgya a vádban szereplő történeti tényállás, és nem a tények alapján megállapított büncselekmény. A bíróságok úgy értelmezik, hogy a vád tárgyát képezi minden, a vádiratban szereplő tény, az ügyészség álláspontja szerint azonban csak azok a tények a vád tárgyai, amelyeket az ügyész jogilag is értékelt.<sup>26</sup>

A bíróságot a vád tárgyává tett cselekmény köti, nem a jogi minősítés. A jogi minősítés nem része a

törvényes vádnak. Ennek megfelelően például a bűncselekmény alapesete helyett megállapíthat a bíróság minősített esetet, befejezett bűncselekmény helyett kísérletet, vagy fordítva.<sup>27</sup> A tárgyalás előkészítése során egyértelműen van lehetőség vádtól eltérő minősítésre, amelynek számos jogkövetkezménye lehet.<sup>28</sup> A tárgyaláson felmerülhet az eltérő minősítés lehetősége, de megfelelő időt kell biztosítani a terheltnek a védekezésre való felkészülésre.<sup>29</sup>

A helyes minősítés nem feltétele a törvényes vádnak, de kérdéses, hogy törvényes-e a vád akkor, ha a jogi minősítés hiányzik. Ebben is eltérő álláspontok léteznek. Van olyan nézet, amely szerint a történeti tényállásban leírt cselekmény akkor lesz egyenértékű a büntető törvénykönyvbe ütköző cselekménnyel, ha a tényeket az ügyész jogilag is értékeli. Ebből következően, ha a jogi minősítés hiányzik, akkor hiányzik az ügyész jogi értékelése, azaz a vád nem lesz törvényes.<sup>30</sup> A 2006. évi LI. törvény indokolása is úgy fogalmaz, hogy a törvényes vád az lehet, ami a vád tárgyává tett cselekmény jogi minősítését is tartalmazza. Más vélemények szerint a törvényes vádnak nem a jogilag értékelt tényeket kell tartalmaznia, mert akkor a jogalkotó nem a büntető törvénykönyvbe ütköző magatartást, hanem a bűncselekmény fogalmat használta volna. Ebből következően a törvényes vád tárgya a vádban szereplő tények történeti tényállása. Ha az ügyész a bűncselekményt kimerítő tényállást rögzíti a vádiratban, az akkor is a vád tárgyának tekinthető, ha hiányzik a jogi minősítés.<sup>31</sup>

A vádbeli és az ítéleti tényállás azonossága nem teljes, hanem lényegi egyezést jelent. A gyakorlatban gyakran vitatott, hogy mi minősül lényegi egyezésnek, mi tekinthető a tényállás lényegének. Mellékkörülménynek, azaz olyan körülménynek tekinthető például az elkövetés helye, ideje, amelyek alapvetően nem okoznak más bűncselekménnyé válást.<sup>32</sup> Nem sérül a tettazonosság abban az esetben sem, ha az ítéleti és a vádirati tényállás abban tér el, hogy más az eszköz vagy az eredmény, más a cél vagy az indíték, folyamatos vagy folytatólagos a bűncselekmény, más a sértett személye, eltér a stádium, egység vagy halmazat, illetve a büntethetőségre vagy a büntetés kiszabásra vonatkozó körülmény változik.<sup>33</sup> Nem jelenti ugyanis a vádelv sérelmét, ha az ítéleti tényállás nem fedi teljesen a vádirati tényállást, azonban a bűncselekmény lényeges elemét alkotó tények tekintetében annak megfelel.<sup>34</sup>

A tettazonosság sérül, ha a bíróság túlterjeszkedik a vádon, nem meríti ki azt, vagy a terhelttel szemben ugyanazon cselekmény miatt több jogerős ítéletet hoznak.

Érdekes, hogy történetileg hogyan változtak a jogkövetkezmények. A Bűnvádi Perrendtartás 1882-től semmisséggel szankcionálta ezen jogsértéseket. 1951-ben visszalépés történt, a törvény pusztán a vád nélküli eljárást tiltotta, egyébként a bíróság szabadon rendelkezhetett a váddal. 1962-ben visszatértek a Bűnvádi Perrendtartás szabályaihoz.<sup>35</sup> A hatályos szabályok szerint a vád ki nem merítése eljárási szabálysértés, amely az ítélet megalapozatlanságát eredményezheti.<sup>36</sup>

Fontos, hogy a tettazonosság túl szűk vagy tág értelmezése diszfunkcionális lehet a büntetőeljárársban. A túl szűk értelmezés növeli az új eljárások lehetőségét.<sup>37</sup> A tettazonosság túl tág értelmezése azonban a rendkívüli jogorvoslatok számának növekedését eredményezheti.<sup>38</sup> A bírói gyakorlat a tettazonosságot a törvényi tényállás szükséges ismerveire korlátozza, és nem tekinti jogsértésnek, ha a bíróság az ismervekhez kapcsolódóan a vádban nem szereplő tényeket pótolja, a bizonyítás eredményéhez képest.

A törvényes vád fogalmának, valamint ehhez kapcsolódóan a bíróság vádhoz kötöttségének kiemelt jelentősége van a védelemhez való jog szempontjából. Az Alkotmánybíróság 14/2002. (III. 20.) AB határozatában kifejtette, hogy a védelemhez való jog hatékony érvényesülésének elengedhetetlen feltétele azoknak a tényeknek az ismerete, ami miatt a büntető eljárás folyamatban van. A vád tehát meghatározza a védekezés irányát.

## A TÖRVÉNYES VÁD HIÁNYÁNAK JOGKÖVETKEZMÉNYE

A Be. eredeti 1998-as változatában nem szerepelt a törvényes vád fogalma. A törvényes vád hiánya az eljárás megszüntetését eredményezte, azonban a törvényesség megítéléséhez a törvény nem határozott meg szempontokat. A Be. 2. § (2) bekezdése hangsúlyossá tette, hogy a vád elméleti fogalmát kitevő elemek hiánya a vád semmisségéhez vezet.<sup>39</sup>

Ha a törvényes vád kritériumai közül valamelyik hiányzik, akkor a vád nem törvényes, azaz semmis.<sup>40</sup> A minimumfeltételek megléte azonban nem jelenti azt, hogy a vád valóban törvényes. A törvényes vád hiánya nem azonos a vád kellékhányosságával, amelyet leginkább a merőben eltérő jogkövetkezmények támasztanak alá. Ha a törvényes vád hiányzik, az elvben nem orvosolható, ha azonban a vád kellékhányos, akkor a hiányok pótolhatók.<sup>41</sup> Amennyiben az ügyész nem pótolja a hiányokat, az is az eljárás megszüntetését eredményezi.<sup>42</sup> A bírói gyakorlat következetes abban, hogy a törvényes vád hiányát nem te-

kinti olyan hibának, amit a bíróság maga pótolhat vagy az ügyész megkeresésével pótolthat. <sup>43</sup>

Amennyiben a vádirat, vádindítvány vagy a feljelentés kisebb hibában szenved, a vád képviselőjét fel lehet hívni a hiányosságok pótlására, de azok a tárgyalás előkészítése során az előkészítő ülésen is orvosolhatók. <sup>44</sup> A Be. egyértelműen meghatározza, hogy amennyiben a vád nem törvényes, az eljárást – bármely szakaszban is van – meg kell szüntetni. Ha tehát az elsőfokú bíróság észleli, hogy a vád nem törvényes, akkor megszünteti az eljárást. <sup>45</sup> Amennyiben a másodfokú bíróság állapítja meg, hogy az elsőfokú bíróság törvényes vád hiányában járt el, akkor hatályon kívül helyezi az elsőfokú ítéletet és megszünteti az eljárást. <sup>46</sup> Hasonlóképpen a harmadfokú bíróság is hatályon kívül helyezi a másodfokú bíróság ítéletét, és megszünteti az eljárást, ha a törvényes vád hiányát észleli. <sup>47</sup> A törvényes vád hiányában történő eljárás olyan eljárási szabálysértés, amely rendkívüli perorvoslat alapjául szolgál. Az így meghozott jogerős ítélet ellen – a törvényi feltételek fennállása esetén – felülvizsgálatnak van helye. <sup>48</sup> Amennyiben a jogerős ítélet jogorvoslattal nem támadható, a Legfőbb Ügyész a törvényesség érdekében jogorvoslatot terjeszthet elő a Kúriánál. <sup>49</sup>

Fontos azonban, hogy a törvényes vád egyes feltételeinek hiánya olykor eltérő következményekkel járhat. Ha a vádlói legitimitáció hiányzik, például az ügyésznek nincs joghatósága, az az eljárás megszüntetését fogja eredményezni. Ha azonban hatásköri, illetékességi probléma merül fel, akkor a hiba áttétellel orvosolható, igaz, hogy a tárgyalás megkezdését követően csak korlátozottan. Ha a vádlott személyével kapcsolatban merül fel akadály, akkor az büntethetőséget megszüntető vagy kizáró oknak tekinthető, és az eljárás megszüntetését vagy a vádlott felmentését eredményezheti. <sup>50</sup> A következetes bírói gyakorlat szerint, ha a vádiratban leírt cselekmény nem bűncselekmény, akkor ugyan az eljárási jogkövetkezmény a büntetőeljárás megszüntetése, de arra nem a törvényes vád hiánya, hanem a bűncselekmény hiánya miatt kerül sor, amely a tárgyalás megkezdését követően nem is megszüntetést, hanem felmentő ítéletet eredményez. <sup>51</sup>

Az eljárást megszüntető végzés jogerőre képes, ügydöntő határozat. <sup>52</sup> A büntetőeljárást lezáró, ügydöntő határozatok a bűnösséget megállapító ítélet, a felmentő ítélet, valamint az eljárást megszüntető végzés. <sup>53</sup> Az ügydöntő határozatok döntenek a vádról vagy véglegesen lezárják a büntetőeljárást. A meg-

szüntető végzésben a bíróság nem vizsgálja a büntetőjogi főkérdést, de mindenképpen érdemi okból zárja le a büntetőeljárást. Ez az egyik oka, hogy az eljárás megszüntetése is kizárja az új eljárás lefolytatását. <sup>54</sup> A másik ok arra nézve, hogy a megszüntető végzés is anyagi jogerőre képes határozat, hogy a jogerőhatások tekintetében a törvény valamennyi ügydöntő határozatra azonos rendelkezéseket tartalmaz. A megszüntető végzés tehát ügydöntő határozat, amely az ítélettel egy tekintet alá esik. A Be. kártalanítási szabályai is inkább arra engednek következtetni, hogy a törvényes vád hiányában történő megszüntető végzés anyagi jogerővel rendelkező határozat. <sup>55</sup> Azonban tény, hogy a törvény *explicit verbis* nem zárja ki az ismételt vádemelés lehetőségét.

Vannak azonban ezzel ellentétes vélemények is. Korábban is felmerült, hogy bár a törvény maga nem tesz különbséget, de a megszüntető okok között igenis van eltérés. Vannak alaki és anyagi jellegű megszüntető okok, és nem minden megszüntető okhoz köthető anyagi jogerőhatás. <sup>56</sup> A törvényes vád hiánya miatti megszüntető végzés jogerőre képes határozat, azonban nincs anyagi jogereje. Ha az anyagi jogerőt úgy kell érteni, hogy azonos tartalmú vád (azaz nem törvényes vád) alapján nem lehet újból bírósági eljárás lefolytatását kezdeményezni, úgy van anyagi jogereje a végzésnek. Ha az anyagi jogerő a büntetőjogi felelősség végleges elbírálását jelenti, ebben az értelemben a törvényes vád hiánya miatti megszüntetésnek nincs anyagi jogereje. <sup>57</sup>

A Legfelsőbb Bíróságnak az 1998. évi XIX. törvény egyes rendelkezései értelmezéséről szóló 1/2007. BK véleménye (a továbbiakban: BKv.) a törvényes vád hiányára tekintettel hozott eljárást megszüntető határozatot, jogi természetét tekintve eltérőnek tartotta a más okból történő megszüntetési határozatoktól. Úgy vélte, hogy a törvényes vád hiányára tekintettel történő megszüntetés esetén a bíróság a vád alkalmasságáról dönt, és nem a vádban foglaltak büntetőjogi felelősségét megalapozó anyagi jogi feltételeket vizsgálja. Ezért a Legfelsőbb Bíróság álláspontja az volt, hogy az elévülési időn belül nincs akadály, hogy a vádló a korábban a vád tárgyává tett cselekmény miatt a terhelttel szemben ismét vádat emeljen. <sup>58</sup> Azt azonban a Legfelsőbb Bíróság is elismerte, hogy a vád törvényessége, illetve törvényi kellékének hiánya miatt történt megszüntetéssel a bíróság a vádról határoz, következésképp e határozat ügydöntő határozat. <sup>59</sup> A kollégiumi vélemény azt is hangsúlyozta, hogy a vád Be. 2. § (2) bekezdése, il-



letve a vádirat 217. § (3) bekezdése szerinti (nem pótol) hiányossága, mint a büntetőeljárás akadálya ugyan kifejezetten nem szerepel a Be. 6. §-ában felsoroltak között, azonban jogi természetük nyilvánvalóan azokkal egyező.<sup>60</sup>

Az eljáró bíróságok nem osztották maradéktalanul a Legfelsőbb Bíróság álláspontját az ügyben, ezért a Fővárosi Ítéltábla az Alkotmánybírósághoz fordult. Az Ítéltábla indítványában az Alaptörvény a többszöri eljárás tilalmát rögzítő XXVIII. cikk (6) bekezdésének sérelmére, valamint az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdésében foglalt pártatlan bírósági eljáráshoz fűződő jog sérelmére hivatkozott. Álláspontja szerint sérti a kétszeres eljárás tilalmát az ismételt vádemelés megengedése, mert a törvényes vád hiánya miatti eljárás megszüntetése, a büntetőeljárás jelenlegi rendszerében ügydöntő, jogerőhatással rendelkező bírói döntésnek tekintendő. Az indítványozó bíróság a pártatlanság sérelmét abban látta, hogy a bíróság vádlói funkciót vesz át, amikor az eljárást törvényes vád hiánya okán megszüntető végzésének indokolásában leírja a vádirat azon hiányzó vagy hibás kellékeit, amelyek miatt az adott ügyben benyújtott vádirat nem felel meg a törvényes vád feltételrendszerének.<sup>61</sup> Mindezek mellett az Ítéltábla a törvényes vád büntetőeljárásbeli szabályaival, illetve az azokhoz kapcsolódó bírói gyakorlattal szemben azt is kifogásolta, hogy lehetőséget ad a vádemelés visszaélésre gyakorlására, mert megengedi, hogy azonos tényállás alapján az elévülési idő folyamatos megszakítása mellett a vádló korlátlan alkalommal emelhesen vádat, ami sérti az Alaptörvény XXVIII. cikkében elismert, tisztességes eljárás alkotmányos elvét.<sup>62</sup>

Az Alkotmánybíróság álláspontja szerint az ugyanazon cselekmény miatti ismételt vádemelés nem sérti az Alaptörvény XXVIII. cikk (6) bekezdésében foglalt *ne bis in idem* alkotmányos elvét, mert a bíróság – amennyiben a vád nem törvényes – nem tesz eleget a védelvből fakadó és a bíróságra háruló vádkimerítési kötelezettségnek.<sup>63</sup> Az Alkotmánybíróság nem látta valós veszélynek a bírói kezdeményezésnek az ismételt vádemelés visszaélésre gyakorlása tekintetében megfogalmazott félelmeit sem, mert véleménye szerint az ismételt vádemelés visszaélésre gyakorlása felvetné a hivatali köteleesség büntető törvénybe ütköző megsértésének gyanúját, valamint az ügyész Alaptörvényből fakadó közvádlói felelősségével sem egyeztethető össze.<sup>64</sup> Az Alkotmánybíróság megítélése szerint az indítványozó bíróság által kifogásolt rendelkezések összhangban állnak az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdésében rejlő pártatlanság követelményével is, ha a bíróság a megszüntető határozatának indokolásában tar-

tózkodik annak leírásától, hogy az adott büntetőügyben benyújtott vádirat vagy vádindítvány milyen kiegészítésekkel lehetne törvényes.<sup>65</sup>

## AZ ÚJ BÜNTETŐELJÁRÁSI TÖRVÉNY TERVEZETÉNEK „TÖRVÉNYES” VÁDRA VONATKOZÓ RENDELKEZÉSEI

*Van-e szükség általános törvényes vád definícióra?*

Gyakran felvetődik kérdésként, hogy van-e egyáltalán szükség ilyen általános fogalom meghatározására, különösképpen akkor, ha a gyakorlatban és az elméletben részletesen kimunkált fogalomról van szó.<sup>66</sup> Van olyan nézet, amely szerint a törvényes vád fogalma csak szimbolikus szerepet tölt be. A kritériumok helyességét senki nem vitatja, azt viszont igen, hogy szükséges-e a törvényes vád absztrakt, elvi szintű meghatározásának ilyen éles elválasztása a vádirat törvényes kellékeinek meghatározásától: „*Valóban komoly érdek fűződik ahhoz, hogy a vádirat pontosan körülírva jelölje meg a vád tárgyává tett cselekményt, azonban ez az elvárás a vád törvényes kellékei között is érvényesíthető lenne.*”<sup>67</sup> Ha a törvényes vád kritériumai, amelyek a vádirattal szemben támasztott minimumkövetelményeket jelentik, bekerülnek a vádirat kellékei közé, az lehet járható út a szabályozásban, de kérdés, hogy akkor hogyan alakulnak a jogkövetkezmények. Megoldás lehet, hogy a törvény egyes kellékek, a minimumfeltételek hiányához például a megszüntetést rendeli, a többi feltétel hiányát pedig – az ügyész által – orvosolhatónak tartja. A törvényes vád fogalmának tételes jogi meghatározása támpontot nyújthat a bíróságok számára a vád minőségének megítéléséhez. Kérdéses azonban, hogy valóban szükséges-e a gyakorlat szempontjából. A törvény által meghatározott definíció számos problémát okozott a gyakorlatban, amelynek kiküszöbölését a jogalkotónak kell megoldania. Erre jó alkalmat teremt az új büntetőeljárás törvény kodifikációja.

Az új büntetőeljárás törvény tervezete (a továbbiakban: tervezet) preambulumban kiemeli az igazság megállapításának fontosságát, valamint a tisztességes eljáráshoz való jog és a funkciómegosztás jelentőségét a büntetőeljárásban. A tervezet több rendelkezése azt kívánja érvényre juttatni, hogy a vádért egyértelműen az ügyész a felelős, ezért az elsőfokú bíróság hatályon kívül helyezés útján nem is lesz számonkérhető, ha a vád nem volt megfelelő.<sup>68</sup>

Az alapvető rendelkezések között megjelenik a védelem, melynek értelmében a bírósági eljárás alapja a vád.<sup>69</sup> A tervezet nem tartalmazza a törvényes vád

definícióját az általános rendelkezések között. A vádirat kellékeit azonban két csoportban sorolja fel. Az első csoportba tartoznak a vádlott személyes adatai, a vád tárgyává tett cselekmény leírása, a minősítés, valamint az ügyész indítványa.<sup>70</sup> További vádirati kellékek a bizonyítási eszközök felsorolása, a bíróság hatáskörének, illetékességének megjelölése, az ügyész közlendői, valamint indítványai.<sup>71</sup> A tervezet indokolása szerint a vádirati kellékek első csoportja a vádirat kötelező elemeit, azaz a vád fogalmi elemeit jelentik, míg a második csoportban a vádirat információs funkcióit ellátó további elemei találhatóak. A vádirat fogalmi elemeinek hiányát a bíróság számon kérheti az ügyészségen, míg a többi elem hiányát nem.

Látható tehát, hogy az új büntetőeljárási törvény tervezete nem tartalmazza a törvényes vád általános fogalmi meghatározását, azonban ez önmagában még nem probléma. A vádirat kellékei között az általános fogalmi elemek tartalmazzák a személyre, a vád tárgyává tett cselekményre, valamint az ügyészi indítványra vonatkozó feltételeket, amelyek korábban lényegileg a törvényes vád definíciójában jelentek meg. Beemeli azonban a tervezet a minősítést is a fogalmi elemek közé. Lényeges, hogy maga a törvényes vád kifejezés, illetve mint fogalom nem jelenik meg a törvényben, a bírósági eljárás alapja is a vád, és nem a törvényes vád lesz.

Összevetve a törvényes vád kritériumait a tervezetben megjelenő vád fogalmi elemeivel, elmondható, hogy alapvetően minden fontos elem megjelenik a tervezetben is. A vád tárgyává tett cselekmény fogalmának meghatározására a jelenlegi bírói gyakorlat továbbra is irányadó lehet, és a bíróság vádhoz kööttsége is továbbra is értelmezhető a tettazonosság keretei között. A tervezet szabályai nem zárják ki a törvényes vádhoz kapcsolódó gyakorlat további fenn tartását, illetve továbbfejlesztését.

#### *A vádirat hibáinak jogkövetkezmenyei*

A tervezet igazi újtása abban rejlik, hogy a bíróságnak milyen intézkedési lehetőségei vannak a vádirat alapján; azaz, hogy hogyan alakulnak a jogkövetkezmenyek abban az esetben, ha a vád nem felel meg a törvényi feltételeknek. A tervezet általános indokolása kiemeli, hogy a vádért az ügyész a felelős, így az elsőfokú bíróságot a nem megfelelő vád alapján történő eljárásért nem lehet felelőssé tenni, azaz nem lesz hatályon kívül helyezési ok a nem megfelelő vád

alapján történő eljárás. Szándékosan nem törvényes vád hiányában történő eljárást említ a tervezet, mivel a törvényes vád fogalma teljesen kimarad a tervezetből. Az, hogy a bíróság nem vonható felelősségre az ügyészi hibáért, mutatja a bíróság szerepének változását is a tervezetben. A tervezet erősíti az akkuzatórius jegyeket, melyek szerint változik a bíróság tényállás-tisztázási kötelezettsége.<sup>72</sup>

Érdeemes azonban megvizsgálni, hogy hogyan alakul a vádirati kellékek hiányának orvosolhatósága a büntetőeljáráásban. Általánosságban kijelenthető, hogy a törvényes vád hiánya miatti megszüntető ok kikerül a tervezetből. A vádirati kellékek két csoportban történő felsorolása feltételezi, hogy a két feltételrendszer esetleges hibáihoz eltérő jogkövetkezmenyek kapcsolódnak. A vádirat hiányosságai alapján nincs lehetőség az eljárás megszüntetésére. A vádirati kellékek fogalmi elemeit tartalmazó első csoportjának hiánya esetén a bíróság felhívhatja az ügyészt a vádirat hiányainak pótlására.<sup>73</sup>

Ha azonban az ügyész nem tesz eleget a bíróság felhívásának, akkor sem az eljárás megszüntetésére kerül sor, hanem a bíróság a vádról a vádirat hiányos tartalma szerint dönt.<sup>74</sup> Ez alapvetően azt jelenti, hogy a bíróság minden esetben érdemben vizsgálja a vádat. Aztán a későbbiekben eljuthat oda, hogy ha a vádban megjelölt személy kiléte nem tisztázott, vagy a vád tárgyává tett cselekmény nem bűncselekmény, illetve a vád olyan hiányos, hogy az alapján nem lehet a bírósági eljárást lefolytatni, az eljárás megszüntetésére kerülhet sor. Ez összecseng azzal a rendelkezéssel, hogy a bírósági eljárás alapja a vád, nem pedig a törvénynek megfelelő vád. A vád érdemi vizsgálata azonban egyben azt is jelenti, hogy a vád tárgyává tett ugyanazon cselekmény miatt az ügyész nem emelhet ismételt vádat.

Mivel a tervezet nem tartalmazza a törvényes vád definícióját, átalakítja a bíróság vádért való „felelőségét”, és nem lesz lehetőség az eljárás megszüntetésére azon az alapon, hogy a vád nem felel meg a törvényi feltételeknek. Így rendes és rendkívüli jogorvoslat sem terjeszthető elő, ha az elsőfokú bíróság törvényes vád hiányában járt el. A vádirati kellékek közül kizárólag az vezet az eljárás megszüntetéséhez, ha a vádat nem az arra jogosult emelte.<sup>75</sup> A másodfokú, illetve a harmadfokú bíróság eljárásában is hatályon kívül helyezési ok, valamint az eljárás megszüntetését vonja maga után, ha hiányzik a vádlói legitimáció, azonban ez nem minősül ügydöntő megszüntetésnek.<sup>76</sup> A vádlói legitimáció hiánya a felülvizsgálati okok között is megjelenik.<sup>77</sup> Fontos megjegyezni,

hogy a tervezet a megszüntető végzések között megkülönbözteti az ügydöntő és a nem ügydöntő megszüntető végzést. A vádlói legitimitáció hiányára alapított, eljárást megszüntető végzést pedig egyértelműen nem ügydöntő végzésnek tekinti, ami nem rendelkezik anyagi jogerővel.

## ÖSSZEGZÉS

A vádelv, és azon belül a bíróság vádhoz kötöttsége, illetve a vád kimerítésének kötelezettsége a vádelven alapuló büntetőeljárás lényege; szerepe kiemelkedő a jogbiztonság, a fegyverek egyenlősége, a védelemhez való jog és a tisztességes eljáráshoz való jog érvényesülése szempontjából. A vádelv tartalmi lényegét a törvényes vád kritériumai jelentik.

A vádért, annak megalapozásáért a vádemeléstől kezdve a vádló felel. Az ügyésznek mint közvádlónak annyiban különleges a felelőssége, hogy a büntetőigény érvényesítése az ügyész kizárólagos kötelezettsége. A vádképviselő során az ügyész a bírói ítélet alapját képező, a tárgyaláson felvett bizonyítás eredményéhez képest a vádat szabadon alakíthatja, módosíthatja vagy elejtheti. Közvádlóként az ügyész szakmai kötelessége és közjogi felelőssége megalapozott, feladata törvényes vádat terjeszteni a bíróság elé, amely nélkül a bírói eljárás meg sem indulhat. A bíróság feladata kötelező erővel dönteni a vitássá tett vagy megsértett jogról törvényben szabályozott eljárás során.

A törvényes vád alkotmányos jelentőségét az adja, hogy megszabja a bíróság igazságszolgáltatási tevékenységének és a védelemhez való jog érvényesülésének kereteit. Emellett a parttalan eljárások megakadályozásával a hatékonyság és időszerűség követelményét is szolgálja azzal, hogy kijelöli a bírósági eljárásának, a bizonyítási tevékenységnek a kereteit.

A funkciómegosztás elve, a tettazonosság és a bíróság vádhoz kötöttsége, valamint döntési kötelezettsége szorosan kapcsolódik a jogállamiság és az abból levezett jogbiztonság – ezen belül a jogerő tisztelete –, valamint a tisztességes eljárás és a *ne bis in idem* elvéhez. A jogállamban a büntető igény érvényesítésének kockázata az államot terheli, a bűnüldözés csak szigorú anyagi jogi és eljárási feltételek között folyhat. Ebből következően a büntetőeljárás menetének is kiszámíthatónak kell lennie, nem hárítható az elkövetőre annak terhe, hogy az állam mulasztása mi-

att a büntetőeljárás ideális célja, az igazságos és rendeltetését betöltő büntetés kiszabása nem teljesülhet.<sup>78</sup> A jogbiztonság követelménye és a törvénynek megfelelő büntetés elvei közül a jogbiztonság élvez elsőbbséget, az igazságszolgáltatásban részt vevő hatóságok mulasztásai vagy tévedései, de még bírói hiba sem ad alapot a jogerő újabb és újabb feloldására, mert ez a jogállam tisztelete ellen hat.<sup>79</sup>

Talán ezek a legfontosabb alkotmányjogi szempontok, amelyeket a tervezetnek szem előtt kell tartania, és az látszik, hogy ezek alapvetően érvényesülnek is benne. A törvényes vád fogalma ugyan kimaradt a tervezetből, azonban tartalmilag megjelenik a vádirati kellékek között, ami tulajdonképpen szabályozási technikai kérdés. A tervezet olyan problémákra is megkísérelt megoldást találni, amelyek a hatályos szabályozással kapcsolatban fennálltak. Talán az egyik legfontosabb ilyen az ismételt vádemelés problémája.

A tervezet szellemisége alapján a vádért kizárólag az ügyész tehető felelőssé. Ez szintén olyan elv, amellyel egyet lehet érteni. 2006-ban a jogalkotó célja már a törvényes vád fogalmának kialakításával is az ügyész vádért való felelőssége viselésének fokozása lehetett. Az állam büntetőigényének érvényesítése az ügyész feladata, alkotmányos kötelezettsége, és annak szakmai, hivatásbeli mulasztásból eredő kockázatát az ügyész viseli. Ebből két dolog is következik. A közvádló oldalán jelentkező vétkes vagy vétlen mulasztások, esetleges szakmai hibák kiküszöbölésére szolgáló korrektívumok egyrészt semmiképpen nem eredményezhetik a vád és az ítékezés eljárási funkcióinak összemosását.<sup>80</sup> Másrészt, mivel a vádló terhére esik a vád törvényességének hiánya, ezért az ilyen hibában szenvedő vád korrigált változatának újabb benyújtására nem kellene lehetőséget biztosítania.<sup>81</sup>

A legalitás követelménye alapján az ügyész alkotmányos kötelessége, hogy a bűncselekmény elkövetőivel szemben érvényesítse az állam büntetőjogi igényét. Ezzel összhangban van az a szabályozás, amely szerint ne legyen a büntetőjogi felelősségre vonás akadálya az, ha az ügyész első körben valamilyen szakmai hiányosság vagy tévedés miatt nem jól szerkeszti meg a vádiratot. A tervezet éppen ezért különbséget tesz a vádirat érdemi és formai kellékei között. Az érdemi kellékek között jelöli meg a törvényes vád kritériumait. Mivel a nem megfelelő vádhoz nem társul eljárás megszüntetési lehetőség, ez egyben azt is jelenti, hogy a bíróság érdemben vizsgálja a vádat, ami

magában foglalja azt is, hogy érdemben dönt róla. Ez egyben azt is jelenti, hogy a bíróság vádról hozott érdemi döntéséhez anyagi jogerő társul, ami kizárja az ugyanazon cselekmény miatti ismételt vádemelés lehetőségét. Az már vitatott, hogy elegendő-e, ha ez jogszabály-értelmezéssel „pusztán” kiolvasható a törvényből, vagy szerencsésebb lenne egyértelműbbé tenni a szabályok között azzal, hogy a tervezet egyértelműen kizárja az ismételt vádemelés lehetőségét.

„Az új törvény tervezete egy olyan eljárás vonalait rajzolja meg, amely a mainál jobban közelít a modern büntetőper alaptételéhez.”<sup>82</sup> Nagyon fontos, hogy a tervezet szellemisége csak a jogalkalmazás révén fog érvényre jutni. A törvényes vád olyan jogintézmény, amely elméletileg és dogmatikailag alapjaiban határozza meg a büntetőeljárás rendszerét, azonban az is látható, hogy milyen problémákat szült az egymásnak ellentmondó jogalkalmazás, amihez persze a nem teljesen rendben lévő törvényi szabályozás is hozzájárult. Ennek fényében érthető, hogy a tervezet lemond a vád törvényességének általános megfogalmazásáról, amely az előzmények fényében talán nem is hiba. Az alkotmányos érdek és az „alkotmányos büntetőeljárás” szempontjából is kulcsfontosságú azonban, hogy a vád törvényessége tartalmilag mindenképpen az eljárási törvény része legyen, egyértelmű és részletes szabályozással, különben a gyakorlat nem fogja (tudni) egységesen érvényre juttatni azokat az alkotmányos követelményeket, amelyekre a jogállami büntetőeljárásban szükség van.

## JEGYZETEK

1. Alaptörvény 29. cikk (1) bekezdése.
2. A Bűnvádi Perrendtartás ismerte a fakultatív vádтанácsi rendszert, amely a vád ellenőrzésére szolgáló közbelső eljárás volt. 1946-ban azonban megszüntették a fakultatív vádтанácsi rendszert, és azóta nincs erre külön eljárási szakasz, hanem az eljáró bíróság végzi.
3. Kúria Büntető Kollégium Joggyakorlat-elemző csoport 2013. E1. II. E. 1/4. A vád törvényességének vizsgálata 2013. Összefoglaló vélemény 2014. április 19–20.
4. A vádelv összetett elv, melynek része a bíróság szempontjából a vádhoz kötöttség, a vádkimerítési kötelezettség, a vádon történő túlterjeszkedés tilalma, valamint az ügyészség oldaláról a váddal való rendelkezés joga, ezek részletes ismertetésére azonban jelen tanulmány keretei között nem kerül sor.
5. 17/2001. (VI. 1.) AB határozat, ABH 2001. május, 248., 250.
6. CZÉDLI-DEÁK Andrea: A vád törvényessége az elmélet és a gyakorlat tükrében, *Büntetőjogi Szemle*, 2016/1–2, 3–22, 4.

7. 53/1991. (X. 31.) AB határozat v. ö. FENYVESI Csaba: Gondolatok a büntetőeljárás új alapelveiről és mellékszereplőiről, *Jura*, 2004/1., 101–109., 101.
8. 14/2002. (III. 20.) AB határozat.
9. A büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény módosításáról szóló 2006. évi LI. törvénnyel.
10. KADLÓT Erzsébet: Vád a vádlottak padján, *Magyar Jog*, 2005/2., 6578, 71.
11. KIRÁLY Eszter: A törvényes vád hiánya miatti megszüntető végzés „jogerőtlenedésének” tanulságos története in FAZEKAS Marianna (szerk): *Jogi Tanulmányok*, ELTE Budapest, 2014, 167179, 172.
12. Bócz Endre: Valóban a vád törvényességének fogalma volt tisztázatlan? *Magyar Jog*, 2008/5., 257–266, 263.
13. Így tehát nem törvényes a vád például abban az esetben, ha a bíróság közvadás ügyben magánvádló alapján jár el vagy fordítva. Ld. ehhez: BH1978.15., BH1995.83.
14. Kúria Büntető Kollégium Joggyakorlat-elemző csoport 2013. E1. II. E. 1/4. A vád törvényességének vizsgálata 2013. Összefoglaló vélemény 2014. április 24. 2627.
15. Bócz (vj. 12.) 263.
16. EBH2011.2299., EBH2012.B.31., 17/2014. számú büntető elvi határozat vö. CZÉDLI-DEÁK (vj. 6.) 6.
17. Az ügyészi vádirat, a magánvádló feljelentése, a pót-magánvádló vádindítványa.
18. Például a bíróság elé állítás esetén a vád szóbeli.
19. CZÉDLI-DEÁK (vj. 6.) 9.
20. Kúria Büntető Kollégium Joggyakorlat-elemző csoport 2013.E1.II.E.1/4. A vád törvényességének vizsgálata 2013. Összefoglaló vélemény 2014. április, 49.
21. BAUMGARTNER Izidor: A tett azonosságának kérdéséhez, B.I. in: Büntetőjogi tanulmányok, Grill Könyvkiadó Vállalat, Budapest, 1907, 335.
22. TREMMEL Flórián: A tettazonosság néhány kérdése retrospektív megközelítésben in: *Emlékkönyv Vargha László Egyetemi Tanár születésének 90. évfordulójára*, Pécs, 2003, 267.
23. TÓTH Mihály: A tett-azonosság újabb dilemmái – Meghaladott dogma vagy értékes tradíció? in: *Minúciák. Tanulmányok Tremmel Flórián professzor 60. születésnapjának tiszteletére*, Pécs, 2001, 22–41, 30–32.
24. SZABÓNÉ Nagy Teréz – KISS Zsigmond: A büntetőeljárási törvény a gyakorlatban: A hatóságok vádkimerítési kötelezettsége, a bíróságok vádhoz kötöttsége, *Magyar Jog*, 1979/5., 401–408, 406–407.
25. KADLÓT Erzsébet: Vád a vádlottak padján, *Magyar Jog*, 2005. évi 2. szám, 65–78, 68.
26. Bócz (vj. 15.) 258.
27. Be. 2. § (4) bekezdés, 257. § (1) bekezdés.
28. Be. 270. § (1) bekezdés. Az eltérő minősítés jogkövetkezményei lehetnek az áttétel, egyesítés, az eljárás fel függesztése, valamint az eljárás megszüntetése.

29. Ebben a kérdésben folyamatosan vita van a szakirodalomban, az EJEB Dallos-ügyben hozott ítélete ellentmondásban van a tradicionális magyar felfogással, ámbar a magyar joggyakorlatban is vannak egyenlenségek. Lásd: BH2006.6.
30. FÁZSI László: A tények jogi minősítésének gyakorlati jelentősége, *Miskolci Jogi Szemle*, 2012/2. 71–78, 73–74.
31. BÁRD Károly – PUSZTAI László: *A büntetőeljárás kézikönyve*, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1993, 32; CZÉDLI-DEÁK (vj. 6.) 9.
32. STEFFLER Sándor: A vád tárgyává tett cselekmény, *Magyar Jog*, 1974/6, 975–981.
33. TÓTH (VJ. 23.).
34. BH1986.9., BH2005.7., EBH2005.1199., BH2011.245.
35. STEFFLER (vj. 32.) 975–981.
36. Be. 351. § (2) bekezdés.
37. Itt kell megjegyezni, hogy az EJEB a Dallos-ügyben (Dallos Zoltán Magyarország elleni ügye, no. 29082/95. judgement of 1 March 2001.) hozott, majd a Bock-ügyben (Bock Magyarország ellen ügye, no. 56282/09. judgement of 25 January 2010.) megerősített ítéletei túl szűken értelmezik a tettazonosságot. A jogi minősítés azonosságát is megköveteli a Bíróság a vádirati és az ítéleti tényállásban, mert véleménye szerint csak így biztosítható megfelelően a védelemhez való jog. A strasbourgi Bíróság döntéseiben hangsúlyozza, hogy a védelem joga nemcsak a tényállásra, hanem annak jogi megítélésére is kiterjed, és a védő jogi érveit csak akkor tudja kellően kifejteni, ha a cselekmény az ítéletben és a vádban is ugyanúgy szerepel. Ez a felfogás megengedhetőnek tartja a vádban szereplő kétségtelen tények bíró általi szabad jogi értékelését, indokoltnak tartja azonban annak általános előírását is, hogy eltérő jogi értékelésre csak a védekezés jogának biztosítása mellett kerülhessen sor. Lásd: TÓTH Mihály: *A magyar büntetőeljárás az Alkotmánybíróság és az európai emberi jogi ítélkezés tükrében*, KJK-KERSZÖV Jogi és Üzleti Kiadó Kft., Budapest, 2001, 70.
38. TREMMEL (vj. 22.) 267.
39. Kúria Büntető Kollégium Joggyakorlat-elemző csoport 2013.E1.II.E.1/4. A vád törvényességének vizsgálata 2013. Összefoglaló vélemény 2014. április, 53.
40. A vád nem törvényes, ha nem az ügyészről származik, ha az ügyésznek az ügyben nincs joghatósága, ha a vádból kiderül, hogy a vádlott nem büntethető, illetve, ha a vádban nincs tényállás, vagy az olyannyira fogyatékos, hogy a cselekmény egyedisége nem ismerhető fel, nem állapítható meg, és emiatt alkalmatlan az elbírálásra. Kúria Büntető Kollégium Joggyakorlat-elemző csoport 2013.E1.II.E.1/4. A vád törvényességének vizsgálata 2013. Összefoglaló vélemény 2014. április, 49–50.
41. KIRÁLY Eszter: A törvényes vád hiánya miatti megszüntető végzés „jogerőtlenedésének” tanulságos története in FAZEKAS Marianna (szerk): *Jogi Tanulmányok*, ELTE Budapest, 2014, 167–179, 172.
42. Uo.
43. BH2015.120., BH2015.185.
44. Be. 266. § (3) bekezdés b) pont, 268. § (1) bekezdés.
45. Be. 267. § (1) bekezdés j) pont.
46. Be. 373. § I. (1) bekezdés c) pont.
47. Be. 399. § (1) bekezdés.
48. Be. 416. § (1) bekezdés c) pont.
49. Be. 431. §.
50. Kúria Büntető Kollégium Joggyakorlat-elemző csoport 2013.E1.II.E.1/4. A vád törvényességének vizsgálata 2013. Összefoglaló vélemény 2014. április, 49.
51. HOLÉ Katalin – KADLÓT Erzsébet (szerk): *A büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény magyarázata*, Magyar Hivatalos Közlönykiadó, Budapest, 2007, IV. kötet, 296.
52. MÓRA-KOCSIS (VJ. 52.) 336; KIRÁLY (VJ. 52.) 439.
53. Be. 329. §-334. §.
54. MÓRA Mihály-KOCSIS Mihály: *A magyar büntető eljárási jog*, Tankönyvkiadó, Budapest, 1961, 336; KIRÁLY Tibor: *Büntetőeljárási jog*, Osiris Kiadó, Budapest, 2008, 404.
55. A Be. 580. § (1) bekezdés II. pont b) pontja alapján kártalanítás jár az előzetes letartóztatásért, a házi őrizetért és az ideiglenes kényszergyógykezelésért többek között abban az esetben is, ha a bíróság az eljárást a törvényes vád hiánya miatt szüntette meg. Dogmatikai szempontból ez azt jelenti, hogy az ilyen okból történő eljárás-megszüntetése „végleges hatályúnak” tekinthető, ellenkező esetben nem lehetne rá kártalanítási igényt alapozni.
56. MÓRA Mihály: A büntetőeljárást megszüntető végzés jogerőhatásáról, *Magyar Jog*, 1959/4, 108–110, 110.
57. CZÉDLI-DEÁK (VJ. 6.) 2016. évi 1–2. szám, 3–22, 19.
58. Bkv. II. 4. b. pont.
59. Bkv. II. 4. a) pont.
60. Bkv. II. 2. pont.
61. 33/2013. (XI. 22.) AB határozat [2].
62. 33/2013. (XI. 22.) AB határozat [5].
63. 33/2013. (XI. 22.) AB határozat [30].
64. 33/2013. (XI. 22.) AB határozat [31].
65. 33/2013. (XI. 22.) AB határozat [36].
66. CZÉDLI-DEÁK (VJ. 6.) 2016/1-2, 3–22; 4–5.
67. Kúria Büntető Kollégium Joggyakorlat-elemző csoport 2013.E1.II.E.1/4. A vád törvényességének vizsgálata 2013. Összefoglaló vélemény 2014. április, 36.
68. Tervezet. Általános indokolás III. pont.
69. Tervezet 6. §.
70. Tervezet 415. § (1) bekezdés.
71. Tervezet 415. § (2) bekezdés.

72. Lásd ehhez bővebben: Kiss Anna: Az új büntetőeljárás törvény tervezetéről, *Jogász/Világ*, 2016. 07. 27, <http://jogaszvilag.hu/rovatok/szakma/az-uj-buntetoeljarasi-torveny-tervezeterol>
73. Tervezet 487. § (1) bekezdés.
74. Tervezet 487. § (3) bekezdés.
75. Tervezet 556. § (2) bekezdés b) pontja.
76. Tervezet 594. § (2) bekezdés b) pont, valamint 611. § (3) bekezdés.
77. Tervezet 634. § (2) bekezdés a) pontja.
78. Lévay Mikós alkotmánybíró különvéleménye a 22/2013. (XI. 22.) AB határozathoz [47]–[48].
79. Lévay Mikós alkotmánybíró különvéleménye a 22/2013. (XI. 22.) AB határozathoz [50].
80. 14/2002. (III. 20.) AB határozat v. ö. GELLÉR Balázs
- József: A vád törvényességének egyes aspektusai, *Jogtudományi Közlemény*, 2011. szeptember, 459–466. 459.
81. Érdekes, hogy az ügyészi vád esetében a bíróságok nem ezt a felfogást érvényesítik, azonban a pótmagánvád esetén gyakran nem fogadják be, ha jelentéktelen hibában is szenved, mert azt is a vád törvényességének hiányaként értelmezik, valamint a döntést véglegesnek tekintik. Ez diszkriminatív megkülönböztetése az ügyészi vádnak és a pótmagánvádnak. Lásd ehhez: Kúria Büntető Kollégium Joggyakorlat-elemző csoport 2013.E1.II.E.1/4. A vád törvényességének vizsgálata 2013. Összefoglaló vélemény 2014. április, 50.
82. BÁRD Károly: Jogalkalmazkodás (Az új büntetőeljárás törvényről). *Magyar Narancs* 1997. november 6., 46–47.

## A KÉNYSZERINTÉZKEDÉSEK AZ ÚJ BÜNTETŐELJÁRÁSI TÖRVÉNYBEN

Az új büntetőeljárás törvény tervezete a kényszerintézkedések szabályait összefoglaló Nyolcadik rész kezdetén önálló fejezetben foglalja össze a kényszerintézkedések alkalmazásának általános szabályait, a következő követelményeket megfogalmazva: a) arányosság, vagyis csak a legszükségesebb mértékben és ideig történjen a kényszerítő eszköz alkalmazása; b) fokozatosság: súlyosabb eszköz csak akkor rendelhető el, ha enyhébb eszközzel a cél nem elérhető; c) az alapvető jogok tiszteletben tartására, és a kényszerintézkedéssel érintett, valamint a kívülálló személyek kímélete; d) a reggel 6 óra és éjfél közötti eljárás követelménye a magánéletet és a tulajdonjogot korlátozó intézkedések vonatkozásában; e) a hatóságok kötelezettsége a magánszféra és a személyes adatok fokozott védelmére; f) a kényszerintézkedésekkel együtt járó károkozás lehetőség szerinti elkerülése a hatóságok részéről; g) a rendőrség közreműködésének a lehetősége.

Az általános szabályokat a kényszerintézkedések rendszerének bemutatása, csoportosítása követi. A törvénytervezet különbséget tesz „személyi szabadságot érintő” és „vagyont érintő” kényszerintézkedések között. Ezzel törvényi szintre emeli a megközelítést, amelyet a szakirodalom az egyes kényszerintézkedések rendszerezésében már hosszú ideje következetesen alkalmaz. A kategorizálás elősegíti az egyes kényszerintézkedések szabályainak a jogalkotó célkitűzéseivel leginkább összhangban álló értelmezését és alkalmazását. Megkönnyíti azt is, hogy a jogalkalmazás megfeleljen a fenti általános követelményeknek, például a szükségességnek és a fokozatosságnak.

A személyi szabadságot érintő kényszerintézkedéseket a tervezet további két kategóriába sorolja: az őrizetet megkülönbözteti az ún. személyi szabadságot érintő bírói engedélyes kényszerintézkedésektől. A tetten ért elkövető elfogásának szabályát a jogalkotó kiemeli az őrizet szabályai közül, és önálló alcímmel, a kényszerintézkedések általános szabályait követően – de az egyes kényszerintézkedéseket meg-

előzve – rögzíti. Ez rendszertani szempontból fontos változtatás. A hatályos szabályozás logikájából az következik, hogy a tettenérés szükségszerűen maga után vonja az őrizet elrendelését, hiszen a tettenérést a hatályos Be. – az őrizet szabályai között elhelyezve – az őrizet kvázi előzményének tekinti. A tervezet szabályozási megoldása „eloldja” a tettenérést az őrizettől, ezáltal lehetővé teszi, hogy azt bármilyen egyéb kényszerintézkedés alkalmazása kövesse, ugyanakkor azt is, hogy a tettenérés ne feltétlenül vonja maga után kényszerintézkedés alkalmazását. Ez a változás az őrizet szabályozásában is megjelenik: az elrendelés esetei között önállóan, egymástól elválasztva jelenik meg a tettenérés, valamint az az eset, amikor a személyi szabadságot érintő bírói engedélyes kényszerintézkedés elrendelése valószínűsíthető.

Az egyes kényszerintézkedések szabályozásának sorrendje is megváltozik a tervezetben a hatályos joganyaghoz képest. Ez különösen a személyes szabadságot korlátozó kényszerintézkedéseknél szembetűnő. Itt ugyanis az őrizetet nem a letartóztatás, majd azután a bünyügyi felügyelet szabályozása követi, ahogyan az a hatályos Be. szabályozási logikájának megfelelően. A tervezetben a személyes szabadságot korlátozó kényszerintézkedések a súlyosságuk, tehát az általuk megvalósított korlátozás súlyosságának sorrendje szerint kaptak helyet. Ennek megfelelően az őrizetet a személyi szabadságot érintő bírói engedélyes kényszerintézkedések általános szabályai, majd a távoltartás és a bünyügyi felügyelet szabályai követik. Csak ezután következik a letartóztatás, végül pedig az előzetes kényszergyógykezelés. A jogalkotó vélhetően ilyen módon is hangsúlyozni kívánta, hogy a kényszerintézkedések körében kiemelkedő jelentősége van a fokozatosság elvének.

Az egyes kényszerintézkedések szabályozását illetően a tervezet megújítja a korábbi terminológiát is: őrizetbe vétel helyett őrizetet, előzetes letartóztatás helyett letartóztatást, lakhelyelhagyási tilalom és házi őrizet helyett bünyügyi felügyeletet, ideiglenes

kényszergyógykezelés helyett előzetes kényszer-  
gyógykezelést, házkutatás helyett kutatást használ.

## A SZEMÉLYES SZABADSÁGOT KORLÁTOZÓ KÉNYSZERINTÉZKEDÉSEK

### *Az őrizet*

Az őrizet szabályozása több tekintetben módosul, és számos újdonságot tartalmaz a hatályos Be.-hez képest. A tervezet meghatározza, hogy akivel szemben – az eljárás alanyai közül – a kényszerintézkedés elrendelhető, az „[a] terhelt, illetve a bűncselekmény elkövetésével megalapozottan gyanúsítható személy”. Pontokba szedve határozza meg az őrizet elrendelésének lehetséges eseteit, vagyis hogy mikor van helye az adott típusú kényszerintézkedés elrendelésének:

a) „[...] tettenérés esetén, ha az érintett személyazonossága nem állapítható meg.” – A tetten ért elkövető fogva tartása ezen ok alapján véleményem szerint addig indokolható, amíg a személyazonosságát meg nem állapítják. Viszont amint az érintett személyazonosságát a hatóság megállapítja, a fogva tartás *kizárólag ezen indok alapján* okafogyottá válik. Nem valószínű, hogy a személyazonosság megállapítása átlagos esetben napokat venne igénybe, ennek ellenére erre a pontra alapítva is fenntartható az őrizet a 72 órás időtartamig. A rendelkezés, illetőleg arra alapítva a személyes szabadság korlátozása akkor felelne meg a *szükségesség és arányosság elvének*, ha rögzítené, hogy erre az okra alapítva az őrizetre legfeljebb a személyazonosság megállapításáig kerülhet sor. Ez az eset jelentős eltérés a hatályos szabályozáshoz képest, amely a megalapozott gyanú egyik esetének tekinti a tettenérést (amikor úgy fogalmaz, hogy „*bűncselekmény megalapozott gyanúja – különösen tettenérés – esetén*”). Nem is annyira az őrizet, hanem a tettenérés szabályai szempontjából különös és jelentős ez a módosítás.

b) „[...] ha az érintett-tel szemben személyi szabadságot érintő bírói engedélyes kényszerintézkedés elrendelése valószínűsíthető” – Ez az ok tágítja a korábbi szabályozáshoz képest azon esetek körét, amelyben más szabadságkorlátozó intézkedést megelőzően alkalmazható az őrizet. A hatályos Be. alapján ugyanis csak az előzetes letartóztatás valószínűsítése adhat okot az őrizetbe vételre, míg a tervezet szerint meg-

alopozza az őrizetet, ha bármely személyi szabadságot érintő bírói engedélyes kényszerintézkedés elrendelése valószínűsíthető.

c) „[...] ha az érintett a tárgyaláson rendzavarást követ el” – A hatályos Be. is megengedi az őrizetbe vételt abban az esetben, ha a 281. § (6) bekezdésében meghatározott feltételek fennállnak. Ennek megfelelően tárgyalási őrizet rendelhető el, ha a szabályszerű idézés ellenére meg nem jelent, szabadlábon lévő vádlott jelenléte a tárgyaláson szükséges. A meg nem jelent vádlott elővezetését a következő tárgyalási határnapra kell elrendelni. A tárgyalási őrizet elrendeléséről szóló határozatot a kényszerítő intézkedés foganatba vételekor a rendőrség kézbesíti a vádlott részére. A határozat fellebbezésre tekintet nélkül végrehajtható. A tárgyalási őrizet tartama a 72 órát nem haladhatja meg, kezdő időpontja az őrizet

A JOGALKOTÓ VÉLHETŐEN  
ILYEN MÓDON IS HANG-  
SÚLYOZNI KÍVÁNTA, HOGY  
A KÉNYSZERINTÉZKEDÉ-  
SEK KÖRÉBEN KIEMELKEDŐ  
JELENTŐSÉGE VAN A FOKO-  
ZATOSSÁG ELVÉNEK

foganatba vételének időpontja. A tárgyalási őrizet foganatba vételét követően a kitűzött tárgyalási határnapon a vádlottat bíróság elé kell állítani. A bíróság a vádlottat meghallgatja, és a meghallgatás eredményétől függően elrendelheti az előzetes letartóztatását, illetve a tárgyalás idejére – de leg-

feljebb 72 óráig – a tárgyalási őrizetet fenntartja. Ha a bíróság a tárgyalási őrizetet nem tartotta fenn, vagy a vádlott előzetes letartóztatását nem rendelte el, a vádlottat szabadon kell bocsátani.

Nem található ugyanakkor őrizetbe vétellel kapcsolatos rendelkezés a hatályos Be.-ben a tárgyalás rendjének fenntartására vonatkozó szabályok között (ld. Be 245.–248.§). A tervezet ezzel szemben a tárgyaláson elkövetett rendzavarás esetére engedi meg az őrizet elrendelését.

Az őrizet, és ennek megfelelően a most tárgyalt szabály is csak a terhelttel, illetve a bűncselekmény elkövetésével megalapozottan gyanúsítható személlyel szemben alkalmazható, a tárgyalás mást résztvevőivel szemben nem.

Az új rendelkezés értelmezése során nem hagyhatóak figyelmen kívül az Alkotmánybíróság azon megállapításai, amelyeket a 104/2007. (XII. 13.) AB határozatban hasonló tárgykörben rögzített. A testület ebben a döntésében a Be. akkor hatályos 245. § (4) bekezdését vetette alá alkotmányossági vizsgálatnak. A rendelkezés alapján „[a] bíróság a rendzavarót vagy azt, aki a tárgyalás szabályszerű menetét zavarja, rendbírsággal sújthatja, a tárgyalásról való kivezetése vagy kiutasítása esetén a rendzavarás napján tartott tárgyalás befejezéséig őrizetbe veheti.” Az Alkotmánybíróság az alkotmányossági vizsgálat eredményeként



megállapította, hogy „nincs olyan felismerhető – a tárgyalás hatékonyságát, a bizonyítási eljárás vagy a büntetőeljárás eredményességét előnyösen befolyásoló – kényszerítő ok, amely a személyi szabadság elvonását széles személyi körben alkalmazható eljárási szankció keretében indokolná. Az eljárási szankcióként alkalmazható őrizetbe vétellel elérni kívánt célok más intézkedésekkel minden esetben közvetlenül megvalósíthatók.” A kifejtettekre figyelemmel az Alkotmánybíróság megállapította, hogy a támadott rendelkezés a személyi szabadságot szükségtelenül korlátozza, ezért megállapította a rendzavarás címén alkalmazható őrizetbe vétel jogintézményének az alkotmányellenességét, és a Be. 245.§ (4) bekezdése vonatkozó rendelkezését megsemmisítette.

A tervezet szerinti rendelkezés eltérést mutat az Alkotmánybíróság által vizsgált szabályhoz képest, hiszen csak a terhelttel szemben alkalmazható. Ugyanakkor a tervezet a személyes szabadság őrizettel való korlátozását sokkal szélesebb körben engedi meg, mint a Bp. vagy mint a Be. Jóval alacsonyabbra helyezi ugyanis a tárgyaláson elkövetett azon cselekmények súlyosságának szintjét, amelyek az őrizet elrendelését megalapozhatják. Nem követeli meg, hogy ez a cselekmény bűncselekmény vagy fegyelmi vétséget valósítson meg, de még azt sem, hogy valamilyen súlyossági fokot elérjen, esetleg ismétlődve kerüljön sor a rendzavarás tanúsítására. Az őrizet ugyanis a Törvénytervezet alapján bármilyen csekély súlyú rendzavaró cselekmény miatt elrendelhető, mindössze annak rendzavaró jellege alapján. Ez igen komoly jogkövetkezmény, hiszen személyes szabadságot korlátozó kényszerintézkedés alkalmazását teszi lehetővé. Kérdésként vehető fel, hogy a tervezet ezen megoldása összhangban áll-e a személyes szabadság korlátozásával összefüggő alaptörvényi követelményekkel, különösen a korlátozás mértékét meghatározó szükségesség-arányosság követelményével, és kérdés, hogy a tárgyalás rendjének fenntartását szolgáló egyéb eszközökkel való összetétel eredménye kiállná-e a szükségesség és arányosság tesztjének próbáját.

Amennyiben a tervezet szövege törvényszöveg marad, és így lép hatályba, az eljáró bírónak kell „bölcshet” lennie, és többek között az Alaptörvény 28. cikkét<sup>1</sup> szem előtt tartania, amikor a konkrét esetben arról dönt, hogy az adott rendzavarás ténye megalapozza-e az őrizetbe vétel feltételeit – például, ha a rendzavarás bűncselekményt vagy szabálysértést is megvalósít –, figyelemmel a szükségesség és arányosság tesztjére is.

### *A bírói engedélyes kényszerintézkedések általános szabályai*

A tervezet – az őrizet szabályaival összhangban – hat esetet rögzítő feltételrendszerrel felállítva határozza meg, hogy ki lehet a kényszerintézkedések alanya.

Ezek az elemek a hatályos Be.-ben az előzetes le tartóztatás eseteivel állíthatók párhuzamba. Összevetve a hatályos és a tervezetbeli szabályokat, megállapítható, hogy a tervezet tartalmilag nem szélesíti az alkalmazhatóság körét ezekkel az esetekkel, annak ellenére, hogy az esetek száma nagyobb. A változás lényege, hogy a tervezet a hatályos Be. által is megengedett alkalmazási kört az új definíciókkal tel-

jes egészében lefedi. Ilyen értelemben a szabályozás pontosabbá, világosabbá és nyilvánvalóbbá vált.

Ami viszont rontja a szabályozás egyértelműségét, hogy a 276. §-ban felállított általános követelményrendszer bemutatását követően – amelyet elvileg valamennyi, a sze-

mélyi szabadságot érintő bírói engedélyes kényszerintézkedés elrendelésével összefüggésben alkalmazni kell – a 277. § meghatározza, hogy az ebbe a körbe tartozó egyes kényszerintézkedések mely okok fennállása esetén rendelhetők el. Vagyis mégsem alkalmazható egységesen mindegyik ok mindegyik típusú, e körbe tartozó kényszerintézkedésre. A szabályozás tehát ellentmondásos.

### *A távoltartás, a bűnügyi felügyelet és az óvadék*

Az új bűnügyi felügyelet olyan jogintézmény, amely tartalmilag több olyan jogintézményt foglal magába, amelyek a terhelt szabad mozgásához, a lakóhely, illetve a tartózkodási hely szabad megválasztásához való jogát korlátozzák, és amelyeket a hatályos Be. önálló jogintézményként szabályozott. Így a bűnügyi felügyelet nem nevesíti, de magában foglalja a házi őrizetet és a lakhelyelhagyási tilalmat is.

A változtatások jelentősége e rendelkezések vonatkozásában nem az egyes jogintézmények szintjén, hanem a szabályozás rendszerében ragadható meg; abban, hogy a jogalkotó a le tartóztatás valódi alternatíváját kívánta megalkotni. Ez az alternatív megoldás kellően összetett ahhoz, hogy a felkínált lehetőségek közül az eljáró hatóságok ki tudják választani az adott esetben leginkább célravezető, a büntetőeljárás céljainak megvalósulását garantáló, ám az érintettek alapvető jogait – a szabad mozgáshoz, valamint a lakóhely és a tartózkodási hely szabad megválasztásához

való jogukat – csak a szükséges mértékben korlátozó eszközt.

A szabályozás mindazonáltal túl bonyolultnak tűnik, de ennek indoka az lehet, hogy a jogalkotó így kívánta biztosítani, hogy a letartóztatás helyett a hatóságok a megfelelő, szükséges és arányos eszközt alkalmazzák. A gyakorlat majd igazolja vagy cáfolja a részletes szabályozás szükségességét.

A távortartás és a bünyügyi felügyelet szabályozásán belül rögzíti a tervezet a kényszerintézkedések szabályainak megtartását biztosító intézkedéseket. Itt kapott helyet a terhelt mozgását nyomon követő technikai eszköz szabályozása mellett az óvadék.

A terhelt mozgását nyomon követő technikai eszköz szabályai között a tervezet úgy fogalmaz, hogy „[a] bíróság a terhelt mozgását nyomon követő technikai eszköz telepítésének feltételeit annak elrendelésekor tisztázza”. A „tisztázza” kifejezés kissé szokatlan, és határozatlannak tűnik, nem tartalmaz egyértelmű instrukciót a bíróság számára: kivel, milyen formában, milyen tartalommal történjen ez a bizonyos tisztázás. Azonban ismert a hatályos szabályozás: a házi őrizet végrehajtásáról szóló 6/2003. (IV. 4.) IM-BM együttes rendelet, és annak 5. §-a, amely tartalmazza, hogy például a bíróság megkeresi „[a] házi őrizetre kijelölendő lakás szerint illetékes rendőrkapitányságot”, hogy állapítsa meg a rendőrség, biztosíthatóak-e a technikai eszköz alkalmazásához szükséges feltételek a kijelölendő lakás esetében. Nyilvánvaló, hogy az egyes jogintézmények végrehajtását szabályozó rendeleteknek szabatos értelmezést kell adni.

Az óvadék a tervezet rendszerében olyan biztosítékjellegű intézkedés, amely önállóan nem, hanem a távortartás és a bünyügyi felügyelet elrendelése mellett alkalmazható. A tervezet megfogalmazza, hogy az óvadék letételének az is célja, hogy ezzel elősegítse a terhelt eljárási cselekményeken való jelenlétét. Ez a szabályozás lényegesen eltér a hatályos szabályozástól, amelynek elmélete és bírói gyakorlata pontosan kialakította a jogintézmény alkalmazásának határait. Az óvadék az előzetes letartóztatást „váltja ki”, de csak akkor, ha az előzetes letartóztatási különös okok közül csak egy áll fenn [(Be. 129.§ (2) bek. b. pont)]. Itt is bonyolultnak tűnik a választott szabályozási megoldás, de a gyakorlatnak kell majd ebben állást foglalni. Míg a hatályos szabályozás esetében csak a kiemelt jelentőségű ügyekben határozta meg az óvadék legalacsonyabb összegét – 3 millió forintban – a törvényalkotó (Be. 554/H §), addig itt már fél mil-

ió forintban rögzíti az óvadék minimum összegét. A 2016. évi minimálbér bruttó összegét tekintve ez fél évnyi jövedelmet is jelenthet. Erre is tekintettel érthető, hogy a törvényalkotó meghatározta az óvadék legalacsonyabb összegét. Hiányolom viszont annak lehetőségét, hogy az óvadékot ne csak készpénzben lehessen letenni. A kizárólag készpénzben történő teljesítés szűkebb lehetőséget jelent. Már az 1896. évi XXXIII. törvénycikk is (162–168. §-ok) lehetőséget nyújtott ugyanis az értékpapírral és a jelzáloggal biztosított kötelezettségvállalás útján történő teljesítésre, a készpénz letétele mellett.

Mivel az összeg meghatározása a hatályos szabályozáshoz hasonlóan bírói mérlegelés kérdése, ezért a tervezet jelenlegi szabálya szerint figyelembe veszi a bűncselekmény tárgyi súlyát, a terhelt személyi és vagyoni helyzetét is. Jóllehet az óvadék letételének engedélyezése a törvény szerint még a legsúlyosabb élet elleni cselekmény, az emberölés elkövetése esetén sem tilalmazott, a bírói gyakorlat lényegében negligálta – az elmúlt 13 év alatt csak néhány esetben alkalmazta – a bűncselekmény nagy tárgyi súlyára tekintettel az óvadék letételének engedélyezését. Nem hagyható figyelmen kívül, hogy a bűncselekmény nagy tárgyi súlya – pl. minősített emberölés, amely életfogytig tartó szabadságvesztéssel is büntethető – mellett az óvadék letétbe helyezésének engedélyezésével biztosítható-e a terheltnek az eljárási cselekményeknél való jelenléte.

## A LETARTÓZTATÁS

Az előzetes letartóztatás kiemelkedő jelentősége abból fakad, hogy alkalmazásával a hatóságok az egyik legértékesebb alapjog, a terhelt személyes szabadsághoz való jogának korlátozását valósítják meg, és ezt a korlátozást hosszú időn, akár éveken keresztül is jogosultak fenntartani. Ezért áll a – hatályos nevén – előzetes letartóztatás hazai és nemzetközi fórumokon is állandó szakmai viták keresztüztüében.

A tervezet rendelkezései alapján változás következik be a letartóztatás okainak, eseteinek meghatározásában. Ahogyan előzőleg említettem, a tervezet a személyi szabadságot érintő bírói engedélyes kényszerintézkedések általános szabályai között határozza meg azon okok rendszerét, amelyek alapján az e körbe tartozó egyes intézkedések – így a letartóztatás is – alkalmazhatóak. Ezt a letartóztatás szabályai a 296. §-ban kiegészítik egy szempontrendszerrel.

Ezen szempontok további mérlegelése szükséges a letartóztatás elrendeléséhez. A jogalkotó a mérlegelés egyediesítését kívánta ily módon hangsúlyozni, és elérni, hogy a hatóságok kellő figyelmet szenteljenek nem csak az elkövetés és a cselekmény körülményeinek, hanem az elkövetőnek is. Ez mindenképpen pozitív.

A tervezet meghatározza a leghosszabb időtartamot, amíg a letartóztatás tarthat. Az időtartam attól függ, hogy hány évi szabadságvesztéssel büntethető a bűncselekmény, amely alapján a terhelttel szemben az eljárást folytatják. A sávosan meghatározott időtartam legkevesebb egy év, legfeljebb négy év lehet. Ezen időtartamokkal összefüggésben célszerű figyelembe venni a tervezet azon rendelkezését, amely szerint a nyomozás határideje a gyanúsított kihallgatásától számított két év. Nyilvánvaló szempont ugyanis a nyomozás folytatásakor, hogy a terhelt fogva van tartva, és a hatóságoknak nem kell attól tartania, hogy kivonja magát az eljárás alól. Ezért a jogalkotónak fontolóra kellene vennie a letartóztatás egyes eseteihez rendelt fogvatartási tartamok hosszának lerövidítését. Ha a letartóztatás időtartama rövidebb, mint

a hatóságok számára a nyomozás lefolytatására rendelkezésre álló idő, ez igen ösztönzőleg hathatna az érintett hatóság eljárására, és jelentősen elősegítené az eljárás ésszerű időn belül történő lefolytatására vonatkozó követelmények érvényesülését. Példaként említhető az osztrák szabályozás, amelynek értelmében a letartóztatás időtartama – a maximum 48 órás őrizet és a maximum 48 órás igazságügyi őrizetet követően – a nyomozás során először a letartóztatás elrendelését követő 14 nap. Ezt követően, amennyiben panasszal él a terhelt, akkor elbírálják a panaszát, vagy a 14 napon belül egy hónapra lehet elrendelni az előzetes letartóztatását, és ezt követően még kétszer két hónapra. Vagyis, a főtárgyalás megkezdéséig a letartóztatás időtartama nem lehet hosszabb két hónapnál, ha a terheltet kollúzió veszélye miatt helyezték előzetes letartóztatásba, de két hónap eltelte után már nem lehet a kollúzió veszélyére hivatkozni.<sup>2</sup> Tovább is fenntartható a letartóztatás, ha a kollúzió túl más letartóztatási ok is fennáll.

A vétség és a büntett szerint is különbséget tesz az osztrák jogalkotó, és amennyiben vétség elkövetésének megalapozott gyanúja áll fenn, legfeljebb hat hónapig tarthat a letartóztatás, ha pedig büntett alapos gyanúja miatt folyik az eljárás, akkor egy évig. Más szabályok is érvényesülnek a letartóztatás főtárgyalás előtti és utáni szakaszában, de kétségtelen,

hogy a rövidebb tartamú előzetes letartóztatás ténye mindenképpen a bizonyítékok lendületes ütemű összegyűjtésére ösztönzi a nyomozóhatóságot. Figyelemre méltó az osztrák szabályozás abban a tekintetben is, hogy a letartóztatás meghosszabbítását konkrét tényekkel kell megindokolni – hasonlóan a magyar szabályozáshoz, illetve bírói gyakorlathoz –, mert ennek hiányában az alapjogi panaszról szóló törvény 7. §-a alapján az alapjogsértés is megállapítható.<sup>3</sup>

Az előzetes letartóztatás, illetőleg a letartóztatás súlyosan alapjog-korlátozó jellege okán fokozott figyelmet kell fordítani a jogintézmény garanciáira. Ezen garanciák érvényesülését számos esetben az Alkotmánybíróság is vizsgálta. A 34/2013. (XI. 22.) AB határozatban megállapította, hogy a büntetőeljárás vád-előkészítési szakaszában az előzetes letartóztatás, illetve az ideiglenes kényszerógyógykezelés elrendeléséről, avagy időtartamának meghosszabbításáról döntő bírónak a büntetőügy érdemi elbírálásából történő kizárása az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdésében elismert pártatlanság alkotmányos elvének oltalma alatt álló büntetőeljárás garancia. [Indokolás, [42]]

A 10/2007. (III. 7.) AB határozat megállapítása szerint „[a]z előzetes letartóztatásról szóló, a személyes szabadság elvonásával járó bírói döntés a terhelt szempontjából az eljárás során hozható legsúlyosabb »közbenső« határozat. Alapvetően érinti a terhelt személyes szabadságához, a mozgás és a tartózkodási hely szabad megválasztásához való alkotmányos jogát, befolyásolja védekezésének kereteit, s közvetlen kihatással van személyes sorsának alakulására. Minderre figyelemmel nincs olyan felismerhető alkotmányos érdek vagy cél, amelyből következően a terheltnek az [Alkotmányban] [...] körülírt – a bírói meghallgatásra vonatkozó – jogai, az eljárás tisztességének sérelme nélkül korlátozhatók lennének.” (ABH 2007, 211, 221.)

A 3002/2014. (I. 24.) AB végzésben vizsgálta meg ugyanakkor az Alkotmánybíróság, hogy az előzetes letartóztatás fenntartásáról szóló határozat az Abtv. szerinti érdemi döntésnek tekinthető-e. Ennek eldöntéséhez az Alkotmánybíróság összevetette az Abtv. és a Be. szabályait. A vizsgálat eredményeként az Alkotmánybíróság fontosnak tartotta megállapítani, hogy az előzetes letartóztatásról szóló döntés önálló eljárásban született határozat, amely a kényszerintézkedés alkalmazásáról, annak fenntartásáról vagy megszüntetéséről szóló, az állampolgárok alkotmányos jogait érintő döntés. Az Abtv. 27. §-ának értelmezése azonban nem teszi lehetővé alkotmányjogi panasz előterjesztését ezen döntésekkel szemben,

mert a büntetőeljárás folyamán hozott kényszerintézkedések elrendeléséről, fenntartásáról és megszüntetéséről szóló határozatok nem tartozhatnak bele az ügyek érdemében hozott végső döntések és a bírósági eljárást befejező egyéb döntések fogalmába. Ezért az alkotmányjogi panaszt visszautasította.

## AZ AB ÉS AZ EJEB GYAKORLATA A BÜNTETŐELJÁRÁSI KÉNYSZERINTÉZKEDÉSEK KEL ÖSSZEFÜGGÉSBEN

Az Alkotmánybíróság következetes gyakorlata szerint az állami büntetőhatalom monopóliumból egyértelműen következik a büntető igény érvényesítésének, a bűnüldözés és a büntető igazságszolgáltatás alkotmányos feltételek szerinti működtetésének kötelezettsége. Ez az alkotmányos kötelezettség indokolja, hogy az állami büntetőhatalmat gyakorló szervek hatékony eszközöket kapjanak feladataik teljesítéséhez, még akkor is, ha ezek az eszközök lényegüket tekintve súlyosan jogkorlátozók. {61/1992. (XI. 20.) AB határozat, ABH 1992, 280, 281.; 31/1998. (VI. 25.) AB határozat, ABH 1998, 240, 247.; 13/2002. (III. 20.) AB határozat; megerősítve: 23/2014. (VII. 15.) AB határozat, Indokolás [39]}.

A büntetőhatalmat gyakorló szervek számára tehát hatékony eszközöket kell biztosítani, amely szükségképpen együtt jár súlyosan jogkorlátozó kényszerintézkedések alkalmazásának megengedésével. A kényszerintézkedések alkalmazásának szükségessége azzal is igazolható, hogy a bűncselekmények éppen más személyek alapvető alkotmányos jogait veszélyeztetik vagy sértik. Az érintettek – elsősorban a terhelt – alkotmányos alapjogainak korlátozása a büntetőeljárásban ezért más személyek, illetve a társadalom védelme érdekében is történhet. A két érdek közötti egyensúly megteremtésének feltétele a garanciák beépítése a büntetőeljárásba. {3025/2014. (II. 17.) AB határozat, Indokolás [58]}

Az Alkotmánybíróság értelmezésében az előzetes letartóztatás a büntető igény hatékony érvényesítését, így a büntetőeljárás sikerének biztosítását és a büntetés esetleges végrehajthatóságát [19/1999. (VI. 25.) AB határozat, ABH 1999, 150, 158.; 26/1999. (IX. 8.) AB határozat, ABH 1999, 265, 272.; 10/2007. (III. 7.) AB határozat, ABH 2007, 211, 218.; 3025/2014. (II. 17.) AB határozat, Indokolás [38]], valamint a bűnisméltés megakadályozását [26/1999. (IX. 8.) AB ha-

tározat, ABH 1999, 265, 277.] célzó preventív intézkedés. Az említett célok tehát a személyi szabadsághoz való jog alkotmányosan elismert korlátozását jelenthetik.

Az Alaptörvény I. cikk (3) bekezdése értelmében a személyi szabadságot korlátozó rendelkezések akkor állnak összhangban az Alaptörvénnyel, ha az általuk elérni kívánt és alkotmányosan elismert célhoz képest a korlátozás szükséges és arányos. Az Alkotmánybíróság ennek megítélésakor mindenkor szem előtt tartja, hogy a bűncselekmény megalapozott gyanújával terhelt, emellett ártatlannak vélelmezendő egyén személyi szabadságának – a jogerős ítélet meghozatalát megelőzően történő – bírói elvonása a legsúlyosabb személyi szabadságot korlátozó kényszerintézkedés. (19/1999. (VI. 25.) AB határozat, ABH 1999, 150, 158.)

Önmagában nem alaptörvény-ellenes az előzetes letartóztatás valamely feltételének a jogalkotó által oly módon történő meghatározása, amely nem csupán egy, már bekövetkezett és az eljárás sikerét veszélyeztető eseményt rögzít, hanem lehetővé teszi a kényszerintézkedés alkalmazását egy nem kívánatos esemény – tényekre alapozottan – valószínűsíthető bekövetkezésének elkerülésére is. A személyi szabadsághoz való jog aránytalan korlátozásaként értékelte ugyanakkor az Alkotmánybíróság azt a szabályozást, amely a kényszerintézkedés – bűnisméltés veszélyére alapozott – feltételeinek meghatározásakor túl tágan (nem csupán a szabadságvesztéssel fenyegetett deliktumokra korlátozva) határozta meg a figyelembe vehető bűncselekmények körét [26/1999. (IX. 8.) AB határozat, ABH 1999, 265, 277.], illetve azt sem tartotta alkotmányosan elfogadhatónak, ha a kényszerintézkedésről dönteni jogosult bíróság a terhelt meghallgatása nélkül és a megfelelő mérlegelési szempontok hiányában határoz [10/2007. (III. 7.) AB határozat, ABH 2007, 211, 217.], vagy ha a bíróságnak egyáltalán nincs mérlegelési

ENNEK A KÖVETKEZETES  
STRASBOURGI GYAKORLAT-  
NAK A FÉNYÉBEN KÜLÖNÖ-  
SEN AGGÁLYOS, HOGY A TER-  
VEZET SZERINT A LETARTÓZ-  
TATÁS IDŐTARTAMÁNAK BI-  
ZONYOS ESETEK BÉN ISMÉT  
NINCSEN FELSŐ HATÁRA

joga tekintetben, hogy meghatározott feltételek fennállása esetén alkalmazza-e a kényszerintézkedést vagy sem. [19/1999. (VI. 25.) AB határozat, ABH 1999, 150, 158.]

Az Emberi Jogok Európai Bírósága (Bíróság) számos magyar és nem magyar vonatkozású ügyben

is vizsgálta az előzetes letartóztatás tartamának kérdését. Az Egyezmény 5. cikke 3. pontjának a sérelmét valósították meg a török hatóságok azzal, hogy a kérelmezővel szemben a fegyveresen elkövetett rablás bűncselekményének alapos gyanúja miatt indított büntetőeljárás során a terheltet négy év és hat hóna-

pig tartották előzetes letartóztatásban. [Murar Kacar Törökország elleni ügyében 2007. május 3-án hozott ítélet, 32420/03 sz. kérelem.] A Maglódi Magyarország elleni ügyében [2004. november 9-i ítélet, 30103/02. számú kérelem] emberölés büntetvények elkövetésével vádolták a kérelmezőt, aki akkor fordult a Bírósághoz, amikor még folyt ellene a büntetőeljárás. Az elsőfokú bíróság életfogytig tartó szabadságvesztésre ítélte a kérelmezőt, a másodfokú bíróság azonban hatályon kívül helyezte az ítéletet, és meg kellett ismételnie az elsőfokú eljárást. A Bíróság eseti joga az Egyezmény 5. cikkének 1. bekezdés c) pontját értelmezve rögzítette, hogy az előzetes letartóztatás tartama az elsőfokú bíróság által meghozott érdemi határozatig tart. A kérelmező a Bíróság ítéletének meghozatalakor is előzetes letartóztatásban volt, így összesen már 4 év és 5 hónapja tartott az előzetes letartóztatás, amikor a Bíróság elbírálta a kérelmet. A Bíróság megállapította az egyezményesértést, és nem vagyoni kártérítés megfizetésére kötelezte az államot.

Ennek a következetes strasbourgi gyakorlatnak a fényében különösen aggályos, hogy a tervezet szerint a letartóztatás időtartamának bizonyos esetekben ismét nincsen felső határa.

\*\*\*

A Kormány 2015. február 11-én elfogadta az új büntetőeljárás törvény szabályozási elveit, amelyek között szerepel, hogy az [új büntetőeljárás kódex megalkotására irányuló koncepció kialakításának is meghatározó része a büntetőeljárásra vonatkozó, az Alaptörvényben nevesített követelmények és garanciák hangsúlyozása, illetve érvényesítése]. A dokumentum ezen túlmenően azt is hangsúlyozza, hogy az új kódexnek egyrészt meg kell felelnie az Emberi Jogok

Egyetemes Nyilatkozatában, a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányában, a Római Egyezményben és az ahhoz tartozó kiegészítő jegyzőkönyvekben foglalt jogoknak, és figyelembe kell vennie az Emberi Jogok Európai Bíróságának gyakorlatát is, valamint meg kell felelnie a már elfogadott európai uniós jogi aktusokban foglalt rendelkezéseknek is.

A fentiek megvalósítása annak a záloga, hogy az új büntetőeljárás kódex rendelkezéseiben érvényesüljenek az eljárás résztvevőinek jogai és kötelezettségei, és a kódex tartalmazza a garanciákat, amelyeket az előbb említett dokumentumok tartalmaznak. Ennek birtokában ismét valóra válhatnak Deák Ferenc szavai, akinek meghatározó szerepe volt az 1843. évi Büntető perrendtartás reformja során: „[n]emzeti csinokodásunk haladásával változván az idő szelleme, sok régit el kell törölni, sok újat alkotni, sokat javítva változtatni.”

## JEGYZETEK

1. „A bíróságok a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét elsősorban azok céljával és az Alaptörvénnyel összhangban értelmezik. Az Alaptörvény és a jogszabályok értelmezésekor azt kell feltételezni, hogy a józan észnek és a közjónak megfelelő, erkölcsös és gazdaságos célt szolgálnak.”
2. Christoph MAYERHOFER – Harald SALZMANN: *Strafprozessordnung. Das österreichische Strafrecht, Zweiter Teil. Kommentar*, Verlag Österreich, 2011, 590.
3. Christian BERTEL – Andreas VENIER, *Kommentar zur Strafprozessordnung*, Wien, Jam Sramek Verlag, 2012, 498.

## AZ ARANYOSI- ÉS CĂLDĂRARU-ÍTÉLET

A brémai tartományi felsőbíróságnak két terhelt átadási ügyében kellett döntést hoznia.<sup>1</sup>

Aranyosi Pál magyar állampolgárt büntetőeljárás lefolytatása, a romániai Robert Căldăraru elíteltet pedig büntetés végrehajtása céljából kérték ki a magyar, illetve román hatóságok Németországtól. A német felsőbíróság előzetes döntéshozatal céljából a következő kérdést terjesztette az Európai Unió Bíróságához (a továbbiakban: Bíróság): Vajon meg kell-e (lehet-e) tagadni az átadást, „ha komoly bizonyítékok támasztják alá, hogy a fogvatartási körülmények a kibocsátó tagállamban sértik az érintett személy alapvető jogait és az EUSZ 6. cikkben biztosított alapvető jogelveket, vagy úgy kell-e értelmezni [az európai elfogatóparancsról szóló kerethatározat<sup>2</sup> (a továbbiakban: kerethatározat) 1. cikk (3) bekezdését], hogy a végrehajtó tagállam ilyen esetekben a fogvatartási körülmények tiszteletben tartása tekintetében nyújtott garanciától teheti függővé vagy köteles függővé tenni az átadás teljesíthetőségéről hozandó döntést?” A kerethatározat 1. cikk (3) bekezdése szerint ugyanis a „kerethatározat nem érinti az [EUSZ 6. cikkben] biztosított alapvető jogok és alapvető jogelvek tiszteletben tartásának kötelezettségét”. Az előbbihez kapcsolódó kérdés, hogy „a kibocsátó igazságügyi hatóságnak jogában áll[-e], hogy garanciákat nyújtson a fogvatartási körülmények tiszteletben tartására, vagy e tekintetben a kibocsátó tagállam nemzeti hatásköri rendjét kell követni.”

A Bíróság az uniós jogi kérdések azonosságára tekintettel egyesítette a két ügyet.

A Bíróság nagytanácsa hangsúlyozta, hogy a kerethatározat által szabályozott területen a kölcsönös elismerés elve érvényesül, amely a büntetőügyekben folytatott igazságügyi együttműködés „sarokköve”, ezért a végrehajtó igazságügyi hatóság főszabály szerint köteles végrehajtani az európai elfogatóparancsot, és csakis a kerethatározatban taxatív módon felsorolt kötelező és mérlegelhető okok miatt tagadhatja meg a végrehajtást, illetve a szintén itt rögzített, kimerítően felsorolt esetekben kérhet garanciákat az átadás feltételeként.

A Bíróság rögzítette, hogy kivételes esetben a kerethatározat (10) preambulum-bekezdése szerint az

európai elfogatóparancs végrehajtása felfüggeszthető, de csak akkor, ha a tagállamok egyike súlyosan és tartósan megsérti az EUSZ 2. cikkében rögzített értékeket (így például az emberi méltóságot, a szabadságot, a demokráciát, az egyenlőséget, a jogállamiságot, az emberi jogok tiszteletben tartását, különös tekintettel a kisebbségek jogaira), és ezt az EUSZ 7. cikke szerinti eljárásban megállapították.

A kölcsönös bizalom elvéhez való szigorú ragaszkodás fenti olvasatán lazított a Bíróság, amikor elismerte, hogy a kölcsönös elismerés elve és a tagállamok közötti kölcsönös bizalom elve mégis korlátozható „kivételes körülmények” fennállása esetén,<sup>3</sup> azaz a fent említett 7. cikkés eljárás hiányában is. A Bíróság felhívta a kerethatározat 1. cikk (3) bekezdését, és kimondta, hogy ez alapján a kerethatározat végrehajtása nem érintheti a Chartában rögzített alap-

vető jogok tiszteletben tartásának kötelezettségét, ideértve az abszolút jellegű, a kínzás és az embertelen vagy megalázó bánásmód és büntetés tilalmára vonatkozó 4. cikket.

A kibocsátó tagállamban esetlegesen fenyegető jogsértés vizsgálatára kétszintű tesztet fektetett le a Bíróság. Első lépésként a vég-

rehajtó állam bíróságának azt kell vizsgálnia, hogy milyenek általában a fogvatartási körülmények, vannak-e rendszerszintű zavarok a kibocsátó tagállamban. Ennek keretében objektív, megbízható, pontos és kellően aktuális adatokat kell figyelembe venni, amelyek bizonyítják az általános és rendszerszintű zavart, akár bizonyos csoportok, akár bizonyos büntetés-végrehajtási intézeteket érintően. Ilyen adatok különböző forrásokból is hozzáférhetőek lehetnek, így például nemzetközi bíróságok ítéleteiből, nemzeti bíróságoktól, az Európa Tanácstól vagy ENSZ-szervektől. Amennyiben a végrehajtó igazságügyi hatóság megbizonyosodott a rendszerszintű és általános zavarokról, második lépésben köteles megvizsgálni, hogy az adott ügy körülményei között komoly és bizonyítékokkal alátámasztott okokból vélelmezhető-e, hogy az érintett személy az átadása következtében ténylegesen ki lenne téve a kibocsátó tagállamban az embertelen vagy megalázó bánásmód veszélyének. Ennek érdekében a végrehajtó igazságügyi hatóság kiegészítő információt kérhet a kibocsátó

igazságügyi hatóságtól, amelyet az utóbbinak – szükség esetén a központi hatóság segítségét kérve – a kérelemben megállapított határidőn belül kell megküldenie a végrehajtó igazságügyi hatóságnak. A végrehajtó igazságügyi hatóság bármilyen más rendelkezésre álló információt figyelembe vehet.

Amennyiben a végrehajtó igazságügyi hatóság kizárja az embertelen vagy megalázó bánásmód tényleges veszélyének fennállását, át kell adnia az érintett személyt a kibocsátó tagállamnak. Ha azonban a hatóság azt állapítja meg, hogy az európai elfogatóparanccsal érintett személy tekintetében fennáll az embertelen vagy megalázó bánásmódban részesítés tényleges veszélye, az elfogatóparancs végrehajtását el kell halasztani, de megszüntetni nem lehet. Ha a végrehajtó igazságügyi hatóság az elhalasztás mellett dönt, a végrehajtó tagállam a késelem okainak közlése mellett tájékoztatja erről az Eurojustot. Az a tagállam pedig, amely egy másik tagállam részéről ismételt késelemet tapasztal az európai elfogatóparancsok végrehajtásában, erről köteles tájékoztatni a Tanácsot. Ez a kötelezettség elősegítheti a kerethatározat végrehajtása szempontjából felmerülő rendszerszintű problémák azonosítását.

Sem a tagállam, sem az egyén nem élhet vissza a végrehajtás elhalasztásával. Ennek megfelelően a végrehajtó igazságügyi hatóság csakis akkor határozhat úgy, hogy az érintett személyt az átadás felfüggesztését követően is fogva tartja, ha az európai elfogatóparancs végrehajtására irányuló eljárást kellő gondossággal folytatták le, és ennél fogva a fogva tartás időtartama nem bizonyul eltúlzott jellegűnek, továbbá ha az ártatlanság vélelmét és az arányosság elvét szem előtt tartja. Az európai elfogatóparancs kibocsátása nem indokolhatja az érintett személy korlátlan ideig tartó fogva tartását. Ha ugyanakkor a végrehajtó igazságügyi hatóság arra a következtetésre jut, hogy a keresett személy fogva tartását meg kell szüntetnie, akkor minden szükségesnek ítélt intézkedést meg kell tennie a terhelt szökésének megakadályozása érdekében, és gondoskodnia kell arról, hogy a tényleges átadásához szükséges érdemi feltételek mindaddig biztosítva legyenek, amíg az európai elfogatóparancs végrehajtásáról végleges határozat nem születik.

Amennyiben a végrehajtó igazságügyi hatóság kizárja, hogy az érintett személyt a kibocsátó tagállamban embertelen vagy megalázó bánásmód tényleges veszélye fenyegeti, az európai elfogatóparancsot végre kell hajtania. Ez a döntés azonban nem korlátozza az érintett személy lehetőségét, hogy az átadást

követően a kibocsátó tagállamban vitassa fogva tartása körülményeinek jogszerűségét.

## ÉRTÉKELÉS

A Bíróság sokáig úgy értelmezte a kerethatározat 1. cikk (3) bekezdését, mint a kölcsönös bizalom alapját, hiszen a rendelkezés szerint minden tagállam kötelezettsége az uniós alapelvek tiszteletben tartása, és ha egy tagállam megsértené ezeket az alapelveket az emberi jogok vonatkozásában, megindulna az EUSZ 7. cikke szerinti eljárás. A 7. cikkes eljárások nem létező gyakorlatára tekintettel azonban ez azt jelentette, hogy a valóságban egy végrehajtó tagállam sem hivatkozhatott az emberi jogok sérelmére a végrehajtás felfüggesztése érdekében.

Egy másik területen, menekültügyi kérdésekben a Bíróság nem követelte meg a feltétel nélküli bizalmat a tagállamoktól; sőt, a joggyakorlat szerint elmentes az uniós joggal olyan megdönthetetlen vélelem alkalmazása, amely szerint a menedékjog iránti kérelem megvizsgálásáért felelős tagállam mindenképpen tiszteletben tartja az európai uniós alapvető jogokat. A tagállamok – ideértve a nemzeti bíróságokat – kötelessége, hogy ne adják át a menedékkérőt a „felelős tagállamnak”, ha bizonyítottan feltételezhető, hogy a kérelmező embertelen vagy megalázó bánásmód tényleges veszélyének lesz kitéve.<sup>4</sup>

Egyesült királyságbeli és német bíróságok ezt az elvet alkalmazták a büntetőjog területén is: amennyiben korábbi strasbourg-i ítéletekre tekintettel „bizonyítottan feltételezték”, hogy a fogvatartási körülmények sérteni fogják a fogvatartott emberi jogait, garanciákat követeltek a kibocsátó tagállamtól.<sup>5</sup> Sharpston főtanácsnok a *Radu*-ügyben szintén azt javasolta, hogy a kerethatározat 1. cikk (3) bekezdését úgy értelmezzék, hogy a megkeresett tagállam bírósága visszautasíthassa az átadást, amennyiben bizonyított, hogy a keresett személy emberi jogai sérülni fognak az átadás következtében.<sup>6</sup> A Bíróság mindeddig nem fogadta meg a főtanácsnok javaslatát. Az *Aranyosi*- és *Căldăraru*-ügyben született ítélet az első, ahol a Bíróság tesztet dolgozott ki a kölcsönös elismerés elve alóli kivételre, kifejezetten az emberi jogokra hivatkozással.

Kérdéses azonban, hogy az Aranyosi- és Căldăraru-ügy erős precedensértékkel bír-e a jövőben; különös tekintettel arra, hogy az eset viszonylag egyszerű megítélését két szempont is elősegítette: egy-

részt egy abszolút jog sérelmének veszélye merült fel, másrészt a veszélyt rendkívül erős bizonyítékok támasztották alá.<sup>7</sup>

Ami az első szempontot illeti: nem abszolút, azaz korlátozható jogok, így például az Alapjogi Charta 6. cikkében biztosított szabadsághoz és biztonsághoz való jog, valamint a 48. cikkben rögzített védelemhez való jog vonatkozásában Sharpston főtanácsnok javaslata szerint „a szóban forgó jogsértésnek olyan alapvetőnek kell lennie, hogy aláássa az eljárás tisztességes jellegét”.<sup>8</sup> A főtanácsnok arra is emlékeztetett, hogy a megtagadás igazolható az arányosság elve alapján, tekintettel az Alapjogi Charta 49. cikkének (3) bekezdésére, amelynek értelmében „[a] büntetések súlyossága nem lehet aránytalan a bűncselekményhez mérten”.<sup>9</sup> Belső jogszabályok<sup>10</sup> és nemzeti bíróságok is kidolgoztak teszteket arra nézve, hogy az érintett személy átadása az alapjogok, így például az Emberi Jogok Európai Egyezményének 8., illetve az Alapjogi Charta 7. cikke szerinti magán- és családi élet tiszteletben tartásának aránytalan korlátozását jelentené-e,<sup>11</sup> vagy általában veszélyeztetné-e a közrendet.<sup>12</sup> Az Aranyosi-ítélet valószínűleg csak kezdete a luxembourgi és a nemzeti bíróságok közötti párbeszédnek.<sup>13</sup>

A második szempont vonatkozásában elég arra emlékeztetni, hogy 2015 márciusában az Emberi Jogok Európai Bírósága (a továbbiakban: EJEB) megállapította az Egyezmény 3. cikkének sérelmét a börtönök telítettségére és a magyarországi büntetés-végrehajtásban tapasztalható általános körülményekre tekintettel; tehát a strukturális problémát alátámasztó bizonyíték igen erős volt.<sup>14</sup> Annál is inkább, mivel az ítéletet előrevetítette számos korábbi strasbourgi döntés,<sup>15</sup> az Európa Tanács kínzás és embertelen vagy megalázó büntetések vagy bánásmód megelőzésére alakult Európai Bizottságának (CPT) jelentései, magyar bírói ítéletek, ombudsmani vélemények és emberi jogokkal foglalkozó civil szervezetek anyagai.<sup>16</sup> A strasbourgi bíróság ún. pilot döntésben mondta ki az Egyezmény megsértését, miután a mintegy 450 hasonló ügyben benyújtott kérelem alapján megbizonyosodott a rendszerszintű problémáról. Ráadásul a kialakult joggyakorlattal ellentétben a strasbourgi bíróság nem függesztette fel a pilot döntésben megszabott határidő elteltéig az előtte lévő kérelmek elbírálását, hogy ezzel is nyomást gyakoroljon a magyar kormányra az áldatlan állapotok rendezése érdekében.<sup>17</sup> (Tekintettel a készülő jogszabály-módosításra, időközben a kérelmek vizsgálatát a bíróság 2017. augusztus 31-ig mégis felfüggesztette.)<sup>18</sup> Ilyen szimbolikus jelentőséggel is bírói lépést még nem tettek Romániával szemben, de az EJEB számos ítéletében egyértelművé tette, hogy a

büntetés-végrehajtásban tapasztalható visszaélések ki-merítik az Emberi Jogok Európai Egyezményének sérelmét.<sup>19</sup>

Kérdés, hogy kevésbé megalapozott esetekben hogyan dönt majd a Bíróság. Egyelőre bármely forrásból származó bizonyítékot elfogadni látszik, amely alátámasztja a strukturális problémák meglétét, de ennek minden bizonnyal meg kell húzni a határát a jövőben.

## JEGYZETEK

1. C-404/15. és C-659/15. PPU. sz. egyesített ügyek, Aranyosi Pál és Robert Căldăraru kontra Generalstaatsanwaltschaft Bremen, A Bíróság ítélete (nagytanács), 2016. április 5. [ECLI:EU:C:2016:198.]
2. 2009. február 26-i 2009/299/IB tanácsi kerethatározattal (HL L 81., 24. o.) módosított, az európai elfogatóparancsról és a tagállamok közötti átadási eljárásokról szóló, 2002. június 13-i 2002/584/IB tanácsi kerethatározat (HL L 190., 1. o.; magyar nyelvű kiadása 19. fejezet, 6. kötet, 34.)
3. Ezt a Bíróság már az EU Emberi Jogok Európai Egyezményéhez való csatlakozását megvétőző 2/13. számú véleményében kimondta. (Vélemény, 2/13. sz. ügy, Bíróság, 2014. december 18., 191. pont.) Erről részletesen lásd BARD Petra: Az EU csatlakozása az Emberi Jogok Európai Egyezményéhez: A csatlakozás menete és a kutatási kérdések, *Fundamentum*, 2015/4, 18–38.
4. C-411/10, *NS v. Secretary of State for the Home Department* és C-493/10, *M.E. and Others v. Refugee Applications Commissioner, Minister for Justice and Law Reform* [2011] ECR I-13905; *MSS Belgium és Görögország elleni ügye*, 30696/09. számú kérelem, 2011. január 21.
5. High Court of Justice in Northern Ireland Queen's Bench Division decision of 16 January 2013, *Lithuania v Liam Campbell* [2013] NIQB 19; High Court of England and Wales, Queen's Bench Division decision of 11 March 2014, *Badre v Italy* [2014] EWHC 614 (Admin); High Court of England and Wales Queen's Bench Division of 30 July 2014, *Razvan-Flaviu Florea v Romania* [2014] EWJC 2528 (Admin). Lásd még *GS & Ors v Central District of Pest Hungary & Ors*, Court of Appeal - Administrative Court, 21 January 2016, [2016] EWHC 64 (Admin), ahol a *Varga és mások Magyarország elleni ügye*, (14097/12, 45135/12, 73712/12, 34001/13, 44055/13 és 64586/13. számú kérelmek, 2015. március 10.) alapján az elítéltek ügyvédei és a Fair Trials International azt próbálják megtudni, hogy a magyar hatóságok által az elítélteknek ígért fogvatartási körülményeket biztosították-e.; OLG Stuttgart, Beschl. V. 21 April 2016-1 Ausl. 321/15,



- BeckRS 2016, 08585, OLG Dusseldorf, Beschl. V. 14 Dezember 2015, Az. III-3 AR 15/15.
6. C-396/11 sz. ügy, *Radu, Sharpston* főtanácsnok indítványa, az ismertetés napja: 2012. október 18., 97. bekezdés.
  7. Egyéb felmerülő kérdésekről lásd Wouter VAN BALLEGOIJ, Petra BÁRD: Mutual Recognition and Individual Rights: Did the Court get it Right? *New Journal of European Criminal Law*, 2016/7, 439–464.
  8. C-396/11 *Radu, Sharpston* főtanácsnok indítványa, az ismertetés napja: 2012. október 18., 97. bekezdés.
  9. Uo. 103. bekezdés.
  10. UK Extradition Act, section 21a; V. Mitsilegas, *EU Criminal Law after Lisbon, Rights, Trust and the Transformation of Justice in Europe*, Hart publishing Oxford and Portland Oregon, 2016, p. 146.
  11. Pl. High Court of Ireland of 19 June 2013, *The Minister for Justice & Equality v T.E.*, [2013] IEHC 323, pp. 110–116. A 8. cikkre alapozott kifogással élő félnek kell megfelelő bizonyítékokkal alátámasztania az esetleges alapjogsértést. Amennyiben gyermek jogai sérülnének, a bíróság kezdeményezheti bizonyítékok megszerzését. A gyermek érdeke elsődleges jelentőségű a bíróság számára, noha az nem feltétlenül ír felül minden egyéb megfontolást, azaz egyéb faktorok mérlegelése ellensúlyozhatja a gyermek érdekét.
  12. Oberlandesgericht Stuttgart, 1 Ausl. (24) 1246/09, 2010. február 25-i ítélet; Oberlandesgericht München, OLG Ausl. 31 Ausl. 442/13 (119/13), 2013. május 15-i végzés.
  13. A brémai tartományi felsőbbbíróság egy további kérdést is feltett az Európai Unió Bíróságának az Aranyosi- és Căldăraru-ügy kapcsán: a kérdés arra vonatkozott, hogy vajon csak az első büntetés-végrehajtási intézményben tapasztalható körülményeket kell figyelembe vennie, ahová a terheltet szállítják, vagy minden további börtönt meg kell vizsgálniuk, ahová Aranyosi és Căldăraru urak kerülhetnek. Az ügyet (C-496/16 *Aranyosi*) egyelőre nem vizsgálta a Bíróság. A szerző köszönettel tartozik Dr. Dominik Brodowski-nak, aki felhívta a figyelmét a kérelemre.
  14. *Varga és mások Magyarország elleni ügye*, 14097/12, 45135/12, 73712/12, 34001/13, 44055/13 és 64586/13. számú kérelmek, 2015. március 10. Lásd még az *Aranyosi*-ítélet 43. pontját.
  15. *Szél Magyarország elleni ügye*, 30221/06. számú kérelem, 2011. június 7.; *Kovács István Gábor Magyarország elleni ügye*, 15707/10. számú kérelem, 2012. január 17.; *Fehér Magyarország elleni ügye*, 69095/10. számú kérelem, 2013. július 2.; *Hagyó Magyarország elleni ügye*, 52624/10. számú kérelem, 2013. április 23.
  16. KADLÓT Erzsébet: Pilot döntés a börtönök túlszűfolt-ságáról, *Kriminológiai Közlemények*, 2015, 228–229, 231.
  17. *Varga és mások Magyarország elleni ügye*, 14097/12, 45135/12, 73712/12, 34001/13, 44055/13 és 64586/13. számú kérelmek, 2015. március 10., §115–116.
  18. A magyar fogvatartási és büntetés-végrehajtási intézetekben uralkodó állapotokkal kapcsolatos tömeges kérelmek, Sajtóközlemény, ECHR 381 (2016), 2016. november 23., [http://www.helsinki.hu/wp-content/uploads/A\\_magyar\\_fogvatartasi\\_intezetekben\\_uralkodo\\_allapotokkal\\_kapcsolatos\\_tomeges\\_kerelmek.pdf](http://www.helsinki.hu/wp-content/uploads/A_magyar_fogvatartasi_intezetekben_uralkodo_allapotokkal_kapcsolatos_tomeges_kerelmek.pdf)
  19. *Voicu Románia elleni ügye*, 22015/10. számú kérelem, 2014. június 10.; *Bujorean Románia elleni ügye*, 13054/12. számú kérelem, 2014. június 10.; *Mihai Laurențiu Marin Románia elleni ügye*, 79857/12. számú kérelem, 2014. június 10.; *Constantin Aurelian Burlacu Románia elleni ügye*, 51318/12. számú kérelem, 2014. június 10.; *Aranyosi*-ítélet, 60. pont.

# A MENEKÜLTEK ÉS OLTALMAZOTTAK INTEGRÁCIÓJÁRA VONATKOZÓ NYÁRI JOGSZABÁLYVÁLTOZÁSOKRÓL

## BEVEZETŐ

2016. június 1-vel megszűnt a menekültek és oltalmazottak integrációs programja Magyarországon. Egy átfogó menedékjogi és idegenrendészeti jogszabály-változtatás részeként szorultak vissza a célcsoportba tartozók lehetőségei a társadalmi beilleszkedésre.

Az elmúlt időszak menedékjogi eljáráshoz kapcsolódó szigorításai jól ismertek, elsősorban a Magyar Helsinki Bizottság munkájának köszönhetően.<sup>1</sup> Azonban csak egy szűkebb szakmai közösség rendelkezik pontos ismeretekkel arról, hogyan változott az elismert menekültek és oltalmazottak integrációja. A jelen szöveg célja, hogy kommentárként szolgáljon a menedékjogról szóló 2007. évi LXXX. törvény (továbbiakban: Met.) és annak végrehajtásáról szóló 301/2007. (XI. 9.) Korm. rendelet (továbbiakban: Metvhr.) 2016 nyarán történt változásainak a menekültek és oltalmazottak integrációját érintő részeihez.

Nem szükséges túl sok szót vesztegetni a 2016 tavaszára-kora nyarára kialakult társadalmi, politikai környezet leírására.<sup>2</sup> Azt azonban fontos tudni, hogy a menedékjogi szabályok egy olyan átfogó jogszabálymódosítás keretében változtak, amely a migrációs tárgyú jogszabályok változásáról rendelkezett:<sup>3</sup> a jogalkotó egyben szerette volna a politikai elvárásokhoz igazítani a migrációs joganyagot és a menedékjogot.

## ILYEN VOLT

A jogalkotó véleménye szerint ellentmondásos volt a 2016. június előtt fennálló helyzet, mivel az elismert menekülteket és oltalmazottakat a legtöbb tekintetben ugyanazon jogok illetik meg, mint a magyar állampolgárokat, ennek ellenére a Met. mégis biztosított számukra olyan támogatási rendszert, amely a

magyar állampolgárokat nem illette meg. A változás oka tehát *expressis verbis* elvi: nem voltak akkor még költségvetési megfontolások, csupán a menekültek és oltalmazottak javára billenő mérleget kívánta a jogalkotó kiegyensúlyozni. Egyébiránt nem is lehettek komoly költségvetési megfontolások a módosítás mögött, hiszen dacára a 2015 során beadott hatalmas számú menedékkérelemnek, a menekültügyi hatóság mindössze 146 személyt ismert el menekültként és további 356 személyt oltalmazottként az előző évben,<sup>4</sup> és csupán ez az összesen 502 ember volt jogosult az integrációs támogatás igénybevételére a 2015-ben Magyarországra érkezett vagy Magyarországon

A VÁLTOZÁS OKA TEHÁT  
EXPRESSIS VERBIS ELVI: NEM  
VOLTAK AKKOR MÉG KÖLT-  
SÉGVETÉSI MEGFONTOLÁSOK,  
CSUPÁN A MENEKÜLTEK ÉS  
OLTALMAZOTTAK JAVÁRA  
BILLENŐ MÉRLEGET KÍVÁN-  
TA A JOGALKOTÓ KIEGYEN-  
SÜLYOZNI

áthaladó menekülők, vándorok és kényszervándorok közül. A trend 2016-ban sem változott meg: az év első hat hónapjában 87 személyt ismert el a menekültügyi hatóság menekültként és további 165 személyt oltalmazottként.<sup>5</sup> Tehát nem kellett a menekültügyi hatóságnak vagy a kormánynak attól félnie, hogy olyan magas számban veszik majd igénybe a

menekültek és az oltalmazottak a támogatási rendszert, hogy az – a magyar segélyezési rendszerhez képest nagyvonalúnak tekinthető támogatással számolva is – komolyan megterhelje a magyar költségvetést.

Először tekintsük át röviden a 2014. január 1. és 2016. május 31. közötti integrációs rendszert, azután vizsgáljuk meg, hogy helytálló-e a kormány azon álláspontja, miszerint indokolhatatlan többlettámogatást szüntettek meg.

2014 előtt is léteztek különböző támogatások a menekültek és oltalmazottak részére, ám azokat nem foglalták egységes rendszerbe, annak ellenére, hogy a Met.-ben egy csoportban helyezkedtek el. Ezt a töredezett szisztémát váltotta egy olyan modell, amely egyesítette a támogatásokat, és azokat hatósági szerződéses keretbe helyezte. Az újítás lényege az volt, hogy explicit szerződés jöjjön létre a Magyarország által védelembe vett személy és a menekültügyi ha-

tóság között, és az integrációs folyamatot a menekültügyi hatóság két év alatt fokozatosan megszűnő anyagi támogatással segítse.

Az integrációs szerződés típusszerződés volt, amelynek 1.2. pontja szerint „[a]z *Ügyfél* [a szerződést aláíró menekült vagy oltalmazott] *kijelenti, hogy Magyarországon kíván letelepedni, ennél fogva elkötelezett a magyarországi társadalmi beilleszkedése iránt*”.<sup>6</sup> Tehát a szerződésben a menekült vagy oltalmazott személy a kapott támogatásért cserébe vállalta, hogy törekszik a társadalmi integrációra. Ehhez számára a lakóhelye szerint illetékes családsegítő szolgálat nyújt segítséget.

A családsegítő szolgálat szociális munkával segítette a szerződést kötők beilleszkedését. Nyelvtanfolyamot, lakhatási lehetőséget, munkalehetőséget kutattak fel az érintett ügyféllel együtt, valamint átfogóan dolgoztak azon, hogy a beilleszkedés aktív és dinamikus folyamat maradjon, és abban az érintett menekült vagy oltalmazott személy megfelelő segítséget kapjon.<sup>7</sup>

Természetesen a konstrukció nem volt hibátlan. Már a támogatási rendszer bevezetése előtt többen felhívták a figyelmet arra, hogy a feladatra kijelölt családsegítő szolgálatoknál nincsen meg a speciális szaktudás, nincsenek forrásaik tolmácsolásra, ami sok esetben elengedhetetlen a menekültekkel és oltalmazottakkal végzett munkához, valamint arra is, hogy a jogszabályi konstrukció részben hatósági jellegű feladatokat telepít a segítő szakemberekre, ami feszültségekhez vezethet.<sup>8</sup>

A tapasztalatok azt mutatták, hogy a decentralizált rendszerben működő családsegítő központok egy része jól vette az akadályt, és érdemben tudott segítséget nyújtani a menekülteknek és oltalmazottaknak; más (jóval kisebb) részük viszont gyenge minőségű segítő munkával riasztotta el a menekülteket és oltalmazottakat az adott családsegítő szolgálat területére költözéstől. Ez felerősítette a szelekciós mechanizmusokat, aminek hatására a megfelelő segítséget nyújtó családsegítők szakmai fórumot hoztak létre a munka fejlesztésére.<sup>9</sup>

Az integrációs szerződés tehát összességében működőképes jogszabályi konstrukciónak bizonyult, amelyben ráadásul még fejlődési potenciál is volt.<sup>10</sup> A menekültek és oltalmazottak részére komoly segítséget tudott nyújtani a befogadó állomásról való ki-

költözésben és a beilleszkedésben, főleg a kiköltözést követő fél-egy évben.

## ILYEN LETT

Ezt a támogatási rendszert iktatta ki a Met. és a Metvhr. módosítása azzal az indokkal, hogy nincsen szükség a konstrukcióra, mivel a menekülteket és oltalmazottakat a Met. 10. § és 17. § szerint ugyanazon jogok illetik meg, mint a magyar állampolgárokat. Erre hivatkozva a jogalkotó egyszerűen kivette a Met.-ből és a Metvhr.-ből az integrációs szerződésre vonatkozó rendelkezéseket.

A szociális igazgatásról és szociális ellátásokról szóló III. törvény (továbbiakban: Sztv.) 3. § (1) d) pontja alapján a menekültek és oltalmazottak valóban jogosultak családsegítés és más szociális szolgáltatás igénybevételére, azonban a tapasztalatok szerint az integrációs támogatási konstrukció 2014. január 1-i bevezetése előtt ezzel a lehetőséggel nem tudtak élni. Ez nagyrészt abból fakadt, hogy a menekültek és oltalmazottak még annyi tudással sem rendelkeznek a számukra hozzáférhető közszolgáltatásokról, mint az azokra rá-

szoruló magyar állampolgárok. Erre mutatott rá a Menedék Egyesület a nyári jogszabály-változások előkészítésekor történő véleményezés során:

„Bár az elismert menekülteket és oltalmazottakat valóban a magyar állampolgár jogai illetik meg, a munkaerő-piaci integrációjuk és a lakhatásuk, társadalombiztosítási ellátáshoz való hozzáférésük nehezített. A magyar állampolgár születése óta rendelkezik TAJ-számmal és valamilyen lakcímmel, ez a menekültek és oltalmazottak esetén nincs így. A munkaerő-piaci integráció tekintetében is hátrányosabb helyzetűek: nem rendelkeznek olyan korábbi jogviszonnyal, mely alapján az álláskeresői járadék megállapítható. A tervezett módosítás egyértelműen a magyar hajléktalanellátó rendszer feladatává teszi az elismert menekültekről való gondoskodást, melyhez sem férőhellyel, sem speciális szaktudással nem rendelkeznek. Ráadásul könnyen előállhat az a helyzet, hogy a szociális ellátórendszerbe „integrálódó” menekültek és oltalmazottak nagyobb anyagi terhet rónak az ellátórendszerre, mint ha a jelenlegi integrációs támogatásban részesülnének. [...]”

[Azzal, hogy] a menekülteket ne illesse meg többlettámogatás az „azonos helyzetben lévő” magyar állam-

polgárokhoz képest – egyetértünk, ugyanakkor úgy gondoljuk, hogy az integrációs támogatás jelenlegi rendszerében ez maradéktalanul megvalósul. A támogatás félévente csökkenő összege, és két év utáni megszűnése, valamint az, hogy szociálisan meghatározott minimumjövedelem fölött nem jár, azt teszi lehetővé, hogy a magyar állampolgárokkal azonos helyzetbe kerüljön az egyébként lényegesen hátrányosabb helyzetű menekült vagy oltalmazott.”<sup>11</sup>

Az elismert menekültek és oltalmazottak jogilag ugyan közel azonos helyzetben vannak a magyar állampolgárokkal, azonban a hétköznapi életben olyan jelentős hátrányokkal küzdenek, amelyek miatt az egyenlő helyzet csak addicionális integrációs intézkedésekkel érhető el. A menekültek nem beszélnek magyarul, semmiféle helyismeretük nincsen, és esetükben általában hiányzik a természetes támogató közeg: a család, a baráti kör, a települési, helyi közösség stb.

Mindennek figyelmen kívül hagyásával a jogalkotó kétségbeejtő körülmények közé taszította azt a pár száz embert, akiknek az integrációját a korábbi konstrukció valamilyen mértékben segítette. Részben ennek is a következménye, hogy mind a menedékkérők jó része, mind az elismert menekültek és oltalmazottak egy része megpróbálja elhagyni Magyarországot.<sup>12</sup> Megéri végiggondolni, hogy e változást követően Magyarország teljesíti-e a Kvalifikációs Irányelv<sup>13</sup> 34. pontjában foglalt követelményt, miszerint „a nemzetközi védelemben részesülő személyek társadalomba történő integrációjának elősegítése érdekében a tagállamok hozzáférést biztosítanak az integrációt – a menekültjogállásban vagy kiegészítő védelmi jogállásban részesülő személyek sajátos igényeinek figyelembevételével – szerintük legjobban elősegítő programokhoz, vagy megteremtik az ilyen programokhoz való hozzáférés előfeltételeit.”

Tekintsük át mindennek fényében, hogy jelenleg milyen támogatásra számíthat Magyarországon egy elismert menekült vagy oltalmazott. A Metvhr. a következőket tartalmazza erre vonatkozólag:

37. § (1) *A befogadó állomáson tartózkodó menekültet és oltalmazottat az alábbi ellátások és támogatások illetik meg: a) a befogadás anyagi feltételeinek további biztosítása, b) az egészségügyi ellátás, c) az oktatási, nevelési költségek megtérítése, e) az ország végleges elhagyásának támogatása.*

(2) *A befogadás anyagi feltételeinek formái:*

a) a befogadó állomáson nyújtott elhelyezés és ellátás, c) az utazási kedvezmények igénybevétele.

(3) *A magánszálláson tartózkodó menekültet és oltalmazottat az alábbi ellátások és támogatások illetik meg: a) az egészségügyi ellátás, b) az ország végleges elhagyásának támogatása.*

Nem kapcsolódik szorosan az integrációs szerződéses rendszer eltörléséhez, de mindenképpen megéri kitérni arra, hogy a befogadó állomáson nyújtott elhelyezés és szállás 2014. január 1. előtt 6 hónapig volt lehetséges. 2014. január 1. és 2016. június 1. között ez az időtartam 60 napra, majd a vizsgált jogszabály-változás következtében 30 napra csökkent. Sokan 60 napon belül sem tudtak szállást találni a befogadó állomáson kívül, úgy, hogy abban – legalábbis elviekben – segítséget nyújtott nekik a kijelölt családsegítő szolgálat. 30 nap rendkívül rövid idő ahhoz, hogy valaki átlássa a lehetőségeit, tárgyalásokba bonyolódjon, és kibéreljen egy szobát vagy lakást. Nem beszélve arról, hogy ezekkel a változásokkal együtt vált a közhangulat egyre elutasítóbbá a menekültekkel szemben, ami azzal jár, hogy egyre kevesebb lakástulajdonos hajlandó a lakását menekült vagy oltalmazott személy számára kiadni az amúgy is túlkereslettel terhelt lakásbérleti piacon.<sup>14</sup> Ezek a jogszabályi és társadalmi, gazdasági változások jelentősen megnehezítik a befogadó állomásról való kiköltözést, és fokozzák a hajléktalanná válás rizikóját a menekültek és oltalmazottak körében.

Az egészségügyi ellátás biztosításának időtartama is csökkent, egy évről hat hónapra. Az ellátás ezen formája amúgy is problematikus, mert nem a központi társadalombiztosítási rendszeren keresztül – TAJ-kártya révén – bonyolódik, hanem az egészségügyi szolgáltató és a menekültügyi hatóság között működő megtérítési rendszeren keresztül. Ez azonban az egészségügyi szolgáltatók számára plusz munkaterhet jelent; bár jogsértő, de egyszerűbb egy kevésbé jogtudatos menekült számára megtagadni az egészségügyi ellátást, mint vállalni a tolmácsolás és plusz adminisztráció terheit. Azonban még ennek a viszonylag kedvezőtlen megoldásnak az időtartamát is megrövidítették, csökkentve ezzel a menekült és oltalmazott személyek számára garantált egészségügyi ellátáshoz való hozzáférés esélyeit.

Az ország végleges elhagyásának támogatása nem került ki a támogatási rendszerből, és – ebben a körben egyedülálló módon – változtatásra sem került sor e támogatási forma esetében. A menekültügyi hatóság menetjeggyel és az egyéb költségek részleges finanszírozásával tudja támogatni az országot jogszerűen elhagyni kívánó menekültet. Megjegyzendő, hogy kevés olyan élhető hely van a világon, ahová egy menekült vagy oltalmazott jogszerűen áttelepülhet.

Mindössze ez a három támogatási forma maradt meg a menekültek és oltalmazottak támogatásaiból. Ezen kívül, a fentebb kifejtettekkel összhangban, a gyakorlatban gyenge lábakon áll az Sztv. szerinti szociális támogatási rendszerhez és más – a magyar állampolgárok számára biztosított – támogató rendszerekhez való hozzáférés.

Itt szükséges rámutatni, hogy a magyar állampolgárokkal megegyező jogok a gyakorlatban nem vagy csak nehezen érvényesülnek több területen is. Ennek különböző okai vannak. Legtöbbször a jogalkalmazó nem olvassa össze az adott ágazati jogszabályt a Met. 10.§ és 17.§-val, de több olyan eljárás is van, amelyben a jogalkotó például nem volt arra tekintettel, hogy a menekültek és az oltalmazottak – a Met. szabályozásával egyébként – összhangban, nem kötelezhetőek arra, hogy beszerezzék az anyakönyvi irataikat, vagy hogy megtanulják a magyar közigazgatás nyelvét. Más esetben egyszerűen a társadalmi-gazdasági keretek alakítanak ki diszkriminatív környezetet, amit az Egyenlő Bánásmód Hatóság vagy bizonyos esetekben az Alapvető Jogok Biztosának Hivatala képes lehet orvosolni, ám ezek a fórumok sok esetben a konkrét problémán nem tudnak segíteni, hiszen csak hónapokkal később vezethet eredményre az eljárásuk. Számptalan sérelmes joggyakorlat alakult ki Magyarországon, így ezen tapasztalatok alapján igencsak szkeptikusan lehet és kell kezelni a jogalkotó érvét, miszerint nincsen szükség plusz segítségre a területen.

Az integrációs szerződés eltörlésén túl ki kell emelni azt is, hogy a menekültstátuszt eddig határozatlan időre állapította meg a menekültügyi hatóság. Az új szabályozás szerint a 2016. május 31-ét követően elismert személyek esetében három évente kötelező annak felülvizsgálata (Met. 7/A.§). Az oltalmazott státusz esetében eddig is volt kötelező felülvizsgálat, de az új szabályozás szerint ez öt évről három évre csökkent. (Met. 14.§) Mindezek a változások szintén kedvezőtlenül hatnak a menekültek és

oltalmazottak integrációjára, hiszen ki az, aki komoly energiát fektet az integrációjába egy olyan országban, ahol a nemzetközi védelem talán csak három évre szól? Ennek hatásvizsgálata teljességgel hiányzik, azonban prejudikálhatjuk, hogy a változás legalábbis demotiválóan hat az integrációs szándékra. Mindamellettt valószínűleg komoly munkateher többletet jelent majd a menekültügyi hatóság számára.

Szintén kedvezőtlen változás történt a harmadik országbeli állampolgárok beutazásáról és tartózkodásáról szóló 2007. évi II. törvény végrehajtásáról rendelkező 114/2007. (V. 24.) Korm. rendeletben. Ebben a jogszabályban található az a rendelkezés, amely lehetővé teszi, hogy a menekültként elismert személyek a többi Magyarországon tartózkodó harmadik országbeli állampolgárhoz és az oltalmazottként elismert személyekhez képest kedvezőbb feltételek mellett egyesíthessék családjukat, a Tanács 2003/86/EK irányelvének V. fejezetével összhangban.<sup>15</sup> A jogszabály szerint eddig a menekülteknek az nem kellett az elismerésüktől számított 6 hónapon belül igazolniuk, hogy a családtagok

1) Magyarországon területén rendelkezik szálláshellyel vagy lakóhellyel; 2) tartózkodása teljes időtartamára rendelkezik a lakhatását és megélhetését, valamint a kiutazás költségeit is biztosító anyagi fedezettel; 3) az egészségügyi ellátások teljes körére biztosítottak minősül, vagy egészségügyi ellátásának költségeit biztosítani tudja. Ez jelentős

könnyítést jelentett az általános szabályhoz képest; most azonban a kedvezményes időtartam 3 hónapra csökkent. Az elismert menekültnek tehát nagyon ébernek kell lennie, ha szeretné a jogszabály biztosította kedvezményt kihasználni. Ez a rendelkezés nyilvánvalóan érinti ez az integrációt, hiszen egy családos menekült számára elképzelhetetlen az új élet megkezdése úgy, hogy a felesége, illetve gyermekei távol tőle, esetleg valamilyen háborús zónában tartózkodnak.

Egyértelműen elmondható tehát, hogy több tekintetben is jelentősen csökkent a menekültek és oltalmazottak integrációjának jogszabályi támogatottsága.

## MI MARADT?

Szigorú értelemben véve nem tartozik a jogszabályváltozás kommentárjához, azonban mégis célszerű megmutatni az olvasónak, hogy mi az, amire a ne-

MINDENNEK FIGYELMEN KÍVÜL HAGYÁSÁVAL A JOGALKOTÓ KÉTSÉGBEEJTŐ KÖRÜLMÉNYEK KÖZÉ TASZÍTOTTA AZT A PÁR SZÁZ EMBERT, AKIKNEK AZ INTEGRÁCIÓJÁT A KORÁBBI KONSTRUKCIÓ VALAMILYEN MÉRTÉKBEN SEGÍTETTE

hezédő környezetben is számíthatnak az elismert menekültek és oltalmazottak.

A korábban már említett, a Zuglói Család- és Gyermekjóléti Központ családsegítő szolgálata által létrehozott és fenntartott integrációs szakmai műhely továbbra is él. Ennek egyrészt nyilvánvalóan az az oka, hogy a meglévő integrációs szerződések nem veszítették hatályukat, csak újabbak nem kötöttek. Másrészt viszont azt is mutatja, hogy több családsegítő szolgálat – a Sztv. szabályaival összhangban – el kívánja látni a menekültek és oltalmazottak segítségét, tehát bizonyos esetekben a menekültek és oltalmazottak támaszkodhatnak erre a fajta támogatásra, ha tudomást szereznek a létezéséről.

Fontos megemlíteni, hogy a nemzeti integrációs rendszeren túl az Európai Unió komoly támogatást nyújt olyan kiegészítő programok számára, amelyek javíthatják a menekültek és oltalmazottak integrációs esélyeit. Ezeket a programokat állami, nonprofit és forprofit szervezetek egyaránt megvalósíthatják.<sup>16</sup> Több olyan hiánypótló projekt valósul meg Magyarországon az Európai Unió segítségével, amelyek a menekültek és oltalmazottak munkához, lakhatáshoz, szakmához jutását és általában a társadalmi integrációját segítik különböző módszerekkel.

Végképp kívül esik a jogszabályok uralta téren, de nem hagyhatjuk figyelmen kívül, hogy a Magyarországon érzékelhető munkaerőhiány következtében a menekültek és oltalmazottak jelenleg viszonylag könnyen találhatnak munkát. Nem feltétlenül az eredeti szakmájuknak megfelelő pozícióban, de valamilyen megélhetést mégiscsak képesek lehetnek biztosítani maguknak. Természetesen ez csak az integráció egyik eleme, azonban nagyban hozzájárulhat ahhoz, hogy a kedvezőtlen jogszabályi változások ellenére mégiscsak boldoguljon néhány menekültként és oltalmazottként elismert személy Magyarországon.

## ÖSSZEGZÉS

A menekültek és oltalmazottak integrációjában jelentős visszalépés történt Magyarországon a 2016. nyári jogszabály-változások miatt – pedig a menekültség kiürül, ha annak szociális dimenziója megszűnik. Az így teremtett körülmények lehetnek annyira súlyosak, hogy elérjék az embertelen és megalázó bánásmód szintjét. Több tagállami bíróság mondta már ki, hogy a dublini rendelet alapján Magyarországra történő visszaküldés sértené az érintett személyek alapvető jogait;<sup>17</sup> ez a helyzet csak tovább

ITT SZÜKSÉGES RÁMUTATNI, HOGY A MAGYAR ÁLLAMPOLGÁROKKAL MEGEGYEZŐ JOGOK A GYAKORLATBAN NEM VAGY CSAK NEHEZEN ÉRVÉNYESÜLNEK TÖBB TERÜLETEN IS

romolhat, ha Magyarország az elismert menekülteknek és oltalmazottaknak nem nyújt hatékony segítséget a beilleszkedéshez. A kommentár azonban arra is rá kíván mutatni, hogy a jogszabályi változásoktól függetlenül is léteznek társadalmi-gazdasági folya-

matok: ha a társadalom egyébként befogadó, a munkaerő-piaci helyzet kedvező, akkor a kedvezőtlenebbé váló szabályozás esetén is lehetséges a beilleszkedés. Ez természetesen nem csökkenti a jogalkotó felelősségét, de hozzátartozik a valósághoz. Sajnos, jelenleg a magyarországi társadalom – nem függetlenül a politikai hatásoktól – extrém mértékben kirekesztő és elutasító. A munkaerő-piaci helyzet jelenleg kedvező ugyan, ám a teljes integrációs folyamatot könnyelműség pusztán erre alapozni.

## JEGYZETEK

1. Lásd összegyűjtve: <http://www.helsinki.hu/menekultek-es-kulfoldiek/ezt-mondtuk/szakmai-anyagok/>
2. Ezt jól összefoglalja a következő dokumentum: Hungary as a country of asylum. Observations on restrictive legal measures and subsequent practice implemented between July 2015 and March 2016, UNHCR (<http://www.refworld.org/docid/57319d514.html>); vagy a számok nyelvén: Csúcsot döntött az idegenellenesség, és elfogyott az idegenbarátság, TÁRKI, 2016 ([http://www.tarki.hu/hu/news/2016/kitekint/20160404\\_idegen.html](http://www.tarki.hu/hu/news/2016/kitekint/20160404_idegen.html))
3. A területet érintő jogszabály-változtatások kritikáját lásd: TÓTH Judit: „...a hazájukat elhagyni kényszerülő ember jogainak és alapvető szabadságainak védelmére”, *Fundamentum*, 2015/4, 61–66.
4. Lásd: Kiadványfüzet, 2014–2015, Bevándorlási és Állampolgársági Hivatal, [http://www.bmbah.hu/index.php?option=com\\_k2&view=item&layout=item&id=177&Itemid=1232&lang=hu](http://www.bmbah.hu/index.php?option=com_k2&view=item&layout=item&id=177&Itemid=1232&lang=hu)
5. Lásd: Kiadványfüzet, 2016 első félév, Bevándorlási és Állampolgársági Hivatal, [http://www.bmbah.hu/index.php?option=com\\_k2&view=item&layout=item&id=177&Itemid=1232&lang=hu](http://www.bmbah.hu/index.php?option=com_k2&view=item&layout=item&id=177&Itemid=1232&lang=hu)
6. A szerződés mintapéldánya elérhető: [http://www.bmbah.hu/jomla/images/formanyomtatvanyok/Integr%C3%A1ci%C3%B3s\\_Szerz%C5%91d%C3%A9s-f.pdf](http://www.bmbah.hu/jomla/images/formanyomtatvanyok/Integr%C3%A1ci%C3%B3s_Szerz%C5%91d%C3%A9s-f.pdf)
7. Nincsen arra lehetőség a jelen szövegben, hogy a már hatályát veszített integrációs támogatás részleteit bemutassuk, ehhez azonban megfelelő forrás lehet a jogszabályokon túl a BÁH összefoglalója: Támogatások me-

- nekültek és oltalmazottak számára, Bevándorlási és Állampolgársági Hivatal ([http://www.bmbah.hu/index.php?option=com\\_k2&view=item&layout=item&id=423&Itemid=470&lang=hu](http://www.bmbah.hu/index.php?option=com_k2&view=item&layout=item&id=423&Itemid=470&lang=hu)) Lásd még a következő részletesebb elemzést: SZABÓ Attila: A menekültek és oltalmazottak integrációja Magyarországon, *Credo*, 2015/4, 22–36.
8. Lásd például a Menedék – Migránsokat Segítő Egyesületnek közigazgatási egyeztetés keretében a jogszabály módosításhoz fűzött véleményét: <http://menedek.hu/sites/default/files/article-uploads/met-vhr-tervezet-menedek-velemen.pdf>
  9. Integrációs Szakmai Műhely a Zuglói Szociális Szolgáltató Központ szervezésében.
  10. A modellt egyébként Lengyelországból vette át a magyar szakpolitika: Hungary: Consultation on new integration scheme for refugee starts (<http://www.migpolgroup.com/hungary-consultation-on-new-integration-scheme-for-refugees-starts/>), és hasonló támogatási rendszert vezettek be Bulgáriában is. Lásd: Bulgaria: New integration regulation for refugees includes signature of an agreement, <https://ec.europa.eu/migrant-integration/index.cfm?action=furl.go&go=/news/bulgaria-new-integration-regulation-for-refugees-includes-signature-of-an-agreement>
  11. A szöveget nem publikálták.
  12. 2016 első félévében 22 491 menedékkérelmet nyújtottak be Magyarországon, ugyanezen idő alatt 39 654 menedékkérelmet került megszüntetésre. (Nyilvánvanlóan sok 2015-ben indult ügy megszüntetéséről is szó van.) A megszüntetés tipikus oka, ha a menedéket kérő nem fellelhető az eljárás során. Lásd: Bevándorlási és Állampolgársági Hivatal (v. vj.). Az elismert menekültek és oltalmazottak távozására nem áll rendelkezésre statisztikai adat, azonban feltételezhető, hogy önmagában a státusznak nincsen visszatartó ereje.
  13. Az Európai Parlament és a Tanács 2011/95/EU irányelve (2011. december 13.) a harmadik országbeli állampolgárok és hontalan személyek nemzetközi védelemre jogosultként való elismerésére, az egységes menekült- vagy kiegészítő védelmet biztosító jogállásra, valamint a nyújtott védelem tartalmára vonatkozó szabályokról.
  14. Lásd pl.: <https://www.oc.hu/ingatlanpiac/hirek/ingatlanpiaci-hirek-eladoknak/roham-varhato-az-alberletekert>
  15. Lásd: SOMOGYVÁRI Zoltán: A menekültek és oltalmazottak családgyejesítésének kérdései, *Fundamentum*, 2013/2, 8993.
  16. Erről bővebben lásd: <http://belugyialapok.hu/alapok/menekultugyi-migracios-es-integracios-alap>
  17. Például: Finland: Supreme Administrative Court rules against Dublin III returns to Hungary due to ‘systemic flaws’ in asylum procedures and reception conditions, European Database of Asylum Law. <http://www.asylumlawdatabase.eu/en/content/finland-supreme-administrative-court-rules-against-dublin-iii-returns-hungary-due-%E2%80%98systemic>

# A HOZZÁSZÓLÁS SZABADSÁGA: A KÖZVETÍTŐ SZOLGÁLTATÓI FELELŐSSÉG AKTUÁLIS KÉRDÉSEIRŐL

Az Emberi Jogok Európai Bíróságának *Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete és Index.hu kontra Magyarország*<sup>1</sup> (a továbbiakban: MTE) ügyben hozott ítélete váratlan pozitív meglepetést okozott az online szólásszabadság terén. A döntés alapján a magyar bíróságoknak felül kell vizsgálniuk eddigi gyakorlatukat. Ez az írás ehhez kíván hozzájárulni azzal, hogy az online szólás- és sajtószabadság egyes jogi és normatív kérdéseit vizsgálja meg az ítélet fényében.

Először az eddigi két strasbourgi komment-döntés értékelésére vállalkozunk. Amellett fogunk érvelni, hogy az MTE-döntés, bár nem írja felül a precedens értékű *Delfi AS kontra Észtország* ítéletet (a továbbiakban: Delfi),<sup>2</sup> a korábbi szerencsétlen döntés korrekciójaként fogható fel. A döntés bemutatása tehát jó alkalmat teremt, hogy az internetes szólásról alkotott ellentétes felfogásokra rámutassunk.

Elemzésünk második pontjában visszanyúlunk a felhasználói kommentekre vonatkozó legfontosabb jogszabályhoz: az Európai Parlament és Tanács 2000/31/EK irányelvéhez (2000. június 8.) az elektronikus kereskedelem egyes jogi vonatkozásairól (a továbbiakban: az irányelv). Az irányelv szövegéből az következik, hogy a felhasználói kommentekért az azokat elérhetővé tevő közvetítő honlapok (pl. az Index) csak korlátozottan felelnek. Ugyanakkor az MTE-ügyben a magyar bíróságok e szabály mellőzésével hozták meg döntésüket. Megvizsgáljuk, hogy milyen érvek szólnak a szöveg szerinti értelmezés mellett, illetve az ellen. Álláspontunk szerint a kommentek jogi sorsára megnyugtató választ az adna, ha egy ilyen ügyben eljáró magyar bíróság a luxembourgi székhelyű Európai Unió Bíróságához (a továbbiakban: EUB) fordulna előzetes döntéshozatali kérelemmel. Konkrét javaslatot is teszünk a kérdések megfogalmazására.

Végül kitekintünk az irányelven túlra. Megfigyelhető, hogy az online írások és azok kommentjei egyre inkább a Facebookra terelődnek, ahol nehezen értelmezhetőek akár az irányelv, akár a magyar törvény fogalmai. Írásunk utolsó részében ezt a nehézséget

mutatjuk be egy nemrég született hazai bírói ítéleten keresztül, ahol egy polgármestert többszáz ezer forintos kártérítésre ítélték egy harmadik fél által a polgármester Facebook-oldalán hagyott kommentért.

## A STRASBOURGI ESETJOG

A Delfi és az MTE-ítéletekben az Emberi Jogok Európai Egyezménye (továbbiakban: Egyezmény) által védett sajtószabadság kérdése a következőképpen vetődött fel: a sajtószabadság aránytalan sérelmét jelentő-e, ha a tartalomszolgáltató sajtótermék, illetve a nonprofit szervezet honlapján a felhasználók által közzétett jogsértő tartalmakért a honlapok üzemeltetőit felelősségre vonják? A két strasbourgi ügy ellentétes kimenetellel zárult. Az EJEB csak a magyar ügyben állapította meg az Egyezmény 10. cikkének megsértését, az észt ügyben nem találta egyezmény-sértőnek azt, hogy a nemzeti bíróságok kártérítés megfizetésére kötelezték a Delfi hírportált egy komptársaság vezetőjének becsületét sértő felhasználói kommentekért.

Noha az ügyek ellentétes előjellel zárultak, a kommentelt cikkek összevethetőek, amennyiben hasonló közérdekű témában járultak hozzá a nyilvános vitához: mindkét cikk fogyasztók sokaságát hátrányosan érintő üzleti gyakorlatot kritizált. A Delfi-ügyben a kommentelők azt vetették az észt komptársaság szemére, hogy a télen befagyott tengeren természetes módon képződött és ezért ingyenes autótutat feltörette, így csak a fizetős komppal lehetett átkelni a partról a szigetre. A magyar ügyben érintett cikk pedig egy ingatlanhirdetéssel foglalkozó honlap megtévesztő díjszabását kritizálta. A felháborodott kommentelők a csalónak és kapzsinak tartott cégvezetőknek estek. Az EJEB mindkét esetben elfogadta, hogy a kommentek közérdekű vitához járultak hozzá.

A két ellentétes döntés valójában nem áll kibékíthetetlen ellentétben.<sup>3</sup> A bíróság három ponton különböztette meg a két ügyet. Az első szerint a ma-

AZ MTE-DÖNTÉS, BÁR NEM ÍRJA FELÜL A PRECEDENS ÉRTÉKŰ DELFI ÍTÉLETET. A KORÁBBI SZERENCSETLEN DÖNTÉS KORREKCIÓJAKÉNT FOGHATÓ FEL



gyar ügy egyik honlapja egy nonprofit szervezeté volt, és az időben korábbi Delfi-döntés már utalt arra, hogy nem profit orientált honlapok esetében indokolt korlátozni a jogi felelősségre vonás lehetőségét. Mivel a magyar ügyben érintett másik honlap az egyik legnagyobb hazai tartalomszolgáltató volt, az MTE honlapját önmagában ezen érv alapján másként kellett volna kezelni, mint az Indexet.

Az MTE-ügy strasbourgi bírái azt is kiemelték, hogy a Delfi-ügyben hat, míg az MTE-ügyben csupán két hétig voltak elérhetőek a kommentek (igaz, a felszólítások nyomán mindkét esetben azonnal eltávolították azokat). Ez a distinkció azonban rozoga lábakon áll. Még egy elhúzódo komment-csata esetén is atipikus, hogy egy cikk megjelenése utáni kommentáradat és az így felfokozott figyelem ne haljon el napokon belül. Ez könnyen belátható az online tartalomszolgáltatás sebességére tekintettel, ahol a kettő vagy hat hétig elérhető komment-olvasottság tekintetében a különbség csekély, mivel az online írások szavatossága rendkívül rövid. Így viszont kérdéses, hogy a kettő és hat hét közötti vitathatatlan matematikai különbség milyen jogi relevanciával bír. Az MTE indoklása nem tett kísérletet, hogy ezt megmagyarázza.

Az ítélet azonban tartalmaz egy ennél erősebb érvet is az észti és a magyar ügy megkülönböztetésére. A strasbourgi bíróság több helyen is kiemelte, hogy a gyűlöletbeszéd-tartalmú és erőszakra felhívó kommentek csak a Delfi-döntésnek képezték tárgyát (MTE § 70). Márpedig az EJEB szerint azok „nyilvánvalóan jogellenesnek” minősültek (MTE § 63), szemben a magyar ügy kommentjeivel, amelyek legfeljebb személyhez fűződő jogokat (jó hírnevet és becsületet) sértő hozzászólásokat tartalmaztak. Egyértelmű, hogy a strasbourgi gyakorlat értékelésének legfontosabb kérdése az, hogy elfogadható-e ez, vagyis a gyűlöletbeszéd alapján tett különbségtétel.

A kérdés vizsgálatát érdemes Sajó András és Nona Tsotsoria bírácoknak a Delfi-döntéshez csatolt különvéleményével kezdeni. A magyar és a grúz bíró meggyőzően mutatott rá a többségi érvelés gyengeségére, amennyiben nem világos, milyen alapon minősítették „egyértelműen jogsértő” gyűlöletbeszédnek, illetve erőszakra uszító tartalmúnak a kommenteket a Delfi-ügyben. A többségi döntést jegyző bírák az ügy húsz kommentjéről sommásan kijelentették, hogy azok többsége jogellenes gyűlöletbeszédet vagy erőszakra felhívást tartalmaz. Ez azonban több ok-

ból is megkérdőjelezendő. Egyrészt, a kommentek fele vulgáris volt ugyan, de jogszerűségükhöz kétség nem fért.<sup>4</sup> A hozzászólások jellegét jól érzékelteti az egyik felhasználó epés hozzászólása: „egy jó ember

sokáig él, míg egy szar ember egy vagy két napot” (Delfi § 18). Másrészt, az észti ügy alapja egy személyhez fűződő kereset volt, amely csak a strasbourgi bírák értelmezésében lényegült át gyűlöletbeszédé, illetve erőszakra uszítássá. Ez a felülminősítés annak tükrében még furcsább, hogy a húsz komment közül mindössze egyet lehetett egyértelműen gyűlöletbeszédnek minősíteni. A gyű-

löletbeszéd fogalma vitatott ugyan, de abban a tekintetben egyetértés mutatkozik, hogy az szükségszerűen egy sérülékeny kisebbségi csoportot vesz célba. Ez azonban csakis az egyik hozzászólás esetén állt fenn, amelynél a komptársaság tulajdonosának vélt kapzsiságára – amely az összes kommentek központi eleme volt – tett megjegyzést egy odavetett „burn in your own ship, sick Jew” kijelentéssel toldotta meg.<sup>5</sup>

Az erőszakra uszítás vádja ugyancsak eltűzöttnek tűnik. Több komment valóban a tulajdonos halálát kívánta durva módon. Ugyanakkor nehéz máshogy olvasni ezeket a kommenteket, mint amelyek a felháborodásukat magukból kiíró olvasók dühét tükrözik. Annak megmagyarázására a bíróság kísérletet sem tett, hogy a „menj és fulladj vízbe” vagy a „tegyétek a sütőbe” és az ezekhez hasonló kommentek miért minősülnének erőszakra uszításnak, és miért nem egyszerűen a felháborodott komphasználók frusztrációjának kifejezéseként értékelhetőek. Az erőszakra uszítás bármilyen plauzibilis értelmezésének számot kell adnia a feltételezett veszély (itt erőszak) és az elmondott szavak közti kapcsolatról. Egy közelmúltban Nagy-Britanniában történt eset jól szemlélteti ezt a dilemmát. A „Twitter-vicc” ügyként ismert *Chambers kontra DPP*<sup>6</sup> esetben egy reptéri utas, miután a gépét a rossz időjárási körülmények miatt törölték, egy viccnek szánt fenyegető tweetet posztolt arról, hogy mindjárt felrobbantja a repteret, ha nem indítják útjára a gépeket azonnal. A brit bíróságok nem értették egyből a viccet, és az alsóbb fokú bíróság elítélte a bosszús utast az erőszakra uszításhoz hasonló tényállásért. A legfelső fok azonban felmentő ítéletet hozott, mert a hatóságok a tweet élesítése után csak napokkal később észlelték a posztot, és indítottak eljárást. Így viszont nem volt élet-szerű, hogy bárki is komoly fenyegetésnek vette volna a 133 karakternyi üzenetet.

A VIZSGÁLT KOMMENTEK VALÓJÁBAN A BANKÁROKAT VAGY A POLITIKUSOKAT ÁTKOZÓ, HALÁLUKAT KÍVÁNÓ – MINDENNAPOS – KOMMENTEKSEL ESNEK FUNKCIONÁLISAN EGY KATEGÓRIÁBA. EZEKET LEHET ÍZLÉSTELENEK MINŐSÍTENI, DE JOGSÉRTŐNEK NEHEZEN

A Delfi-ügy bírái az ilyen konkrét veszély kérdését nem vizsgálták. Volt-e bármi előzménye, valószínűsége, hogy az erőszak a komptársaság tulajdonosa ellen fordul? E vizsgálat elmaradása azért is problematikus, mert az ellentétes kimenettel zárult MTE-ügy bírái elfogadták, hogy a valóban vulgáris kommenteket fogyasztói felháborodás motiválta, és azok nem jelentettek valódi veszélyt. A kettős mérce még inkább kifogásolható annak tükrében, hogy az MTE-ügy egyik vitatott hozzászólása éppen az ingatlanos honlap üzemeltetőjének haláláról értekezett. Összességében, ha leszámítjuk a Delfi-ügy egyetlen gyűlöletbeszéd-megjegyzését, akkor a vizsgált kommentek valójában a bankárokat vagy a politikusokat átkozó, halálukat kívánó – mindennapos – kommentekkel esnek funkcionálisan egy kategóriába. Ezeket lehet ízléstelennek minősíteni, de jogsértőnek nehezen.

Mindebből nem következik, hogy komment vagy kommentfolyam soha ne okozhatna komoly és jogi eszközökkel is orvosolandó veszélyt. A verbális agressziót meghaladó és valóban erőszakra uszító kommentek nem eshetnek a jogi szabályozáson kívül. Ilyenre szolgál szomorú példát a Meleg Méltóság Menetét megelőző uszító hadjárat az interneten, amely közismerten többször is a menet megtámadásához vezetett.<sup>7</sup> 2015 őszén a menedékkérők tömeges érkezésekor hasonlóan megvalósulhattak ilyen uszítások, amelyek ténylegesen erőszak kirobbanásához vezethettek.<sup>8</sup> Ezek az uszítási esetek azonban távol állnak a Delfi-ügy kommentjeitől. Az erőszakra uszító online kommenteken nem életszerű a büntetőjogban ismert – és sajnos indokolatlanul mellőzött – uszítási teszt közvetlen veszélyszintjét elvárni. Egy ennél alacsonyabb valószínűségű veszélyt elváró, több tényezőt figyelembe vevő mérce kialakítása lenne a legmegnyugtatóbb.<sup>9</sup> Ebben azonban a Delfi-ügy felületes uszítás-értelmezése nem segít.

Érdeemes a strasbourgi gyűlöletbeszéd esetjognál maradni egy további érv erejéig. A gyakorlat ismerői számára nem okozhat meglepetést, hogy az EJEB a gyűlöletbeszédet és az erőszakra felhívást nem tartja az Egyezmény értékeivel összeegyeztethetőnek, ezért azokat nem tekinti védett szólásoknak. A gyűlöletbeszéd tartalomalapú korlátozásának elfogadását azonban nem követte annak tisztázása, hogy mit is tekint a tiltott körbe eső szólásnak a bíróság. Milyen módon azonosíthatóak az e körbe eső szólások? Sajó András és Nona Tsotsoria bírák a Delfi-ügyhöz csatolt különvéleményükben hasonló módon azt kritizálták, hogy a bíróság túl kiterjesztően és nem vi-

lágos kritériumok mentén használta a gyűlöletbeszéd kategóriáját. A kritika azért is érdekes, mert Sajó András tudományos munkásságában évek óta határozottan érvel a gyűlöletbeszéd tiltása mellett.<sup>10</sup> Ugyanakkor éppen ő volt az, aki a 2009-es *Féret kontra Belgium* ügyhöz írt különvéleményében kritizálta bírótársait azért, mert különösebb vizsgálat és érvelés nélkül fogadták el egy választott politikus szólásának gyűlöletbeszédre minősítését.<sup>11</sup> Fontos, hogy a nézeteltérés nem a tiltás elfogadása és elvetése között húzódik, hanem annak alkalmazási körében. Ennek tükrében elgondolkoztató, hogy mi lett volna a Delfi kimenetele, ha a bíróság egy közérdekű vitában elhangzó becsületsértésként kezelte volna a kommenteket, és nem az Egyezményrel *ab ovo* nem védett szólásként.

A két strasbourgi ítélet közti különbség azonban túlmutat a gyűlöletbeszéd kérdésén. A Delfi- és az MTE-döntés indoklását az online szólásról alkotott eltérő háttérfeltevések tükrében érdemes olvasni. Az ésszt ügyben a bírák sokoldalú, kiegyensúlyozott elvi álláspontra törekedtek. Egyrészt elismerték, hogy az internet „példa nélküli platformot teremtett a szólás-szabadság gyakorlásához” (Delfi § 110). Ugyanakkor e haszon mellett felhívja a figyelmet a rágalmazó, a gyűlölködő és az erőszakra uszító beszédek terjedésének gyorsaságára és mennyiségére. A hasznok és veszélyek kettősségének bemutatására két jelenséget idéztek: az online szólások anonimitását és azok permanens elérhetőségét. Könnyen belátható, hogy ezek egyszerre járnak hasznokkal és veszélyekkel. Az Egyezmény szintjén ez a kettősség a magánélethez

AZ MTE BÍRÁI AZ ONLINE SZÓLÁSOK KÖZEGÉT, AZ INTERNETET „A JOGSÉRTŐ TARTALMAK TOMPÍTÓJAKÉNT” FOGTÁK FEL, ÉS NEM AZOK HANGSZÓRÓJAKÉNT.

(8. cikk) és a véleménynyilvánítás szabadságához (10. cikk) való jog közti egyensúlyozásban ölt testet. A sokoldalúságra való törekvés természetesen minden érvelés előnyére válik. Ugyanakkor az internet kettősségének értékelése a Delfi-döntésben inkább hátrál-

tatta a világos magyarázatot. A kiegyensúlyozás során a bíróság odáig jutott, hogy az információáramlás felgyorsulása és az online szólások állandósága azért jelentős körülmény, mert azok „jelentősen súlyosbíthatják a jogszerűtlen szólások hatását, a hagyományos sajtóhoz képest” (Delfi § 147). Tehát a több jogsértő beszédből és azok fokozott elérhetőségéből az online szólás túlnyomóan negatív normatív értékelése következik. Másként szólva az internetet és az online szólást elsősorban „a jogsértő tartalmak hangszórójaként” kell látni.

Az MTE strasbourgi bírának érvei ettől az értékeléstől jócskán eltértek. A hasznok és veszélyek számbavételét a Delfiével ellentétes megállapítások

követik. Az online szólások *prima facie* jogellenesek lehetnek, de figyelembe kell venni, hogy az interneten megszámlálhatatlan hozzászólás jelenik meg szakadatlanul. Ez a sebesség pedig, ahelyett, hogy súlyosbítaná, inkább tompítja az egyes jogsértő kommentek hatását. Az ítélet kulcsbekezdése szerint „a kommentekben használt kifejezések egy közönséges stílushoz tartoznak ugyan, azok egyes internetes portálokon elterjedt köznapi kommunikációnak számítanak. Ez pedig olyan tényező, ami csökkenti az ezen kifejezéseknek tulajdonítható hatásokat.”<sup>12</sup> Az MTE bírái az online szólások közegét, az internetet „a jogsértő tartalmak tompítójaként” fogták fel, és nem azok hangszórójaként. A két döntés közti markáns ellentét nem ragad meg e metaforikus szinten. Azok az online szólásról alkotott háttérelképzelések lényegi eltéréseire mutatnak rá.

Vessük össze egy nagy forgalmú online lap cikkét az alatta folyó durva kommentekkel. Jogi értelemben mindkét írás kommunikatív tartalomnak, azaz szólásnak minősül. A legjobb érv amellet, hogy minden digitális szót azonosnak kezeljük, éppen az, hogy technikailag ugyanott jelennek meg: a képernyőnkön. Kételeyeink lehetnek ugyanakkor afelől, hogy egy felelős szerző által írt cikk tartalma és az arra reagáló tipikusan anonim, gyakran átgondolatlan és spontán kommentek közé egyenlőségjelet lehet-e tenni. Egy pillanatra érdemes offline-ra váltani a különbség érzékeléséhez. Az internet tele van szózással, kis túlzással nem más, mint egy kaotikus zajdoboz. Az odavetett kommenteket egyesével jogi mérlegre tenni olyan lenne, mintha egy nyüzsgő köztéri gyűlésen minden egyes elkapott beszédfoszlányt, spontán bekiabálást jogi kérdésként kezelnénk. Az ilyen offline szólások nyilván tele vannak jogsértő tartalmakkal, de mégsem lenne helyes, ha minden egyes megfontolatlan spontán jogsértő beszéd orvoslására jogi eszközöket vetnénk be. A helyzet online hasonló: a rengeteg elérhető online beszéd között elvész az egyes jogsértő szólás éle, ezért nem érdemes az odavetett alacsony értékű hozzászólásokat jogi eljárás tárgyává tenni. Az egyedüli különbség az, hogy az offline világ szava a szó szoros értelmében elvész, míg a komment visszakereshető.

Egy potenciális félreértés elkerülésére érdemes itt kitérni. Az MTE-döntés online szót érintő felfogásából nem következik, hogy bárkinek joga lenne a moderálás nélküli kommenteléshez. Egy másik írás tárgya lehetne, hogy beszélhetünk-e alanyi jogú online szólásszabadságról. A komment-ügyek való-

jában az online szólás infrastruktúráját érintik; a beszélőről a közvetítő felé tolódik a hangsúly. Ennek azonban nem csak obskúrus dogmatikai jelentősége van. Az MTE-döntés „zajtompító” érvéből nem alanyi jogú szólás vagy sajtószabadság-követelmény fakad, hanem tolerálási kötelezettség. Nem az egyes online beszélőknek a jogsértő szóláshoz való jogáról, hanem arról van szó, hogy kell-e tolerálni a felhasználók által írt, akár *prima facie* jogsértő tartalmakat is megjelenítő sajtóhonlapok közvetítési tevékenységét. Az alanyi jogú megközelítés helyett a kérdést a tolerálási elv tekintetében helyes feltenni. A tolerálási elv alapján nem a *prima facie* jogsértő tartalmú szólás kommunikálása a kérdés, ezért nem is akad fenn – a Delfi-döntés módjára – a jogsértés kérdésénél. Az első haszna ennek a megközelítésnek, hogy realisabb mederbe helyezi a vitát, mintha arra az álkérdésre keresnénk a választ, hogy a felhasználóknak van-e joguk jogsértő szóláshoz. A tolerancia követelménye, helyesen, a sajtó közvetítéshez való jogát helyezi a középpontba. Természetesen a tolerancia elvének meghirdetésével a nehéz kérdések még nem oldódnak meg egy csapásra. Azonban így átkerül a hangsúly a kommentek jogsértő jellegének vizsgálatáról a sajtó által választott prevenció eszközökre. Az MTE-ítélet, helyesen, ebbe az irányba tett lépésként értékelhető, hiszen – összhangban a toleranciaelvvel – az értesítési-eltávolítási mechanizmust ajánlja a zajdoboz ártalmainak kezelésére (§ 91).<sup>13</sup>

A Delfi-ügy indoklása tartalmaz mindazonáltal egy komoly ellenérvet. A jogellenes beszéd áldozatainak tipikusan limitáltak a kapacitásai a jogaikat sértő tartalmak monitorozására (§ 158). A közvetítővel szembeni szigorú felelősségi szabályokra azért van szükség, mert a jogsértő szólások a károsultak tudta nélkül, ugyanakkor az ő sérelmükre történnek. Kétségtelen, hogy több szólás több monitorozási kapacitást kíván a jogsértő tartalmak kiszűréséhez. Az érv tehát információkiszolgáltatottságot feltételez, melynek orvoslására a legkézenfekvőbb magát a közvetítőt kötelezni. Ugyanakkor gondoljunk bele, hogy ez a kiszolgáltatottság az offline sajtó világában sincs másként. Ha egy becsületsértő cikk jelenik meg rólunk az ÉS-ben, de mi történetesen nem olvassuk azt, és ismerőseink sem riasztanak, akkor pont ugyanaz a helyzet áll elő, mint amitől az ellenérv óv. A monitorozási korlátokból fakadó kiszolgáltatottság offline és online hasonló.

\* \* \*

Érdemes végül kitérni a Delfi egy másik védhetetlen érvére. Az online kommentek tipikusan a tartalom-szolgáltató honlapján a cikk alatt, a főszövegtől elkülönülten találhatóak; a lapot legörgetve, de ugyanazon az oldalon olvashatóak. A Delfi-döntés szerint az észrt portált azért is lehetett felelősségre vonni olvasói kommentekért, mert a felhasználói kommentek „szorosan integrálva voltak” a hírportál által előállított tartalomba. A döntés szerint a portál nem passzív és nem pusztán technikai, hanem „aktív közvetítői szerepet” játszott a jogsértő kommentek terjesztésében (Delfi § 144). Az aktív szerep úgy állt elő a Bíróság szerint, hogy (1) a honlap ösztönözte a kommenteket; (2) amiből a megnövekedett forgalomnak köszönhetően gazdasági haszna származott; ráadásul (3) a kommenteket csak maga a honlap távolíthatta el, maguk a szerzők posztolás után már nem. Ez a háromlépcsős érvelés azonban teljességében tarthatatlan.

Nem világos, hogy mi számít kommentelésre ösztönzésnek, mint ahogy az sem, hogy ettől miért lesz a saját és az elkülönülten, a cikk alatt folyó kommentelés „integrált”. Az sem érthető, hogy miért releváns, hogy a kommentelő maga nem vonhatta vissza kommentjeit. Valószínűsíthetően a bírák azt feltételezték, hogy az anonim kommentelők rosszul sikerült hozzászólásaik után vissza kívánnak térni a tett színhelyére és törölni az azóta megbánt kommentjeiket. Azt gondoljuk, hogy ennek az elképzelésnek a realitásához nem szükséges megjegyzést fűzni. Feltehető, hogy az aktív szerep és az integráltság érve mögött kimondatlanul az a feltételezés áll a bírák részéről, miszerint a portál a komment-örjögésből húzott hasznot. Ez az erkölcsösködő kiállítás azonban nem áll összhangban az online sajtó üzleti realitásával. Ellentétben a strasbourgi bírák feltételezésével, a többek közt gyűlölködő (illetve off-topic, spamtartalmú) kommentek a hírportálokban egyáltalán nem állnak érdekében. Azok ugyanis elszívják az értelmes kommentelés lehetőségét. Ha bármilyen gazdasági hatása van a kommenteknek, akkor az éppenséggel negatív. Elég utalni arra, hogy a közelmúltban több neves tartalomszolgáltató szüntette be vagy szigorúan korlátozta a kommentelési lehetőséget itthon is, mert a trollkodó és gyűlölködő kommentek tönkretették fórumaikat. Összességében tehát a Delfi-ben jelentősnek tartott „integrált szolgáltatási érv” egyik elemében sem tartható. Pozitív jel, hogy az MTE-döntés már mélyen hallgat erről a szerencsétlen évről, ho-

lott az Index kommentelési szolgáltatása jellegében nem tért el az észrt hírportálétól.

## AZ ELEKTRONIKUS KERESKEDELEM JOGI SZABÁLYOZÁSA

A Delfi-döntés az EUB több korábbi ítéletét is idézi, ám az ott felmerült kérdésben az Európai Unió Bírósága nem foglalt még állást. Az idézett ügyekben annyi közös csupán, hogy az elektronikus kereskedelmi irányelv szerinti közvetítő szolgáltatói felelősség egyes kérdéseit rendezik, ezért az EUB-döntések segítséget nyújtanak a kommentekkel kapcsolatos jogértelmezés során, de egyértelmű irányutatást nem adnak.

Az irányelv szabályait átültető elektronikus kereskedelmi törvény (az elektronikus kereskedelmi szolgáltatások, valamint az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások egyes kérdéseiről szóló 2001. évi CVIII. törvény, a továbbiakban Ektv.) összhangban van az uniós irányelvvel. Annak szerkezete és felelősségi rendszere is követi az irányelvet, így az irányelv értelmezése megfelelő alappal szolgál a

magyar jogi szabályozás értelmezéséhez is. Az uniós jogalkotó az internetes szolgáltatókat két nagy csoportra osztotta: tartalomszolgáltatókra és közvetítő szolgáltatókra. Tartalomszolgáltató az, aki maga szerkeszt, állít elő tartalmat, míg a közvetítő szolgáltató a más által előállított tartalomnak a közönséghez való eljuttatásában segít. Így az MTE, az Index, a Delfi a saját cikkeit illetően tartalomszolgáltató, a kommentek tekintetében pedig – álláspontunk szerint – közvetítő szolgáltatók. A közvetítő szolgáltatói csoporton belül az uniós jogalkotó három kategóriát különböztet meg: 1) tárhelyszolgáltató; 2) hírközlő hálózaton keresztül történő továbbító vagy hozzáférés-biztosító; 3) gyorsító tárolást végző. A magyar jogalkotó negyedik kategóriaként a keresőszolgáltatókat is közvetítő szolgáltatóként határozza meg. Amellett érvelünk, hogy ez utóbbi csoportba tartoznak a kommentek tekintetében a tartalomszolgáltatók, hiszen felületet biztosítanak más tartalmának – a kommentelő véleményének – közzétételére.<sup>14</sup> Ennek egyértelmű kimondására azonban nem került sor: sem a magyar rendes bíróságok, sem az Alkotmánybíróság nem alkalmazta az elektronikus kereskedelmi szabályokat, az EUB pedig abban

a kérdésben, hogy az online hírportál a kommentek tekintetében közvetítő szolgáltatónak minősül-e, eddig még nem döntött.

Az irányelv 14. cikke azt mondja ki, hogy az információt, így a kommenteket csupán tároló szolgáltató esetében a tagállamoknak biztosítaniuk kell, hogy a szolgáltatót ne terhelje felelősség akkor, ha a) a szolgáltatónak nincsen *tényleges tudomása* jogellenes tevékenységről vagy információról, és b) a szolgáltató, amint ilyenről tudomást szerzett, haladéktalanul eltávolítja azt, feltéve, hogy a szolgáltató nem irányítja vagy ellenőrzi azt, aki a jogellenes információt közzéteszi. A magyar törvény a tárhelyszolgáltató felelősségének kizárása esetére azt írja elő, hogy akkor nem felel, ha nincs *tudomása* az információval kapcsolatos jogellenes magatartásról, vagy arról, hogy az információ bárkinek a jogát vagy jogos érdekét sérti; illetve, amint a fentiekről tudomást szerzett, haladéktalanul intézkedik az információ eltávolításáról, vagy megszünteti a hozzáférést.<sup>15</sup>

Az irányelv értelmezése kapcsán az EUB több ítéletében is hangsúlyozta, hogy a mentesítés feltételei csak akkor állnak fenn, ha a szolgáltató aktívan nem működik közre a tartalom közzétételében vagy elérésében, csupán passzívan helyet biztosít a felhasználói tartalomnak. A strasbourgi bíróság által hivatkozott *L'Oréal kontra eBay* (C-324/09) ügyben<sup>16</sup> az EUB – a védjegy használati kérdéseken túl – azt vizsgálta, hogy mennyiben alkalmazható az Unió elektronikus kereskedelmi irányelvének mentesítő klauzúla. A pert azért indította a L'Oréal kozmetikai cég, mert az eBay kereskedelmi honlapon hamis L'Oréal termékeket, valamint nem kereskedelmi forgalomba szánt tesztereket és doboz nélküli termékeket árusítottak felhasználók. A kérdés az volt, hogy az eBay felelős-e a felhasználói által elkövetett védjegyoltalom megsértése miatt. Ennek megállapítására a nemzeti bíróság – egyebek mellett – azzal a kérdéssel fordult az EUB-hoz, hogy mikor állapítható meg, hogy egy szolgáltatónak tudomása van a jogsértésről. A EUB kimondta, hogy a nemzeti jog az irányadó ebben a kérdésben, de vizsgálni kell, hogy az irányelv mentesítő klauzúla fennállnak-e. Az eBay esetén a bíróság megállapította, hogy a szolgáltatása során nem csak tárolja az eladók által feltöltött információt, de az eBay segítséget is nyújt bizonyos szolgáltatások – a termékek eladása – kapcsán, optimalizálás vagy promóció révén. Az EUB a L'Oréal kontra eBay ügyben kimondta, hogy a felelősségtől való mentesülés csak akkor lehetséges, ha az az adatok tisztán technikai és

automatikus kezelésére korlátozódik, valamint ha nincs „tényleges tudomása jogellenes tevékenységről vagy információról”, vagy ha miután a jogsértésről tudomást szerzett, haladéktalanul eltávolítja, vagy elérhetetlenné teszi az információt. Az EUB szerint, ha a szolgáltatónak bármilyen módon tudomása van a jogsértésről, akkor az a felelősség megállapításával jár, amennyiben a szolgáltató nem teszi meg a szükséges intézkedéseket azért, hogy megakadályozza a hozzáférést a jogsértő tartalomhoz. Az EUB azt a példát hozta fel, hogy ha valamely online piac üzemeltetője saját kezdeményezésére indult vizsgálat folytán felfedezi, hogy a honlapján jogellenes tevékenység zajlik, vagy jogellenes információ található, akkor a helyzet számára megegyező azzal, mint ha erről értesítést kapna. Az EUB kimondta, hogy ha a közvetítő szolgáltató nem játszott olyan tevéleges szerepet, amelynek révén megismerte vagy kezelte a tárolt adatokat, akkor nem állapítható meg a felelősség; ha azonban bármilyen promóciót végzett, akkor már nem mentesülhet. *Mutatis mutandis* ezt az érvet használta az EJB is a Delfi-ügyben, amikor az online lapot aktív tárhelyszolgáltatóként határozta meg. Ha a szolgáltató nem játszik tevéleges szerepet, akkor sem feltétlenül mentesül a kártérítési klauzula alól: ha például tudomása volt azokról a tényekről vagy körülményekről, amelyek alapján egy gondosan eljáró gazdasági szereplőnek fel kellett volna ismernie a tartalom jogszerűtlenségét, és ezek ismeretében nem cselekedett haladéktalanul.

\* \* \*

A L'Oréal kontra eBay ügy azonban csak részben analóg a Delfi- vagy az MTE-üggyel, hiszen ott kizárólag védjegyhasználatról és üzleti érdekről volt szó. Strasbourg tehát annak ellenére vont párhuzamot, hogy a sajtószabadság és a becsület megsértésének kérdése fel sem merült az eBay-jel kapcsolatban. Az EUB-döntés alapján feltételezhetjük, hogy ha egy MTE- vagy Delfi-ügyhöz hasonló esetben erős szólásszabadság érdek jelenne meg, az jelentősen nyomna a latban az Unió bírósága előtt. Még inkább az online tartalomszolgáltatók felelősségének korlátozhatóságára enged következtetni, hogy az eBay keresőszolgáltató is, ezért természetéből adódóan aktívan segíti a felhasználókat az információhoz való hozzáféréshez, ez esetben jogellenes információhoz való hozzáférésben. Ezzel szemben az MTE, az Index vagy a Delfi portál a kommentek szempontjából tárhelyszolgáltató, amely passzív módon biztosít lehetőséget más tartalmának

megjelenítésében. Ennek ellenére a strasbourgi bíróság már amiatt is megállapította a Delfi-ügyben az aktív közreműködést, hogy a honlapon kommentelésre bátorítottak, és a cikkek alatt közvetlenül elérhetőek voltak a hozzászólások. Álláspontunk szerint ez utóbbi megállapítás és a L'Oréal kontra eBay ügygel vont párhuzam téves: az, hogy lehetőség van a kommentelésre egy honlapon, és erre közvetlenül ez érintett cikk alatt kerül sor, még nem teszi a honlapot aktív közreműködővé a kommentek tekintetében – ilyesmit az EUB sem állapított meg.

A fent idézett magyar törvény és az uniós irányelv, valamint az EUB jogértelmezése alapján álláspontunk szerint az MTE, az Index és a Delfi portál is tárhelyszolgáltató, amely kommentelési lehetőséget biztosít. Mivel sem nem promotálták a hozzászólásokat, sem aktívan nem működtek közre azok elérésében, ezért nem nevezhetőek aktív szolgáltatóknak. Ebből az következik, hogy sem az MTE, sem az Index nem felel a felhasználói által közzétett kommentekért egészen addig, amíg tudomására nem jut a jogsértés: tipikusan valaki felhívja a figyelmét arra, hogy egy komment becsületsértő, rágalmazó állítást tartalmaz. Amennyiben erről a szolgáltató tudomást szerez, úgy kizárólag akkor mentesül a felelősség alól, ha haladéktalanul eltávolítja a kommentet.<sup>17</sup> A szabályozás és a véleménynyilvánítás határait meghúzó bírói gyakorlat is arra ösztönzi a szolgáltatókat, hogy ha felmerül a jogsértés gyanúja, haladéktalanul töröljék a kommenteket. Már csak azért is, mert a feltételezett jogsértés miatt a sértett felek általában a tárhelyszolgáltató ellen indítanak polgári eljárást; egyrészt azért, mert tőlük várhatóan nagyobb sérelemdíjra lehet számítani, akár peren kívüli megállapodással; másrészt pedig azért, mert a kommentelőket sokszor lehetetlen megtalálni.

#### AZ MTE ÉS AZ INDEX ÜGYÉNEK HAZAI FORDULATAI ÉS A MAGYAR SZABÁLYOZÁS

Az MTE-ügyben minden egyes szakban eljáró hazai bíróság arra jutott, hogy a kommentekre nem terjed ki az Ektv. hatálya, ezért nem alkalmazták a törvény felelősséget kizáró klauzuláját. Az első fokon eljáró bíróság azért nem alkalmazta az Ektv-t, mert a kommenteket olvasói levélnek minősítette, és a szerkesztett tartalom részeként kezelte. A másodfokú bíróság ugyan érdemben vizsgálta, hogy az Ektv. ha-

tálya alá tartoznak-e a vitatott kommentek, azonban arra a megállapításra jutott, hogy azok magánjellegű közlések, ezért nem tartoznak az Ektv. hatálya alá. A bíróság úgy ítélte meg, hogy az Ektv. és az irányelv hatálya nem terjed ki „az olyan közlésekre, amelyet gazdasági vagy szakmai tevékenység vagy közfeladata körén kívül eső célból eljáró személy tesz információs társadalommal összefüggő szolgáltatás igénybevételével, ideértve az ilyen módon tett szerződési nyilatkozatokat is”.<sup>18</sup> A másodfokon eljáró bíróság ugyan megállapította, hogy a hozzászólások nem minősülnek olvasói levélnek, de magánjellegű hozzászólásokként értelmezte azokat, ezért a bíróság újfent nem tartotta az Ektv. hatálya alá tartozónak a hozzászólásokat. Ezzel összhangban a bíróság

kimondta, hogy ha egy internetes oldal ellenőrzés nélkül biztosít lehetőséget hozzászólások elhelyezésére, akkor annak számolnia kell azzal, hogy „azok között jogsértő közlés is szerepel”.

A Kúria ítélete<sup>19</sup> helybenhagyta a másodfokú döntést, egyetértett a másodfokú bírósággal abban, hogy mivel az MTE és az Index „az általuk üzemeltetett honlapon lehetőséget biztosítottak blogbejegyzések [sic!] megtevére, az ily módon megjelentetett tartalom tekintetében nem vonatkozatható rájuk az Ektv. 2. § le) pontja által meghatározott tárhelyszolgáltató korlátozott felelőssége”. A kommentek a Kúria szerint is magánjellegű megnyilvánulások voltak, ezért az Ektv. 1. § (4) bekezdése értelmében nem tartoznak a törvény tárgyi hatálya alá, így az MTE és az Index sem mentesülhetett a felelősség alól az Ektv. közvetítő szolgáltatóra vonatkozó előírásai alapján. A Kúria egyetértett azzal is, hogy az internetes oldalon kommentelést lehetővé tevő szolgáltatóknak számolnia kell a jogsértő közlés következményeivel, ha előzetes moderálás nélkül teszi azokat közzé.<sup>20</sup> Az MTE-ügyben az alkotmányjogi panaszról hozott határozatában<sup>21</sup> az Alkotmánybíróság szerint a kommentek „nem lehetnek magánjellegű megnyilvánulások; ha azok lennének, nem állhatnának a véleménynyilvánítás szabadságának védelme alatt”. Az Alkotmánybíróság szerint az MTE-ügy kommentjei nem tekinthetők magánközléseknek. Álláspontunk szerint helyesen állapította meg az Alkotmánybíróság, hogy a komment valóban magánvélemény, „de ettől még a nyilvánosságnak szánt közlés”. Az Alkotmánybíróság azonban tévedett akkor, amikor arra az álláspontra helyezkedett, hogy az Ektv. hatálya nem terjed ki ezekre a kommentekre arra hivatkozva, hogy az Ektv. 1. § (4) bekezdése „pl. az interneten kötött szerződésekkel kapcsolatos jognyilatkozatok”-ra vonatkozik, amelyek nem állnak a véleményszabadság védelme alatt.

A magyar bíróságok az Ektv. helyett az általános Ptk. szabályokat alkalmazták az MTE-ügyben, emiatt a harmadik fél által közzétett kommentek úgy minősültek, mintha azt a tartalomszolgáltató tette volna közzé. Ezzel a hazai bíróságok a szólásszabadság amúgy sem tág kereteit még szűkebbre szabták: a felhasználói tartalomért való objektív felelősségi rendszert alakítottak ki. A strasbourgi MTE-ítélet és a L'Oréal kontra eBay ítélet azonban egyértelművé teszi, hogy a felelősségi szint megállapítása komolyabb vizsgálatot követel, mint amelyet a hazai bíróságok végeztek az ügyben. Az EUB gyakorlatából<sup>22</sup> következik, hogy a tartalomszolgáltatásra vonatkozik az elektronikus kereskedelmi irányelv, azzal kapcsolatban azonban még nincs uniós ítélet, hogy ez a cikkekhez fűzött kommentekre is vonatkozik-e. Éppen ezért nem lehet megmondani, hogy egy komment miatti felelősségkizárást megalapozottnak tartana-e az EUB. A döntésekből szerintünk úgy tűnik, hogy az előzetes moderálást előíró, akár emberi erőforrást igénylő, akár szoftveres megoldást alkalmazó szűrőrendszert nem tartaná az EUB arányos tehernek egy közvetítő szolgáltató számára.<sup>23</sup> Am az, hogy az EUB milyen feltételek mellett tartja korlátozhatónak a közvetítő szolgáltatói felelősséget, megjósolhatatlan.

Ahhoz, hogy a fenti kérdésekre választ kapjunk, célszerű lenne a jövőben az EUB elé terjeszteni egy, az MTE-hez hasonló komment-ügyet. Mivel a kommentekért való felelősség kérdése igen gyakran felmerül a hazai bíróságok előtt, ezért a magyar bíróságok bármikor előzetes döntéshozatali eljárás keretében az EUB-hoz fordulhatnak, amivel tisztázhatnák ezt a kérdést. Ezért azt javasoljuk, hogy a következő komment-ügyben eljáró magyar bíróság, forduljon előzetes döntéshozatali eljárás keretében az EUB-hoz – az adott ügy sajátosságainak figyelembevételével – az alábbi kérdéssel:

A 2000. június 8-án elfogadott 2000/31/EK Elektronikus Kereskedelemről szóló Irányelv 14. cikke szempontjából az alábbi szolgáltatások melyike tekinthető „tárhelyszolgáltatásnak”?

a) Az olyan, szabadon hozzáférhető online újság, amely esetében a szolgáltató lehetőséget biztosít a felhasználók számára, hogy megjegyzéseket (kommenteket) fűzzenek egy adott tartalomhoz úgy, hogy előzetesen a megjegyzéseket nem ellenőrzi az újság szerkesztője;

b) az olyan, szabadon hozzáférhető oldal, amely lehetőséget biztosít blogok vagy más online tartalmak közzétételére;

c) az olyan közösségi oldalak, ahol a felhasználó saját oldalt hoz létre, és az ott közzétett tartalomhoz bárki megjegyzést fűzhet saját profilja alatt.

## KOMMENTEK A FACEBOOKON

Az utolsó pontban megfogalmazott kérdés némileg eltér a fent tárgyalt MTE- és Delfi-ügytől, hiszen a közösségi oldalakon felmerülő kommentekkel kapcsolatos jogviták értelmezéséhez kér iránymutatást. A magyar bíróság nemrég első fokon megállapította egy szélsőjobboldali polgármester felelősségét a saját *közszereplői* Facebook-oldalán a saját posztja és egy szimpatizánsa kommentje miatt.<sup>24</sup> Történt, hogy a polgármester egy kritikuss és korábban vele sajtójogi vitában álló újságírót „szennycsatorna-töltelék”-nek nevezett a Facebook-oldalán, ehhez pedig egyik követője a következő kommentet fűzte: „*Először talán az újságírót lelőni, ha lehetne*”. A komment és a minősítés miatt az érintett újságírót indított pert a polgármesterrel szemben. Ezt első fokon meg is nyerte. Kiemelendő, hogy nincs nyoma annak, hogy az alperes polgármester a kereset kézhezvétele vagy egyéb kommunikáció után eltávolította volna a kommenteket (az MTE és az

Index eljárásával szemben). A jogsértés megállapítása és a komment törlése mellett 350 000 forint sérelemdíjat is kiszabott a bíróság. Az ítélet kimondta, hogy míg „*az idióta, szarházi, rohadék rágalma-zó*” a véleménynyilvánítás határa-

in belül van, addig a „*szennycsatorna-töltelék*” és az „*újságírót lelőni, ha lehetne*” kifejezések indokolatlanul bántóak, sértőek, megalázóak. Az ügy számunkra releváns kérdése az, hogy felelősséggel tartozik-e valaki azért, ha saját Facebook-oldalán egy másik felhasználó jogellenes kommentet tesz közzé.

A perben a felperes újságírót azzal érvelt, hogy a Facebook-oldalért az alperes felelősséggel tartozik, a hozzászólásokat törölheti, ezáltal szerkesztője a Facebook-oldalának, és így felelős a kommentekért is. Ez az érvelés összecseng az MTE-ügyben hozott hazai ítéletek indokolásával. Az alperesi védekezés az volt, hogy a polgármester a Facebook-oldal tekintetében nem tartalomszolgáltató, ezért nem vonatkozik rá az Ektv., valamint hivatkozott arra, hogy az MTE-ügyben hozott határozatában az Alkotmánybíróság kimondta, hogy a határozat megállapításai nem vonatkoznak a közösségi oldalakra és blogokra.

Az eljáró szegedi bíróság ítéletében kimondta, hogy a blogok és a közösségi oldalak valóban közelebb áll-

nak a magánközlésekhez, mert zárt számú felhasználóhoz jutnak el – csak azokhoz, akiknek az oldal kezelője engedélyezi. Ugyanakkor a közszereplők Facebook-oldalai ehhez képest kivételek. Az ügyben a bíróság első fokon kimondta: „Mindebből az következik, miután az alperes kifejezetten és általa is kinyilvánítottan közszereplőként működteti a Facebook profilját (oldalt), ezért az ott megjelent kommentekre irányadóak a 19/2014. (V. 30.) AB határozatban az internetes tartalomszolgáltatókkal kapcsolatban kifejtett felelősségi szabályok, azaz az alperes bejegyzéseibe fűzött kommentek vonatkozásában nem mentheti ki felelősségét arra hivatkozva, hogy azok a közlések nem tőle származnak.”

Ehhez képest a 19/2014 (V. 30.) AB határozat csupán annyit mondott ki, hogy „jelentős különbség van az internetes oldal üzemeltetője által szerkesztett, és eként tartalmi egységet alkotó (tartalom)szolgáltatás és az úgynevezett Web 2.0, vagyis a közösségi oldalak és a tisztán véleményoldalak között (például Facebook, blogszféra stb.). [...] A blogok és közösségi oldalak viszont közelebb állnak a VI. cikkben védett magánközlésekhez, mert az ezekben foglalt közlésekhez csak a közlő személy által meghatározott (zárt számú) felhasználó jut hozzá (ismerősök), akiknek ő megengedi. (A közszereplők, intézmények Facebook-oldalai ehhez képest kivételek.) Az ilyen oldalakra az előbb kifejtettek nem érvényesek, mert működésük elvei és gyakorlata az elemzett tartalomszolgáltatástól alapjaiban különbözik, így róluk e határozatban az Alkotmánybíróság nem foglalt állást.”<sup>25</sup> Az AB tehát nem kizárta a felelősség korlátozása alól a Facebook-oldalakat, hanem egyszerűen nem foglalt állást ezekkel kapcsolatban. Ezzel szemben a szegedi bíróság a közszereplők Facebook-oldalát a tartalomszolgáltatókéval hozza egy platformra. Maga az AB-határozat arra jutott, hogy az általuk működtetett oldalon való kommentért a felelősség korlátozásának lehetősége nem áll fenn, a vitatott komment eltávolítása nem alapozza meg a mentesülést a polgári jogi felelősség alól. Ebből pedig egyenesen következik, hogy egy közszereplő politikus is felel a Facebook-oldalán közzétett kommentért, és a felelősségét az eltávolítással sem korlátozhatja. Ez nyilvánvalóan abszurd. Bárki, aki le akar járni valakit, több száz ezer forintos sérelemdíj megfizetését eszközölheti ki egy egyszerű kommenttel.

A polgármesterrel kapcsolatban először azt érdemes átgondolnunk, hogy egy személyes oldal fenntartója minősülhet-e bármilyen szolgáltatónak az Ektv. értelmében. Vagyis például mi, akiknek van Facebook-profilunk, milyen felelősséggel tartozunk

azért, ha valaki a falunkra szülinapi jókívánság helyett egy közös barátunkat jogsértően rágalmozó bejegyzést tesz közzé? Ehhez képest másképp kell-e megítélni egy politikus Facebook-oldalát? Egyik oldalról a Facebook nem véletlenül biztosít lehetőséget arra, hogy a saját falunkról bármit eltávolítsunk, beleértve az általunk posztolt hírek alatti kommenteket is. Mivel a Facebook-oldal fenntartójának kontrollja van a tartalom felett, ezért közvetítő szolgáltatónak minősülhet. Ebből pedig az következik, hogy ha tudomására jut, hogy valaki jogsértő bejegyzést tett közzé akár az oldalán, akár a bejegyzése alatt, akkor a felelőssége kizárása érdekében el kell távolítania azt. Ez az érv felel meg a Ektv. logikájának.

A másik oldalról azonban önmagában a kontroll lehetősége nem tesz senkit tárhelyszolgáltatóvá, hiszen a tárhelyet a Facebook biztosítja. A jelenlegi jogszabályok nem is a kontroll lehetőségét, hanem a szolgáltatást vették alapul a felelősségi szabályok kialakítása során. Ennek jelentősége az, hogy a polgármester hiába nem távolította volna el a felhasználói hozzászólást a profiljáról (amit egy közvetítő szolgáltató jogsértő tartalom esetén köteles megtenni a felelőssége kizárása érdekében), az eltávolítás kérdése érdektelenné válik, hiszen a szegedi ügy alperese nem is minősülne közvetítő szolgáltatónak.

Ha azonban az oldal fenntartója nem minősül szolgáltatónak, akkor a jogi felelőssége is tisztázatlan. Átgondolandó, hogy az internetes felelősségi kérdések alapvetése helyes-e. A felelősségre, illetve annak korlátozására vonatkozó szabályok abból indultak ki az ezredforduló táján, hogy a felhasználót – az anonim kommunikációs lehetőségek miatt – nem lehet megtalálni. Ezért kellett valaki, aki helyt áll ezekért a jogsértő tartalmakért, ez pedig az elérhető és azonosító szolgáltató. A kérdés, hogy a kommunikációs formák megváltozását tekintve, az elmúlt években kialakult kommentelési és posztolási szokások közepette továbbra is tartható-e az Ektv. felelősségi rendszere.

\*\*\*

Álláspontunk szerint annak a kérdésnek az eldöntéséhez, hogy valakinek fennállhat-e a felelőssége egy közösségi oldalon más hozzászólása miatt, három kérdést kell tisztázni.

Az első kérdés az volt, hogy az elektronikus kereskedelmi törvény rendszerébe beleilleszthető-e a „Facebook-oldal”. A 2000-ben kialakított közvetítő és tartalomszolgáltatói rendszer abból indult ki, hogy ha valaki tartalmat tárol, vagy más módon hozzáfér



hetővé tesz, akkor felelősége keletkezik azért, hogy ha jogsértő – elsősorban szerzői jogot sértő – tartalom elérésében működik közre. Ennek egyszerű oka volt: 16 évvel ezelőtt a tárhelyszolgáltatónak volt technikailag lehetősége a jogsértő tartalom eltávolításra. A hozzáférés megszüntetése lehetett volna a másik megoldás, az internetszolgáltatókon keresztül, de az már a cenzúra határát súrolta volna, ezért az amerikai rendszert átvevő európai szabályozás is az értesítés-eltávolítás rendszerét alakította ki. 2016-ra a helyzet jelentősen megváltozott. A polgármester hivatalos oldala esetében a tárhelyszolgáltató a Facebook, hiszen a Facebook az, amely az Ektv. definíciójának megfelelően az igénybe vevő által biztosított információt tárolja (tárhelyszolgáltatás). Ezzel szemben a polgármester saját bejegyzéseit tekintve tartalomszolgáltató (és a Ptk. szerint felel), de az azokhoz fűzött kommentek vonatkozásában nem értelmezhető a tevékenysége.

Ahhoz, hogy meg tudjuk mondani, a polgármester felelős-e a kommentért, a második vizsgálandó kérdés, hogy a Facebookon kinek milyen ráhatása van egyes kommentek megjelenésére. A polgármester technikailag képes arra, hogy eltávolítson egy jogsértő kommentet; sőt, a Facebooktól értesítést is kap, ha új komment érkezik a bejegyzéséhez. Erre a fajta szolgáltatótípusra nem alkotott definíciót a jogalkotó sem az irányelvben, sem az Ektv.-ben. Mivel azonban az oldalt fenntartó polgármester képes arra, hogy eltávolítsa a jogsértő tartalmat, ezért kvázi közvetítő szolgáltatói szerepe lehet.

Végül azt kell megvizsgáljunk, hogy amennyiben a polgármester felelősséggel tartozik a Facebook-oldalán közzétett kommentért, akkor vajon felelős-e a Facebook a szolgáltatása igénybevételével közzétett bármely tartalomért? Az analógia egyáltalán nem légből kapott. Ha az Indexet felelőssé tesszük a blogszolgáltató felületén vagy a kommentekben közzétett tartalmakért, abból következhetne a Facebook felelősége is az ott közzétett tartalmakért. Ennek abszurditását nem kell hosszasan magyarázni. Arra viszont felhívja a figyelmet, hogy az elektronikus kereskedelmi irányelv és az azt átültető törvény tizenhat évvel ezelőtt megalkotott szabályaihoz képest az internetes szolgáltatások és az egyéni véleménynyilvánítási lehetőségek megváltoztak, ezért a felelősségi szabályokat is újra kell gondolni. A technikai lehetőség biztosítása már nem elég közvetlen kapcsolat ahhoz, hogy a felelősségi szabályokat rendezzük.

A kommentelés pusztán technikai lehetőségének biztosítása ma már sokkal inkább hasonlít a hírközlési szolgáltató szerepéhez, amelynek felelőségét senki sem veti fel. A UPC-t ma már abszurd lenne felelőségre vonni egy, a szolgáltatása igénybevételével közzétett jogsértő tartalom miatt. A közösségi oldalak és a felhasználói tartalom közzétételét lehetővé tevő

szolgáltatások esetén a technikai eltávolítás követelménye elvárható a szolgáltatótól, de sem a polgári jogi, sem a büntetőjogi felelőség megállapításához nem elegendő az az érv, hogy a jogaiban sértett fél nem képes megtalálni az anonim kommentelőt.<sup>26</sup> Ez az érv ugyanis megegyezne azzal, ha a zöldségest tennénk felelőssé a lecsópaprikán összevesző vásárlók egymást becsmérlő vitája miatt.

A felelősségi rendszer átgondolása során óva intünk attól, hogy újra abba a hibába essünk, hogy üzleti célú, szerzői jogi jogsértéseket veszünk alapul a szabályozás kialakításánál, és ezt az eljárást tárgítjuk a vélemények ütköztetése során felmerülő jogsértések kezelésére. Itt az ideje, hogy elfogadjuk: a kommentek színvonalán nem jogi eszközökkel kell változtatni.

## JEGYZETEK

1. *Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülte és Index.hu Magyarország elleni ügye*, no. 22947/13, EJEB, 2016. február 2.
2. *Delfi AS Észtország elleni ügye*, no. 64569/09, EJEB Nagykamara, 2015. június 16. A szövegben minden *Delfi*-ügyre utalás a Nagy Kamara döntésére vonatkozik.
3. E mellett érvel például: SEPSI Tibor: No comment? – Az internetes hozzászólásokért való jogi felelősség, *Fundamentum*, 2015/4, 106–110.
4. Példálózó jellel idézünk néhányat: 9. „a good man lives a long time, a shitty man a day or two”; 11. „and can't anyone defy these shits?”; 5. „aha... [I] hardly believe that that happened by accident... assholes fck”; 15. „this [V.] will one day get hit with a cake by me.” *Delfi* §.18 A szövegben szereplő idézetek a szerzők saját fordításai.
5. 2. számú komment: „Ég el a saját hajódban, beteg zsidó” (*Delfi* § 18.).
6. [2012] EWHC 2157 (Admin).
7. 2008-ban a TASZ feljelentést tett közösség elleni uszítás gyanúja miatt. A rendőrség eredmény nélkül szün-

- tette meg a nyomozást. MOLNÁR Péter: Uszítás a Meleg Méltóság Menete ellen, *Népszabadság*, 2008. július 18., <http://nol.hu/archivum/archiv-499322-297978>.
8. A TASZ feljelentette a menekültek ellen szervezkedőket 2015 júliusában. Elérhető: <http://tasz.hu/romaprogram/vadaszatra-keszulnek-szelsosegesek-elokeszulet>.
  9. Lásd az erre kísérletet tevő eddigi legjobb javaslatot: HEGYI Szabolcs: Mikor támadnak a szavak?, *Szuveren.hu*, 2012. május 20., <http://szuveren.hu/jog/mikor-tamadnak-a-szavak>.
  10. Lásd például: SAJÓ András: „...A faji gyűlölet igazolása büntetendő”, *Fundamentum*, 2004/4, 21–34.
  11. *Féret Belgium elleni ügye*, no. 15615/07, EJEB, 2009. július 16.
  12. MTE § 77 (kiemelés a szerzőktől).
  13. A tolerancia elv alkalmazásáról és jelentőségéről az online beszéd tekintetében lásd JACOB ROWBOTOM: To Rant, Vent and Converse: Protecting Low Level Digital Speech, *Cambridge Law Journal*, 2012/71, 355–383.
  14. Hasonlóan például a blog.hu-hoz, ahol a blog.hu üzemeltetője tárhelyszolgáltató, aki lehetőséget biztosít arra, hogy más az ő szerverén blogot üzemeltessen.
  15. Az irányelv ehhez képest egyszer *tényleges tudomásszerzésről* (14. cikk 1.a pont) majd *egyszerű tudomásszerzésről* (14. cikk 1.b pont) ír. Úgy tűnik, a különbség mögött egyszerű fordítási hiba rejlik. Az irányelv angol szövege szerint a felelősség kizárásához az kell, hogy a szolgáltatónak ne legyen *tényleges tudomása* ('actual knowledge') a jogsértésről, míg ha erről tudomást szerzett (mégpedig 'such knowledge or awareness'), akkor beáll a felelőssége, ha elmulasztja az eltávolítást. Az irányelvhez képest a magyar szabályozás egyszerű tudomásszerzést ír elő, azonban a szabályozás szövegében megjelenő különbség gyakorlati következményei nem világosak.
  16. *L'Oreal kontra eBay*, C-236/08 és C-238/08. sz. egyezett ügyek (EUB, 2010. március 3.).
  17. Gyakorlati kérdésként merül fel, hogy képes-e akár az MTE, akár az Index megalapozott döntést hozni arról, hogy egy-egy cikkhez fűzött komment átlépi-e a szabad véleménynyilvánítás határát. A kommentelési lehetőséget biztosító szolgáltatóknak egészen biztosan nincs arra kapacitásuk, hogy egy-egy vitatott komment megítélésével foglalkozzanak. Sőt, az üzleti logikának is ellentmondana, ha egy-egy vitatott komment miatt évekig húzódoó bírósági tárgyalást és többszázézes sérelemdíjat kockáztatnának. Ez a szabályozás arra ösztönzi a szolgáltatókat, hogy haladéktalanul távolítsák el a bárki szerint jogsértőnek tartott kommentet. Így a beszélő érdekei a szolgáltató oldalán lévő erőfölény miatt érvényesíthetetlenek maradnak.
  18. MTE-ügy másodfokú döntése: Fővárosi Ítéltábla 8.Pf.21.129/2011/4., 7. oldal.
  19. Az MTE és Index ügyének felülvizsgálata: Kúria Pfv. IV.20.217/2012/5.
  20. Az Alkotmánybíróság alkotmányjogi panasz keretei között vizsgálta a kérdést [19/2014 (V. 30.) AB határozat]. Az Alkotmánybíróság érveléséből az következik, hogy a kommentek közzétételéért való felelősség nem függ a moderálástól, mert az a közlés tényén alapszik, ezért nem indokolt a moderált és nem moderált kommentek között különbséget tenni az alapjogkorlátozás arányosságának vizsgálata során. Ez az érvelés azonban sántít. A moderált és nem moderált tartalom közötti felelősség kérdése azon alapszik, hogy ismeri-e a szolgáltató előzetesen a kommentet. Az előzetesen moderált komment ugyanis az olvasói levéllel esik egy megítélés alá, míg az előzetesen nem moderált kommentek esetében csupán a tudomásul vételtől állhat be a felelősség. Annak elvárása, hogy a felelősség megállapítása érdekében az előzetes moderálás legyen a főszabály, az internet működésének és üzleti logikájának mond ellent.
  21. A 19/2014 (V. 30.) AB határozat összefoglaló elemzéséhez lásd: Zsugyó Virág: Az Alkotmánybíróság legutóbbi döntéseiből – 19/2014 (V. 30.) AB határozat, *Fundamentum* 2014/4, 117–119.
  22. A *Papasavvas kontra O Fileleftheros Dimosia Etaireia Ltd.*, C-291/13. sz. ügyben (EUB, 2014. szeptember 11.) az EUB arról döntött, hogy az elektronikus kereskedelmi irányelvet úgy kell értelmezni, hogy a hatálya alá tartozik az olyan típusú online szolgáltatás is, amikor a weboldalon közvetített reklámokból származó bevételek vannak. Így függetlenül attól, hogy egy weboldal ingyenes vagy fizetős, a szerkesztett tartalomért a weboldal felelősséggel tartozik.
  23. A *Scarlet Extended SA et al.* C-70/10. sz. ügyben (EUB, 2011. november 24.) hozott ítéletében az EUB azt vizsgálta, hogy összhangban van-e az uniós irányelvekkel az, ha egy internetszolgáltatót arra kötelez a bíróság, hogy olyan rendszert alkalmazzon, amely kiszűri, ha a felhasználók a szerzői és szomszédos jogokat sértő tartalmakat cserélnék egymás között. A tét az volt, hogy kötelezhető-e egy internetszolgáltató arra, hogy prevenciósszerű jelleggel telepítsen olyan szoftvert, amely megakadályozza a felhasználókat a későbbi jogsértésben. Az EUB az adatvédelmi irányelvnek, a szerzői jogot érintő irányelvnek és az elektronikus kereskedelmi irányelvnek való megfelelést vizsgálta. A EUB kimondta, hogy az uniós irányelvvel ellentétes az internet-hozzáférést nyújtó szolgáltatónak az olyan szűrőrendszer létrehozására való kötelezése, amely valamennyi elektronikus adatátvitelt érinti, teljes ügyfélkörére, megkülönböztetés nélkül alkalmazandó, megelőző jellegű, költsége kizárólag a szolgáltatót terheli, időbeli korlátozás nélküli, és alkalmas arra, hogy blokkolja azon fájlok továbbítását, amelynek cseréje sérti a szer-

zói jogot. Ehhez hasonló ítélet született a *SABAM kontra Netlog* C-360/10. sz. ügyben (EUB, 2012. február 16.).

24. Szegedi Törvényszék 7.P.20.528/2015/10. ítélete. Az alperes Ásotthalom polgármestere volt, akinek a „Toroczkai László-közzszereplő” Facebook-oldalán jelent meg a saját posztja alatt több felhasználó kommentje. A közzszereplő minősítést maga a polgármester állította be saját oldalán.
25. 19/2014. (V. 30.) AB határozat 61. bekezdés.
26. Csak utalunk arra, hogy komoly szakmai vita folyik az

anonimitás visszaszorulásáról. Több közösségi médiumon, elsősorban a Facebookon, az anonimitás ma már egyre kevésbé jellemző, köszönhetően annak, hogy a szolgáltatók komoly erőfeszítéseket tesznek a felhasználók azonosíthatóságának növelésére. Könnyű belátni, hogy ha ez a trend erősödik, akkor a közvetítő szolgáltatókkal szemben támasztott „helyettesítői” felelősség egyre kevésbé lesz tartható, mert a felhasználók közvetlenül felelőssé tehetőek lesznek. Lásd például témáról: Danielle KEATS CITRON: *Hate Crimes in Cyberspace*, Cambridge, Harvard University Press, 2014.

# AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG LEGUTÓBBI DÖNTÉSEIBŐL

7/2016. (IV. 6.) AB HATÁROZAT

*Alaptörvény B) cikk (1) bekezdés – jogállamiság,  
jogbiztonság*

A köztársasági elnök mint indítványozó, előzetes normakontroll eljárás keretében a postai szolgáltatókról szóló 2012. évi CLIX. törvény módosításáról szóló törvény (a továbbiakban: javaslat) alaptörvényellenességének megállapítását kérte az Alkotmánybíróságtól (a továbbiakban: AB). Az indítvány szerint a javaslat 1. §-ában foglalt új szabályok a közérdekű adatokhoz való hozzáférést szűkítő rendelkezések, mivel a posta által kötött szerződések nyilvánossága korlátozható, ha az az üzleti tevékenység szempontjából aránytalan sérelmet jelentene. A javaslat 2. §-a értelmében a törvény a hatálybalépését megelőzően keletkezett adatokra és jogviszonyokra is kiterjedne. Álláspontja szerint a szabályozás a visszaható hatályú jogalkotás tilalmába ütközik, hiszen az a korábbi szabályokhoz képest a közérdekű adatokhoz való hozzáférést szűkítő rendelkezést tartalmaz, viszont az új szabályokat már a hatálybalépést megelőzően keletkezett adatokra és jogviszonyokra, a folyamatban lévő ügyekre is alkalmazni rendeli.

Az ügy előadó bírója *Lenkovich Barnabás* volt.

Bár az indítvány kizárólag a hatálybaléptető rendelkezés alaptörvényellenességének megállapítására irányult, az AB szerint azt nem lehet a javaslat érdemi, tartalmi elemeitől elkülöníteni. A javaslat hatálybaléptető rendelkezései két esetet nevesítenek: a hatálybalépést megelőzően benyújtott adatigényléseket, melyek a hatálybalépéskor már folyamatban vannak, illetve az olyan adatigényléseket, melyek a hatálybalépést megelőzően megkötött postai szolgáltatási szerződéssel kapcsolatos adatok kiadására irányulnak. A testület megállapította, hogy mindkét esetben egy korábban megindult eljárásról, egy korábban létrejött szerződésről van szó; az alkotmányossági kérdés az, hogy a javaslat a hatályos rendelkezéshez képest hátrányosan változtatja-e meg a szabályokat. A vonatkozó szabályozás értelmében a Magyar Posta közfeladatot ellátó gazdasági jogi személy, amely közérdekű adatot kezel. A módosítás a hatályos szabályok közé új rendelkezést épít be, amely tartalmi pontosítással az adatnyilvánosságot biztosítja azáltal, hogy a nyilvánosság biztosítását főszabály-

lyá teszi. Ezen túl a javaslat kivételszabályt is meghatároz, amely a postai szolgáltató vállalkozási üzleti tevékenységével kapcsolatban rendelkezik a nyilvánosság korlátozásáról, amely az AB megítélése szerint az információszabadságról szóló törvényhez hasonló rendelkezés. A döntés szerint ugyanakkor a javaslat nem változtatja meg hátrányosan a hatályos jogszabályi környezetet, pusztán pontosítja a megismerhető adatok körét; továbbá, annak megítélése, hogy egy konkrét adatnak az üzleti tevékenység végzése szempontjából történő megismerése, nyilvánosságra hozatala a jogszabályi rendelkezések aránytalan sérelmét jelenti-e, a rendes bíróságok feladata. Erre figyelemmel a visszaható hatályú jogalkotás tilalmának sérelme nem volt megállapítható.

A többségi döntéshez több alkotmánybíró fűzött különvéleményt.

*Czine Ágnes* szerint a testületnek meg kellett volna állapítania a javaslat vonatkozó rendelkezésének alaptörvényellenességét. A bíró felhívta a figyelmet arra, hogy a jogbiztonság sérelme akkor is megvalósulhat, ha a jogalkotó még le nem zárult jogviszonyok tekintetében alkot meg új jogi normát. Nem értett egyet a többségi döntés azon következtetésével sem, hogy a javaslat sem a hatálybalépését megelőzően, sem az azt követően benyújtott közérdekű adatigénylésekkel összefüggésben nem változtatja meg hátrányosan a hatályos jogszabályi környezetet. *Czine* szerint a testület nem vizsgálta meg kellően, hogy a javaslatnak az indítvánnyal nem támadott rendelkezése megváltoztatja-e, és ha igen, akkor milyen mértékben a hatályos jogszabályi környezetet. A Magyar Posta ugyanis az információszabadságról szóló törvény értelmében, mint közfeladatot ellátó szerv, köteles a kezelésében lévő adatok kiadására, de ez alól többek között kivételt jelent az üzleti titok védelme. A javaslat és a hatályos szabályok közötti összhang értelmezéséhez ugyanakkor elengedhetetlen lett volna a bírói gyakorlatra kiterjedő vizsgálat is. A bírói gyakorlatban az vált általánossá, hogy a közpénzek felhasználásával kapcsolatos közérdekű adatokat főszabály szerint nem lehet üzleti titoknak minősíteni, ez alól kivételt képeznek azok az adatok, amelyek megismerése az üzleti tevékenység szempontjából aránytalan sérelmet okozna. Ugyanakkor ez a kivétel sem érvényesül akkor, ha azok kiadásának megtagadása közérdekből nyilvános adatok megisme-

résének akadályát képezné. A gyakorlatból az is egyértelműnek tűnik, hogy a közérdekű adatok megismerése iránti igény megtagadásának jogszerűsége, annak indokai, a másolat készítésére megállapított költségtérítés megalapozottságának bizonyítása az adatkezelőt terheli. Különvéleményében arra a következtetésre jut, hogy pusztán az üzleti titokra hivatkozással nem lehet mentesülni a közérdekű adatigénylés alapján fennálló kötelezettség alól; bizonyítani kell azt is, hogy az adatok kiadása az adatkezelő üzleti tevékenységét hátrányosan érintené. Ezt a lehetőséget a hatályos szabályok biztosítják; ehhez képest a javaslat a mérlegelési szempontok rendszerét szűkíti azáltal, hogy az üzleti titok aránytalan sérelmére vélelmet állít fel. A javaslat így nem a jogszabályok közötti összhangot teremti meg, hanem a bírói mérlegelést szűkíti az adatigénylések megtagadhatósága érdekében.

*Pokol Béla* különvéleményében szintén amellett érvelt, hogy a javaslat hivatkozott rendelkezése sérti a visszaható hatályú jogalkotás követelményét. Véleménye szerint a döntésben felsorolt elvi jellegű érvek nem tesznek eleget a kiszámítható alkotmánybírói döntés követelményének. Nem értett egyet azzal a megállapítással sem, hogy az ilyen jellegű kérdéseket a testületnek esetről esetre kellene megítélnie. Álláspontja szerint az AB-nak kerülnie kell az új szabályozás tartalmi értékelését. A javaslat továbbá nem egy múltban keletkezett jogviszonyra terjedt ki, hanem egy a múltban létező, már gyakorolt jogra. A döntés nem volt tekintettel erre a körülményre, és helytelenül járt el akkor, amikor nem észlelte a visszaható hatály sérelmet a múltban beadott adatigényléseknek a még folyamatban lévő igazságszolgáltatási eljárásokra kiterjedő új szabályozása tekintetében.

*Szalay Péter* különvéleményében szintén az alaptörvény-ellenes szabályozásra hívta fel a figyelmet. Álláspontja szerint a visszamenőlegességet a javaslatnak a hatálybalépést megelőzően benyújtott adatigénylésekre kiterjedő hatálya jelentette. Szalay szerint alaptörvény-ellenességet kellett volna megállapítani, mivel a javaslat alapján olyan értelmezés is elképzelhető, amely szerint a közérdekű adat igénylője a folyamatban lévő bírósági eljárás közben, a megváltozott szabályok miatt kerül hátrányosabb helyzetbe.

*Mészáros Gábor*

3086/2016. (IV. 26.) AB HATÁROZAT

*Alaptörvény XV. cikk (1) és (2) bekezdés – törvény előtti egyenlőség*

*Alaptörvény XXIII. cikk (1) és (4) bekezdés – választójog*

Az indítványozó közvetlen alkotmányjogi panasz keretében kezdeményezte, hogy az Alkotmánybíróság (továbbiakban: AB) vizsgálja felül a választási eljárásról szóló 2013. évi XXXVI. törvény (továbbiakban Ve.) 266. § (2) bekezdésének „magyarországi lakcímmel nem rendelkező” szövegrészét, és semmisítse meg azt, illetve amennyiben felvetett alkotmányossági probléma önmagában nem orvosolható, akkor mérlegelje a hivatalból történő mulasztás megállapításának a lehetőségét. Az indítványozó szerint a kifogásolt szövegrész közvetlen jogsérelmet okoz számára azáltal, hogy őt, mint magyarországi lakcímmel rendelkező, de a szavazás napján külföldön tartózkodó választópolgárt, a levélben szavazók névjegyzékébe való felvételtől kizárja, így elzárja a levélben történő szavazás lehetőségétől. Az indítványozó panaszában kifejtette, hogy Magyarország külképviseletétől 137 km távolságra él, és a külképviseletre történő utazás oda-vissza több mint öt órát igényelne, és mintegy 25 ezer forintos utazási költséget jelentene számára, ami komoly teher a választójog gyakorlása szempontjából. Az indítványozó véleménye szerint ez az Alaptörvény XV. és XXIII. cikkének sérelmét jelenti, azáltal, hogy választójogának gyakorlása szempontjából a támadott szövegrész nem kezeli őt egyenlőként más, összehasonlítható helyzetben lévő választópolgárokkal.

Az indítványozó szerint az Alaptörvény XXIII. cikk (1) bekezdése utal arra, hogy az Alaptörvény politikai közösségként a magyar állampolgárok közösségét jelöli meg, függetlenül attól, hogy hol élnek, és hogy rendelkeznek-e magyarországi lakcímmel vagy sem. Az indítványozó hivatkozott továbbá az Alaptörvény XXIII. cikk (4) bekezdésére, amely felhatalmazza a törvényhozót a differenciálásra, de véleménye szerint nem teszi lehetővé azt, hogy a törvényhozó a magyarországi lakóhellyel rendelkezők esetében a választójogot vagy annak teljességét korlátozza, illetve feltételhez kösse.

Az indítványozó alkotmányjogi panaszában utalt arra, hogy a választójog szempontjából a választópolgárok több csoportja különböztethető meg. Az aktív választójog tényleges gyakorlása tekintetében a csoportképzés szempontjából meghatározó szempont, hogy a szavazás idején a választó hol tartózkodik. Ez alapján homogén csoportot képeznek a szavazás idején Magyarországtól távol tartózkodó választópol-

gárok, függetlenül attól, hogy van-e magyarországi lakcímük. Az indítványozó e homogén csoporton belül a lakcím szerinti különbségtételt indokolatlan megkülönböztetésnek, ezáltal az Alaptörvény XV. cikk (1) bekezdésébe ütközőnek tartotta.

Az indítványozó panaszában kifejtette, hogy a Ve. eredetileg a magyarországi lakcímmel rendelkező, de külföldön tartózkodó választópolgárok felvételét is lehetővé tette a levélben szavazók névjegyzékébe, ám a törvénynek ezen részét a törvényhozó a Ve. módosításáról rendelkező 2013. évi LXXXIX. törvénnyel (továbbiakban: Vemód.) hatályon kívül helyezte.

Az indítványozó kifejtette, hogy jogséremlé közvetlenül, bírói döntés nélkül következik be, és nem létezik a jogséremlé orvoslására szolgáló jogorvoslati eljárás. Az indítványozó szerint a jogséremlé tényleges és aktuális a 33/2012. (VII. 17.) AB határozatokban foglaltak alapján, mely szerint érintettsége fennáll, ha a jogséremlé közvetlenül belátható időn belül bizonyosan bekövetkezik. Az indítványozó továbbá előadta, hogy indítványa alapvető alkotmányjogi kérdés eldöntésére irányul, hiszen a választójog gyakorlásával, a választóknak a közhatalmi döntéshozatalban való részvételével, valamint a képviselői szerv létrehozásával és legitimációs bázisával kapcsolatos, mindenekelőtt pedig a választók alapjogát sérti.

Az ügy előadó bírója *Sulyok Tamás* volt.

Az Alkotmánybíróság először az indítvány befogadhatóságát vizsgálva megállapította, hogy az alkotmányjogi panasz megfelel a formai és tartalmi követelményeknek, majd ezt követően az AB a panaszos érintettsége körében kifejtette, hogy bár az indítványozó konkrét jogséremlé a panasz benyújtásakor még nem következett be, az „közvetlenül belátható időn belül bizonyosan bekövetkezik”, így megalapozottnak tartotta az érintettséget. Az Alkotmánybíróság továbbá megállapította, hogy mivel a névjegyzékbe való felvétel nem kérelemre történik, a Ve. választói névjegyzékkel kapcsolatos jogorvoslati szabályai erre az esetre nem alkalmazhatók, így a panaszos számára ténylegesen nincs jogorvoslati lehetőség. Ezen túl az AB a kérdés alapvető alkotmányjogi jelentősége körében értékelte, hogy az indítványozó panaszában hivatkozott arra is, hogy a kérdés rajta kívül több százezer, hasonló helyzetben lévő választópolgárt is érint.

Az Alkotmánybíróság az alkotmányjogi panaszt az alap- és kiegészítő indítványok tényleges tartalma alapján bírálta el, melynek során azt állapította meg, hogy az indítványozó nem a támadott törvényi szövegrész tartalmi alaptörvény-ellenességét állította és indokolta, hanem a törvényalkotó alaptörvény-ellenes mulasztását kifogásolta. Az indítványban kifejtett

indokok alapján a panaszos állított alapjogi sérelme nem a Ve. 266. § (2) bekezdésében lévő kifogásolt szövegrész tényleges tartalmával, hanem azzal áll összefüggésben, hogy a Vemód. megszüntette a magyarországi lakcímmel rendelkező, de a szavazás napján külföldön tartózkodó választópolgárok számára a levélben történő szavazás lehetőségét, tehát szabályozási hiánnyal áll összefüggésben. Az Abtv. 46. § (1) bekezdése értelmében azonban a panaszos mulasztásban megnyilvánuló alaptörvény-ellenesség megállapítását nem indítványozhatja az Alkotmánybíróságnál, hanem az AB hivatalból eljárva, a konkrét hatásköre gyakorlása során állapíthatja meg a jogalkotó által mulasztással előidézett alaptörvény-ellenességet, és ekkor hívhatja fel az érintett szervet a feladatának teljesítésére, határidő tűzésével. Erre a panaszos helytállóan hivatkozott, és ezzel együtt felhívta az AB figyelmét a kifogásolt szabályozással összefüggésben a mulasztás Alkotmánybíróság általi vizsgálatának a lehetőségére.

Az AB a vizsgált esetben az indítványban megjelölt alaptörvényi rendelkezésekkel és az ezek sérelmét állító törvényalkotói mulasztással összefüggésben nem látta alkalmazhatónak az Abtv. 46. § (1) bekezdésében foglalt jogkövetkezményt, ugyanakkor az ügy kiemelt társadalmi jelentőségére figyelemmel szükségesnek tartotta az alábbi megállapítások megtételét. Az Alaptörvény XXIII. cikke alapján minden nagykorú magyar állampolgár – ha nem vonatkozik rá az Alaptörvény konkrét kizáró szabálya – lakóhelyétől függetlenül jogosult a választójog gyakorlására, ezen belül a szavazásra, tehát ez a jog nem korlátozható önmagában a szavazás napján külföldön való tartózkodás ténye miatt. Ennek megfelelően az állam a külföldön tartózkodó választójogosultak számára is köteles biztosítani a szavazás jogát, viszont annak helyét, idejét és formáját tekintve az Alaptörvény keretein belül mérlegelési szabadsággal rendelkezik a törvényalkotó. A testület szerint jelen esetben az indítványozó által kifogásolt szabályozás nem érinti, így nem is korlátozza az aktív választói jogot, ezért az Alaptörvény I. cikk (3) bekezdésében foglalt, az alapjogok korlátozására irányadó alkotmányossági mérce a vizsgált esetben nem alkalmazható.

Az Alkotmánybíróság állandó gyakorlata szerint tilos az azonos szabályozási körbe vont jogalanyok közötti olyan alkotmányos indok nélkül tett megkülönböztetés, amelynek következtében egyes jogalanyok hátrányos helyzetbe kerülnek. Fontos kiemelni, hogy csak azonos csoportba tartozó személyi körben lehetséges, tehát nem tekinthető hátrányos megkülönböztetésnek, ha a jogi szabályozás különböző tulajdonságokkal bíró alanyi körre állapít meg eltérő

rendelkezéseket. Az Alkotmánybíróság rögzíti továbbá, hogy az alapjogot nem, vagy nem közvetlenül érintő megkülönböztetés akkor alkotmányellenes, ha az általa okozott jogsérelem valamely más alapjoggal vagy végső soron az emberi méltósággal összefüggésbe hozható, és a megkülönböztetésnek nincs a tárgyilagossá mérlegelés szerinti észszerű indoka. Jelen esetben az AB megállapítja, hogy bár a megkülönböztetés hátrányt okoz a magyarországi lakcímmel rendelkező, a szavazás napján külföldön tartózkodó választópolgárok számára, de ennek a megkülönböztetésnek van objektív, az Alaptörvényben rögzített szemponton nyugvó, tárgyilagossá mérlegelés szerinti észszerű indoka. Ez az objektív alapjogi szempont az állandó lakóhely, melyre tekintettel a törvényalkotó az Alaptörvény XXIII. cikk (4) bekezdés alapján sarkalatos törvényben a választójog teljességét korlátozhatja. Ezzel az alaptörvényi felhatalmazással élt a törvényalkotó, amikor a magyarországi lakcímmel nem rendelkező választópolgárok számára kizárólag a listás szavazást biztosította. Az említett objektív szempont az hatékonyság követelményét fejezi ki, vagyis azt, hogy a homogén csoport tagjai közötti különbség tehető az adott állammal fennálló kapcsolat intenzitása alapján. Értelmszerűen az állandó lakóhellyel rendelkező választópolgár esetén a kapcsolat közvetlenebb és erősebb, így a közügyekben való részvétel tekintetében is intenzívebb kapcsolatot jelent az állammal. Látszólag ugyan a levélszavazás biztosítása a szavazás napján külföldön tartózkodó, de állandó lakcímmel nem rendelkező választópolgárok számára kedvezményt jelentő eljárási szabály, de ezt nem lehet önmagában, a szabályozási környezetből kiragadva vizsgálni, ehhez ugyanis az alapjog teljességének a hiánya társul, amivel az állandó lakóhellyel rendelkező választópolgároknak nem kell számolni. A kifejtettre tekintettel az Alkotmánybíróság a hivataltól történő mulasztásban megnyilvánuló alaptörvény-ellenesség megállapítására nem látott kellő súlyú alkotmányos indokot.

Az Alkotmánybíróság utalt *Vámos és társai Magyarország elleni ügyben* hozott döntésre is, amelyben az Emberi Jogok Európai Bírósága sem találta megengedhetőnek azt a kérelmet, amely az Emberi Jogok Európai Egyezménye 3. és 14. cikkeinek sérelmét állította a jelen ügyben a panaszos által kifejtettekkel lényegileg egyező indokok alapján. Az AB kimondta továbbá, hogy az Alaptörvény XV. cikk (1) bekezdéséből és a XXIII. cikkéből nem vezethető le a levélben szavazás kiterjesztésének kötelezettsége, de a törvényalkotónak lehetősége van a kifogásolt szabályozás megváltoztatására, amennyiben ennek technikai és biztonsági feltételeit adottnak látja, illetve szükségesnek ítéli.

A határozathoz négy alkotmánybíró párhuzamos indokolást, négy pedig különvéleményt fűzött.

*Dienes-Oehm Egon* párhuzamos véleményében kifogásolta az indokolásban a megkülönböztetés alapjául szolgáló csoportképzést. Szerinte ugyanis a választópolgárok közötti különbségtétel alapja nem a levélben szavazás, hanem a tartós magyarországi életvitel. Ez a különbségtétel véleménye szerint csupán eljárási (technikai) szabály, amely észszerű és alkotmányos, valamint a Nemzeti Hitvallással alátámasztott indokokon alapul.

*Salamon László* párhuzamos indokolásában rögzíti, hogy a közigazgatási és igazságügyi miniszter, valamint a Nemzeti Választási Iroda elnöke az Alkotmánybíróság megkeresésére részletes indokaikat adták a levélben történő szavazás magyarországi lakcímmel nem rendelkező választópolgárokra történő korlátozásának. Indokolásukban kifejtették, hogy ezzel a szavazási módszerrel könnyű lenne visszaélni, hiszen nem ellenőrizhető, hogy a levélben szavazást kérő választópolgár valóban külföldön tartózkodik-e, így pedig veszélybe kerülhet a választás tisztasága azzal, hogy megkönnyíti a szavazatok előzetes megvásárlását és a szavazás titkossága sérelmének megvalósítását. A Nemzeti Választási Iroda elnöke hozzátette, hogy az ilyen visszaélés természetesen nem zárható ki a külföldön élők esetén sem, de ezen választópolgárok kisebb száma és földrajzi szóródása folytán jóval kisebb veszélyt jelent. Salamon László kifejtette továbbá, hogy a szavazás módjának indítványozó által sérelmezett meghatározása az utóbbi fogalom alá esik, így csak abban az esetben jelenthetne alkotmányossági problémát, ha a jog gyakorlását a jogalkotó teljesíthetetlen vagy diszkriminatív feltételekhez kötné, ám az adott esetben egyik sem áll fenn.

*Sulyok Tamás* párhuzamos indokolásában a többségi határozatot az abban részletesen ki nem fejtett indokokkal egészítette ki. Kitért arra, hogy az AB indokolásában hivatkozott Vámosi és társai ügyben hozott döntésének indokolásában az EJEB az állandó lakcímmel rendelkezés tényét a kifogásolt szabálynál objektív különbségtételként fogadta el. Ez az objektív szempont az hatékonyság követelményét fejezi ki, vagyis azt, hogy a homogén csoport tagjai közötti különbség tehető az adott állammal fennálló kapcsolat intenzitása alapján. Sulyok ezután előadta, hogy tárgyi (intézményvédelmi) oldalon szerinte akkor állna fenn mulasztással előidézett alaptörvény-ellenesség, ha az alapjog gyakorlása külföldön nem lenne biztosítva, illetve a szabályozás aránytalan mértékben nehezítené meg a panaszos joggyakorlását.

*Szívós Mária* párhuzamos véleményében kifejtette, hogy mivel a panaszos nem tudta minden kétsé-

get kizáróan igazolni az ügyben való közvetlen érintettségét, helyesebb lett volna az indítványt visszautasítani.

Czine Ágnes különvéleményében rögzítette, hogy az Alkotmánybíróságnak hivatalból jogalkotói mulasztással előidézett alaptörvény-ellenességet kellett volna megállapítania. Álláspontja szerint az Alkotmánybíróság gyakorlatából az következik, hogy minden olyan választással összefüggő kérdés, amely kihat a választójog tényleges gyakorlásának lehetőségére, szükségképpen az alapjog lényegi tartalmához tartozik. Ebből következően az adott esetben vizsgált eljárási szabály az alapvető jog lényegi tartalmára vonatkozik, így azt az Alaptörvény XV. cikk (2) bekezdésére tekintettel a korlátozás szükségessége és arányossága alapján kellett volna mérlegelni.

Czine nem értett egyet azzal sem, hogy a szabályozás alapjául szolgáló, állandó lakóhellyel rendelkezők szerint való különbségtétel az Alaptörvény XXIII. cikk (4) bekezdésében foglalt objektív szemponton alapul, mely az hatékonyság követelményét fejezi ki. Álláspontja szerint az Európai Unióban belül az hatékonyság elve nem lehet alapja a vizsgált megkülönböztetésnek, mivel az ellentétben állna az európai integráció alapértékének számító egyes alapvető szabadságokkal, mint a mozgás és a letelepedés szabadsága. A különvélemény kiért az Alkotmánybíróság döntése során figyelembe vett, az EJEB által Vámosi és társai Magyarország elleni ügyében hozott döntésére is. Ezzel kapcsolatban rögzítette azon véleményét, hogy a választójognak az emberi jogi és az alapvető jogi tartalma eltér egymástól. Ebből következően pedig az EJEE Első kiegészítő jegyzőkönyv 3. és 14. cikkéből, illetve az Alaptörvény XV. cikk (2) bekezdéséből és XXIII. cikkéből eltérő védelmi szint következik; az adott ügyben pedig a vizsgált szabályozás alaptörvény-ellenessége az EJEB által kifejtettek mellett is megállapítható lett volna.

Lévay Miklós különvéleményében a jogalkotó általi mulasztással előidézett alaptörvény-ellenesség fennállta tekintetében csatlakozott Czine Ágnes különvéleményéhez. Az alkotmánybíró kifejtette továbbá, hogy az Abtv. 64. § b) pontja alapján az indítvány visszautasításáról kellett volna rendelkezni, mivel az indítványozó nem a támadott törvényi szövegrész alaptörvény-ellenességét állította és indokolta, hanem a törvényalkotó alaptörvény-ellenes mulasztását kifogásolta.

Stumpf István különvéleményében – amelyhez Szalay Péter is csatlakozott – azt kifogásolta, hogy az ügy eldöntésénél az AB figyelmen kívül hagyta az *in dubio pro libertate* elvet, amely azt a követelményt támasztja, hogy ha egy jogkorlátozás jogszerűségét il-

letően kétely merül fel, az Alkotmánybíróság a jogvédelmére keljen. Stumpf szerint az Alkotmánybíróságnak meg kellett volna állapítani, hogy a Ve. 266. § (2) bekezdésének kifogásolt rendelkezése választójog terén indokolatlan különbséget tesz a szavazás napján külföldön tartózkodó választójogosultak között; az alapján, hogy rendelkeznek-e magyarországi lakcímmel. Kifejtette, hogy az Alaptörvény XXIII. cikk (4) bekezdésében megengedett korlátozás megalapozatlan kiterjesztése lenne, ha a törvényhozó a választójogosultak számára ennek alapján lakóhelyük szerint a szavazás módját is eltérően biztosítaná. Ha a külföldön tartózkodók homogén csoportján belül a választópolgárok egy részétől éppen a magyarországi lakóhelyükre hivatkozással tagadja meg a szavazás egy módját a jogalkotó, az az Alaptörvény rendelkezésével ellentétes, és összeegyeztethetetlen az hatékonyság logikájával is. Különvéleményében hivatkozott arra is, hogy a törvényhozó a szavazási lehetőség kibővítésével a szavazás jogát és ezen keresztül magát a választójogot garantálja. Ezért, ha az adott szavazási lehetőséget a jogalkotó a választópolgárok egy része számára indokolatlanul nem biztosítja, azzal alapjogot korlátoz. Alapjogot érintő megkülönböztetés csak akkor engedhető meg, ha a megkülönböztetés szükséges és alkotmányosan igazolható indoka van. Mivel a határozat ezt a vizsgálatot – bár szükségeszerű lett volna – nem végezte el, így nem igazolta az alapvető jogot érintő hátrányos megkülönböztetést okozó szabály szükségességét.

Batta Júlia Dóra

## 12/2016. (VI. 22.) AB HATÁROZAT

*Alaptörvény B) cikk – jogállamiság*

*Alaptörvény N) cikk – kiegyensúlyozott, átlátható és fenntartható gazdálkodás elve*

*Alaptörvény 4. cikk (1) bekezdés – országgyűlési képviselők egyenlősége*

*Alaptörvény 8. cikk (2) bekezdés – országos népszavazás tárgya*

Három indítványozó az Országgyűlés 8/2016 (V. 10.) népszavazás elrendelésével összefüggő határozata alaptörvény-ellenességének megállapítását és megsemmisítését kérte az Alkotmánybíróságtól.

Az egyik indítványozó amellelt érvelt, hogy a szóban forgó országgyűlési határozatban (a továbbiakban: Ogyh.) szereplő kérdés („*Akarja-e, hogy az Európai Unió az Országgyűlés hozzájárulása nélkül is előírhasza nem magyar állampolgárok Magyarországra*



történő kötelező betelepítését?)” nem tartozik az Országgyűlés hatáskörébe, továbbá sérti az országgyűlési képviselői egyenlőséget, hogy az Ogyh. részletes vitájában kizárólag a törvényalkotási bizottság tagjai vehettek részt. Az indítványozó kifejtette továbbá azt is, hogy a kérdés európai uniós közös politikát érint, tehát az Országgyűlés hatáskörének hiányát ez is megalapozza. Egyúttal hivatkozott az Ogyh. közjogi érvénytelenségére, mivel azt a Házbizottságnak európai uniós napirendi pontként kellett volna meghatároznia. Tekintettel azonban arra, hogy az indítványozó ebben az indítványi elemében nem jelölt meg olyan alaptörvényi rendelkezést, amelyet a fentiek sértene, ezért az AB ezt érdemben nem vizsgálta.

Egy másik indítványozó szerint az Ogyh. a költségvetést, fenntartható és átlátható költségvetési gazdálkodás elvét is sérti, mert az Európai Bizottság benyújtotta a közös európai menekültügyi rendszer reformjára irányuló javaslatát. Ez a körülményekben bekövetkezett lényeges változást eredményez, mivel a népszavazás eredménye összefüggésbe hozható az ún. szolidaritási hozzájárulással (250 000 eurót kell fizetnie minden át nem vett menedékkérő után annak a tagállamnak, amely az érintett személy áthelyezését vállalja a kvótahatározat alapján kötelezett tagállam helyett). Ez a javaslat a 2017-es magyar költségvetést jelentős mértékben befolyásolhatja.

A harmadik indítványozó házszabály-ellenességre hivatkozott, ugyanis a javaslat benyújtása és az általános vita megkezdése között legalább öt napnak kell eltelnie, amely követelmény nem teljesült. Végül sérelmesnek tartotta az Ogyh. által a népszavazás lebonyolítására előirányzott összeget, mivel a népszavazás összköltsége az Ogyh-ban foglalnál lényegesen nagyobb összeg.

Az ügy előadó bírása *Sulyok Tamás* volt.

Az AB mindenekelőtt az országgyűlési képviselők egyenlőségét vitató indítványi elemet vizsgálta, és arra a megállapításra jutott, hogy önmagában az a tény, hogy az Országgyűlés bizottságai közül kizárólag a törvényalkotási bizottság vesz részt egy eljárásban, nem eredményezi az Alaptörvény 4. cikk (1) bekezdésében foglalt, a képviselők egyenlő jogaira és kötelezettségeire vonatkozó rendelkezés sérelmét. A testület a házszabály-ellenességre vonatkozó indítványt arra hivatkozva utasította el, hogy a képviselők a Házszabálytól eltérést a konkrét eljárásban elfogadták.

A költségvetéssel és ehhez kapcsolódóan a közös európai menekültügyi rendszer reformjával kapcsolatos indítványi elemeket is elutasított az AB, mert az Európai Bizottság honlapján elérhető javaslatot

nem találta elegendőnek ahhoz, hogy az a körülményekben bekövetkezett lényeges változást megalapozza. A testület szerint továbbá az Ogyh. költségekre vonatkozó rendelkezése megfelel a jogszabályi követelményeknek, ugyanis a vonatkozó szabályok szerint a határozatnak csak a népszavazás költségvetéséről kell rendelkeznie, és annak mértékét az Országgyűlés mérlegelheti. Az Országgyűlés európai uniós közös politika miatti hatáskörének hiányára irányuló indítvány tekintetében az AB nem folytatott le vizsgálatot, mivel a hatáskör hiányát a népszavazási kérdés tartalmára vonatkozóan ítélte, az Abtv. 33. § (3) bekezdése pedig nem teszi lehetővé annak az indítványi elemnek a vizsgálatát, amelyben az indítványozó a népszavazási kérdés tartalmát illető alkotmányossági aggályokra hivatkozik.

*Mészáros Gábor*

### 3130/2016. (VI. 29.) AB VÉGZÉS

*Alaptörvény B) cikk (1) bekezdés – jogállamiság  
Alaptörvény E cikk (1) és (2) bekezdés – Európai  
Unióban való részvétel*

*Alaptörvény I. cikk – az ember sérthetetlen,  
elidegeníthetetlen jogainak védelme  
Alaptörvény Q) cikk (2)–(3) bekezdés – nemzetközi  
jogi kötelezettségek teljesítése  
Alaptörvény 8. cikk (2)–(3) bekezdés – országos  
népszavazás tárgya*

Az indítványozó alkotmányjogi panaszt nyújtott be az Alkotmánybírósághoz, amelyben a Kúriának a Nemzeti Választási Bizottság (a továbbiakban: NVB) határozatát helybenhagyó határozata alaptörvény-ellenességének megállapítását és megsemmisítését kérte. Az NVB határozata hitelesítette az alábbi népszavazási kérdést: „*Akarja-e, hogy az Európai Unió az Országgyűlés hozzájárulása nélkül is előírhasa nem magyar állampolgárok Magyarországra történő kötelező betelepítését?*” Az indítványozó szerint emberi méltóságát sérti a hitelesített népszavazási kérdés, mivel a menekültek saját jogukat nem képesek megvédeni, ugyanakkor az alapvető jogok védelme azt is magában foglalja, hogy bárki (így az indítványozó is) biztos lehessen abban, hogy mások jogai sem sérülhetnek. Az Alaptörvény E) cikk (1)–(2) bekezdésére hivatkozással – összhangban a jogállami klauzulával – az indítványozó azt is kifogásolta, hogy sérül az európai uniós államban élésének joga, álláspontja szerint ugyanis a népszavazás elrendelésével kétségesse válhat európai uniós tagságunk. Felhívta a figyelmet

arra is, hogy olyan kérdésben kívánnak meg népszavazást kiírni, melyben nincs hatásköre a parlamentnek, ráadásul nemzetközi kötelezettségeink betartását is megkérdőjelezi. Az Alaptörvénybe ütközést alapozza meg továbbá az a tény, hogy a népszavazás eredménye az uniós jogrenddel ellentétes lehet.

Az ügy előadó bírója *Sulyok Tamás* volt.

Az AB mindenekelőtt a panasz befogadhatóságát vizsgálta. Ennek keretében megállapította, hogy az indítványozó által hivatkozott Alaptörvény B) cikk (1) bekezdése, E cikk (1) és (2) bekezdése, I. cikke, valamint 8. cikk (2)–(3) bekezdése – különösen a panaszos által felhívott vonatkozásában – nem minősül olyan Alaptörvény szerinti jognak, amelyre alkotmányjogi panaszt lehetne alapítani. Az indítvány a fentiekén túl az Alaptörvény Q) cikk (2)–(3) bekezdéseinek sérelmét is állította, miszerint egy, a jövőben esetlegesen megalkotandó jogszabály nemzetközi szerződésbe ütközne. Az AB hatásköre hiányában ennek vizsgálatát is elutasította. A döntés az indítványt összességében arra hivatkozással utasította el, hogy az indítványozó egyetlen olyan jog sérelmét sem állította, amely Alaptörvényben foglalt jognak minősülne, vagy amely az érintettségét alátámasztotta volna.

A végzéshez az egyetlen párhuzamos indokolást *Varga Zs. András* jegyezte – melyhez *Pokol Béla* is csatlakozott. Felhívta a figyelmet arra, hogy az AB-nak állást kellett volna foglalnia a népszavazás tárgyáról, vagyis a népszavazás azon alapkérdéséről, hogy hazánk jogosult-e saját maga dönteni a „*mene-kültügy – bevándorlás – kvóta*”-ügykörben. Kiindulópontja az volt, hogy az uniós csatlakozással Magyarország nem veszítette el szuverenitását, pusztán egyes ebből eredő hatásköre gyakorlását engedte át. Abban az esetben azonban, ha az uniós jog alkalmazása jogsértő állapotot eredményezne, akkor a tagállam visszaveheti az átruházott hatáskör gyakorlását. Ha szuverenitási alapkérdés merülne fel, vagyis kulturális, történelmi és nyelvi aspektusból releváns politikai döntést kell hozni (annak eldöntése, hogy szuverenitási alapkérdésről van-e szó, az Országgyűlés vagy az AB kompetenciája), akkor alkotmányos követelmény az ismételt népszavazás, ugyanis a csatlakozási szerződésről is népszavazás döntött. Az alkotmánybíró szerint a tömeges bevándorlással kapcsolatos döntés joga egyébként ettől függetlenül is a tagállamoknál maradt. Az átruházott hatáskörbe nem tartozik bele ugyanis a lakosság összetételét esetlegesen megváltoztató migrációs kérdésben való döntés (kvóta-döntés). Az adott helyzetben a legmagasabb legitimitációjú döntésre van szükség, amelyet a népszavazás biztosít.

*Mészáros Gábor*

13/2016. (VII. 18.) AB HATÁROZAT

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

Az indítványozó, aki a 2014. december 19-én a devizahitel-károsultak érdekében tartott, egész napos demonstráció-sorozat egyik résztvevője volt, alkotmányjogi panasszal fordult az Alkotmánybírósághoz, és kérte a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság (a továbbiakban: Bíróság) 5.Kpk.46.622/2014/2. számú végzése alaptörvény-ellenességének megállapítását és megsemmisítését. Az indítványozó szerint a támadott végzés sértette a békés gyülekezéshez való jogot, mert a Bíróság jóváhagyta a rendőrség gyülekezéseket előzetesen tiltó határozatát. A több helyszínre bejelentett gyülekezések közül a rendőrség három esetben – a miniszterelnök Cinege úti házánál, a Markó utcában (a Kúriánál) és Csányi Sándor bankár Laura utcai házánál – tiltotta meg a demonstrációt; úgy, hogy előzetes egyeztetés keretében a szervezők módosították a napirendet. Vállalták, hogy gyalogosan mennek a fent kiemelt helyszínekre; ezeken a helyszíneken csak tíz-tíz percet fognak tölteni, és kézi hangosítást használnak.

A Kúria előtti gyülekezést a rendőrség a Kúria elnökhelyettesének nyilatkozatára alapozva olyannak minősítette, ami súlyosan zavarná a Kúria működését, ezért az 1989. évi III. törvény (a továbbiakban: Gytv.) 8. § (1) bekezdése alapján megtiltotta a rendezvényt. A Cinege út 5. szám előtti gyülekezés vonatkozásában a tiltást a rendőrségi határozat a Gytv. 2. § (3) bekezdésére alapította: „*a gyülekezési jog gyakorlása [...] nem járhat mások jogainak és szabadságának sérelmével*”. A rendőrség arra hivatkozott, hogy a gyülekezés sértené a családi és magánélethez fűződő jogot, hiszen a kertvárosban a gyülekezők beláthatnak a kertekbe, a lakóknak nem áll módjukban kitérni a rendezvényen elhangzó közlések elől, ráadásul a rendezvény alkalmas a „*mindennapok nyugalmának megzavarására*”. Továbbá, mivel a gyülekezés a környéken lakó gyerekekben félelmet kelthet, a Terrorelhárítási Központ (a továbbiakban: TEK) személy-, és létesítménybiztonsági intézkedést rendelt el az érintett területtel kapcsolatban.

A rendőrség tiltó határozata ellen az indítványozó felülvizsgálati kérelmet nyújtott be. A Bíróság a Kúria előtti tiltakozással kapcsolatban elismerte, hogy a rendőrség a Kúria elnökhelyettesének nyilatkozatára alapozta tiltó határozatát, ugyanakkor kiemelte, hogy az indítványozó nem csatolt a nyilatkozatot cáfoló bizonyítékot. A Cinege út és a Laura út vonatkozásában a Bíróság úgy ítélte meg, hogy „*a gyülekezéshez való jog indokolt esetben a szükséghez képest megfelelő*

mértékben korlátozható”, és hogy „vannak olyan közterületek, ahol a gyülekezési jog gyakorlásának – a speciális körülmények okán – hátrébb kell lépnie [...] a kérelmezőnek is fel kell mérnie, hogy egy lakóövezetbe szervezte a rendezvényét, amely elsősorban és mindenekelőtt éppen a magán- és családi élet színtere”. A Bíróság megjegyezte azt is, hogy „a környék lakói általánosságban nem közszereplők, nincs fokozott tűrési kötelezettségük”. Továbbá a Bíróság ismétlődőnek, illetve folyamatosnak minősítette a gyülekezést, ami megalapozhatja a gyülekezési jog korlátozását a lakóközösség alapjogainak, alanyi jogainak védelme érdekében. A Bíróság szerint az indítványozónak kellett volna bizonyítania, hogy „miként védhető ki a rendőrség által a nem résztvevők jogainak biztosítása”, illetve, hogy a tüntetésekkel való találkozás miért lenne kifejezetten „a gyermekek egészséges erkölcsi fejlődésének a része”. A fentiekre tekintettel a Bíróság elutasította a rendőrség határozata elleni felülvizsgálati kérelmet.

A Bíróság döntésével szemben az indítványozó alkotmányjogi panaszt nyújtott be, amelyben a Kúria előtti tiltakozással kapcsolatban kifejtette, hogy a Bíróság alkotmányellenesen fogadta el, hogy a rendőrség kizárólag a Kúria elnökhelyettesének nyilatkozatára tekintettel minősítette a Kúria működését súlyosan zavarónak a tervezett tüntetést, más tényekkel nem támasztotta alá állítását, és nem vette figyelembe, hogy az egyeztetési eljárás során az indítványozó jelentős mértékben korlátozta a tervezett rendezvény idejét és módját. Az indítványozó sérelmezte továbbá, hogy a bírósági határozatból kiolvashatóan megfordult a bizonyítási teher, holott a bizonyítás a rendőrséget terhelte volna, mert nem az alapvető jogok gyakorlása, hanem azok korlátozása kíván további igazolást. Az indítványozó szerint a Bíróság elmulasztott olyan nyomós indokot szolgáltatni, amely megalapozná a működés súlyos veszélyeztetését, ezért szükségtelennek tartotta a gyülekezési jog korlátozását. A Laura úti és Cinege úti tiltakozással kapcsolatosan az indítványozó szerint a Bíróság döntése azért okoz alapjogsérelmet, mert jogellenesen fogadta el, hogy a rendőrség a Gytv.-ben szereplő felosztási okra – és nem előzetes tiltási okra – hivatkozva tiltotta meg a demonstrációk megtartását: az indítványozó kiemelte, hogy „mások jogainak és szabadságának sérelme” mindaddig csupán absztrakt veszély, amíg a rendezvény el nem kezdődik, ezért felosztási és nem tiltási ok.

Az ügy előadó bíróját *Sulyok Tamás* volt.

Az Alkotmánybíróság a Kúria előtti gyülekezéssel kapcsolatban megállapította: az eljáró bíróság nem vette figyelembe, hogy a rendőrség lényegében kiüresítette a saját mérlegelési és döntési kompetenciáját, és formalitássá tette az egyeztetési eljárás alapjogvé-

delmi szempontból fennálló garanciális jelentőségét azzal, hogy tiltó döntését kizárólag a Kúria elnökhelyettesének nyilatkozatára alapozta. A testület hangsúlyozta, hogy az egyeztetési eljárás alkalmas arra, hogy elhárítsa a bejelentés kapcsán esetlegesen felmerülő, a bejelentett rendezvény megtartását gátló törvényi akadályokat, és eredményessége esetén utat nyisson a gyülekezéshez való alapjog gyakorlásának. Ugyanakkor az Alkotmánybíróság úgy döntött, hogy nincs lehetősége a bizonyítékok felülmérlegelésére; azt, hogy az adott ügy körülményei megalapozzák-e a bíróságok működésének „súlyos veszélyeztetését”, esetről-esetre a rendőrségnek, illetve a felülvizsgálat során a bíróságnak kell megítélnie.

A Laura út 26. szám és a Cinege út 5. szám előtti tiltakozás tekintetében az Alkotmánybíróság kimondta, hogy a bíróság az indokolásában egyáltalán nem értékelte a gyülekezés egyeztetési eljárás eredményeként rövidített időtartamát, másrészt indokolásából az a kép rajzolódik ki, mintha nem a konkrét eset konkrét körülményeit mérlegelte volna: a bejelentett rendezvényekkel összefüggésben ugyanis a bíróság indokolása a „folyamatos”, az „életvitelszerű” és az „ismétlődő” rendezvények problémáira hivatkozott, amelyek a jelen ügyben irrelevánsak.

Az Alkotmánybíróság azonban úgy ítélte meg, hogy mind a rendőrség, mind pedig a bíróság azért hivatkozott tiltó okként a Gytv. 2. § (3) bekezdésére, mert a jogalkalmazók az előttük fekvő ügyben alapjogi kollíziót ismertek fel. A testület szerint a jogalkalmazók a jelenlegi szabályozási környezetben eszköztelenek azon alapvető jogok vagy alkotmányos értékek sérelmének felmerülése esetében, amelyek nem kerültek a Gytv. 8. § (1) bekezdésében kiemelt tilalmi okok szabályozási körébe.

Ezzel összefüggésben az Alkotmánybíróság megállapította, hogy a jogrendszerben jelenleg nincs olyan megfelelő szabályozás, amely meghatározza a rendőrség számára a gyülekezési jog alapján szervezett rendezvények esetében a békés gyülekezéshez való alapjog és más alapvető jog kollíziója esetén a kollízió feloldásának szempontjait, és eljárási kereteit, valamint nincsenek meghatározva az egyeztetési eljárás részlet-szabályai. Ezért az Alkotmánybíróság – a magánszférához való jog részét képező otthon nyugalma tekintettel, valamint a békés gyülekezések megtartása melletti vélelmet is hangsúlyozva – megállapította, hogy az Alaptörvény I. cikk (1) bekezdését és a VI. cikk (1) bekezdését sértő mulasztásban megnyilvánuló alaptörvény-ellenes helyzet áll fenn annak következtében, hogy a törvényalkotó nem szabályozta a magánszférához való alapjog és a gyülekezéshez való alapjog kollíziója esetén a kollízió feloldásának szempontjait és eljárási kereteit. Az Alkotmánybíróság

ezért felhívta az Országgyűlést, hogy jogalkotási feladatának 2016. december 31-ig tegyen eleget.

Az indítványozó alapjogának sérelmét azért nem állapította meg a testület, mert az Alkotmánybíróság szerint az indítványozónak végső soron lehetősége nyílt a dinamikus felvonulás többi helyszínén véleménye kifejtésére, így összességében nem sérült aránytalan mértékben a békés gyülekezéshez való joga.

A határozathoz *Czine Ágnes* párhuzamos indokolást, *Salamon László* és *Stumpf István* különvéleményét fűzött.

*Czine Ágnes* párhuzamos indokolásában arra hívta fel a figyelmet, hogy a gyülekezési jog – mint kommunikációs alapjog – fokozott védelmet élvez. Ebből következően a gyülekezési jog korlátozására szűkebb tere nyílik a jogalkotónak, mint arra egyébként az Alaptörvény I. cikk (3) bekezdésében foglalt általános szempontrendszer lehetőséget nyújtana. Azonban egyetért a többségi véleménnyel, hogy szükségessé vált a gyülekezés tiltásának egyértelműbb törvényi szabályozása. *Czine* szerint a jogalkotónak olyan szabályozás kialakítására kell törekednie, amely kellő mozgásteret enged a jogalkalmazók, hogy a Gytv.-ben meghatározott tilalmi okok alkalmazására a konkrét – szükségképpen egyedi szempontok mérlegelését magukban hordozó – ügyekben csak kivételesen és valóban indokolt esetekben kerüljön sor.

*Salamon László* több ponton sem értett egyet a többségi határozattal. Álláspontja szerint az Országgyűlés mulasztása nem abban áll, hogy nem alkotta meg hiánytalanul a gyülekezési jog gyakorlása esetén a magánszféra védelmét biztosító szabályokat: annál tágabb, mások alapvető jogainak védelmét szolgáló szabályokat kellene kialakítani. Különvéleményében hangsúlyozta továbbá, hogy az alkotmányjogi panaszt elemeiben, helyszínenként kellett volna vizsgálni, és ha akár egy helyszín tekintetében megállapítható a jogsérelem, már nem lehet szó a gyülekezési jog jogszerű érvényesüléséről. Álláspontja szerint a Kúria elé bejelentett rendezvénynek a rendőrséggel való egyeztetés során módosított formája már nem tette indokolttá a rendezvény megtiltását, ugyanis az nem járt volna a bíróságok zavartalan működésének súlyos veszélyeztetésével, ezért itt nem jogalkotói mulasztást kellett volna a többségnek megállapítania, hanem a gyülekezési jog sérelmét. *Salamon* azzal sem értett egyet, hogy a gyülekezési joggal kapcsolatos bírósági mérlegelés az Alkotmánybíróság által ne lenne felülbíráható. Szerinte a gyülekezési jog sérelmével kapcsolatos jogvitás kérdések közvetlenül alapjogi és alkotmányvédelmi kérdések; ezek elől kitérni egyet jelent az alapjogvédelmi funkció feladásával.

*Stumpf István* különvéleményében – egyetértve *Salamon Lászlóval* – kifejtette, hogy a tervezett gyüle-

kezés egyes helyszínei szerint külön-külön vizsgálendő az, hogy ténylegesen gyakorolható-e, illetve sérült-e a békés gyülekezéshez való alapjog. A békés gyülekezéshez való jog több helyszínre tervezett gyakorlását illetően nem lehet elfogadhatónak tekinteni, hogy egyes helyszíneken az alapjog gyakorlása pusztán azért ne érvényesülhessen, mert más helyszíneken már úgymint érvényesült.

*Stumpf* szerint az Alkotmánybíróságnak a felülvizsgált bírói végzést meg kellett volna semmisítenie, mert a bejelentett rendezvény jogalap nélküli megtiltása sérti a békés gyülekezéshez való jogot. Alaptörvény-ellenesnek tartotta, hogy a rendőrség, majd a bíróság kiterjesztő jogértelmezéssel bővítette a gyülekezések előzetes tiltásának tételesen felsorolt törvényi indokait: utólagos oszlatási okra hivatkozva tiltották meg előzetesen a konkrét helyszínekre bejelentett rendezvények megtartását. Az adott helyszínekre tervezett rendezvényeknek a tiltási indokok kitérítésével történő előzetes megtiltása így a békés gyülekezéshez való jog súlyos sérelmét okozta.

A különvélemény arra is felhívta a figyelmet, hogy az Alkotmánybíróságnak az alapjogok védelmére vonatkozó mandátumából következően elsősorban a gyülekezési jog védelme érdekében kellett volna fellépnie; ezért is tartja *Stumpf* különösen aggályosnak, hogy a testület a magánszférához való jogot sértő mulasztást állapított meg. Szerinte a mulasztásban megnyilvánuló alaptörvény-ellenesség megállapítása nem indokolt; nem látja kellőképpen alátámasztottnak, hogy miért igényelt volna további törvényi „szempontokat” az alapjogok közötti „kollízió feloldása”, mikor a gyülekezési szabadság, illetve a vele ütköző alapjogok érvényesülésének biztosítása a jogalkotó mellett a jogalkalmazó szerveknek is az alapjogok védelméből származó alaptörvényi kötelezettsége, amelyet az alapjog-korlátozás szükségességének és arányosságának konkrét mérlegelésével teljesítenek.

*Zsugyó Virág*

## 3146/2016. (VII. 22.) AB HATÁROZAT

*Alaptörvény Q) cikk (2) bekezdés – nemzetközi jogi kötelezettségek teljesítése*  
*Emberi Jogok Európai Egyezménye 1. cikk – tulajdonhoz való jog*

A Nyíregyházi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság (a továbbiakban: Bíróság) egy előtte folyamatban lévő ügyben kezdeményezte az egyes gazdasági és pénzügyi tárgyú törvények megalkotásáról, illetve

módosításáról szóló 2010. évi XC. (a továbbiakban: Törvény) 12/D. § (4) bekezdése és a (7) bekezdés első mondata az 1993. évi XXXI. törvénnyel kihirdetett, az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló Egyezmény (a továbbiakban: Egyezmény) 1. kiegészítő jegyzőkönyv 1. cikkébe, azaz nemzetközi szerződésbe ütközésének vizsgálatát, valamint a nemzetközi szerződésbe ütköző jogszabályi rendelkezéseknek a konkrét ügyben történő alkalmazási tilalmának elrendelését.

A Bíróság álláspontja szerint az átalányköztesítés a Törvény 12/D. § (4) bekezdésben meghatározott 75% mértéke indokolatlanul aránytalan és megkülönböztető, ezért a rendelkezés sérti a tulajdonhoz való jogot. Az indítvány hivatkozik az Emberi Jogok Európai Bíróságának (a továbbiakban: EJEB) releváns megállapításokat kimondó *Gáll Magyarország elleni ügyében* hozott ítéletére. Szintén egyezményesértőnek tartja a Törvény 12/D. § (7) bekezdésének első mondatát, amely szerint a 98%-os adókötelezettség utólagos csökkentése esetén a visszajáró adó után az adózó nem jogosult késedelmi kamatra, holott a kérdéses összeget nemzetközi szerződésbe ütköző módon szedték be.

Az Alkotmánybíróság felkérésére az igazságügy-miniszter úgy foglalt állást, hogy az érintett jogszabályi rendelkezések nem ellentétesek az Egyezménnyel.

Az ügy előadó bíróját *Varga Zs. András* volt.

Az Alkotmánybíróság elsőként azt vizsgálta meg, hogy jelen ügyben – mivel pénzügyi tárgyú törvény felülvizsgálatát kérte az indítványozó – vonatkozik-e rá az Alkotmánybíróság egyes hatásköreinek gyakorlását korlátozó szabály. A testület megállapította, hogy van hatásköre az ügy elbírálására, mert a hatáskört korlátozó szabály nem vonatkozik az ilyen jogszabályok nemzetközi szerződésbe ütközésének vizsgálatára.

Ezt követően az Alkotmánybíróság az ügy érdemét tekintve áttért annak vizsgálatára, hogy az EJEK-nek van-e az Egyezményt értelmező olyan szilárd gyakorlata, amely kihathat a bírói kezdeményezés alapján vizsgálendő törvényhelyek megítélésére. Az EJEK három ügyben – *R. Sz. Magyarország elleni ügye*, *N. K. M. Magyarország elleni ügye*, *Gáll Magyarország elleni ügye* – állapította meg, hogy a végkielégítésekre vonatkozó 98%-os adómérték sértette a tulajdonhoz való jogot.

Az Alkotmánybíróság kiemelte, hogy ezek a döntések Magyarországra kötelezőek ugyan, de jelen ügyben az EJEK ítéleteinek hatására módosított Törvény 12/D.§-t kell vizsgálni, amely alapján a magán-személy kezdeményezheti a 2013. december 31-ét

megelőzően 98%-os adómértékkel megállapított fizetési kötelezettségének törlését. Az állami adóhatóság így nem a 98%-os adómértékkel kapcsolatos jogkövetkezményeket, hanem átalányköztesítés-kötelezettséget állapít meg a kötelezettség eredeti esedékessége napjára vonatkozó hatállyal. A szabályozás különbséget tesz a jogszabályon alapuló, a nem jogszabályon alapuló, valamint a jogszabályban rögzített mértéket meghaladóan, a munkaviszony megszűnésével összefüggésben kapott juttatások között, és utóbbiak az általános átalányköztesítés-kötelezettség-nél (a 2010-es adóévre 40%) magasabb mértékű (75%) terhet viselnek. A magánszemély tehát a 23%-nyi különbséget visszatérítésére jogosult.

Az Alkotmánybíróság hangsúlyozta, hogy bár az EJEK a fent említett ügyekben nem ezt a szabályozást vizsgálta, a jelen esetben is figyelembe veendő megállapításokat tett. A 49570/11. számú (Gáll Magyarország elleni ügyében hozott) határozat szerint (73.) „*a szóban forgó jövedelem keletkezésékor hatályos adókulcsnál jelentősen magasabb adókulccsal történő adóztatás érvekkel alátámasztható módon az Első kiegészítő jegyzőkönyv 1. cikke alapján védett várakozásokba történő ésszerűtlen beavatkozásnak tekinthető*”. A 66529/11. (N. K. M. Magyarország elleni ügyében hozott) határozatban (52.) megállapította, hogy „*a panaszolt adóztatás mégis retroaktív aspektusokkal rendelkezőnek tekinthető, mivel – bár a végkielégítés-fizetés a kérelmező elbocsátása miatt vált esedékessé, az a munka, amelyre figyelemmel kifizetésre került, a szóban forgó jogszabály bevezetését megelőzően került elvégzésre*”. Szintén az adóztatás visszamenőleges jellegére hívta fel a figyelmet az EJEK a 41838/11. számú (R. Sz. Magyarország elleni ügyében hozott) határozatban.

Az Alkotmánybíróság arra a következtetésre jutott, hogy a korábbi ügyek alapján nem zárható ki, hogy a jelentősen magasabb adókulccsal történő adóztatás és a retroaktivitás aspektusa miatt az EJEK a Törvény 12/D. § (4) bekezdését egy konkrét ügyben az Egyezménybe ütközőnek találná, azonban azt nem lehet kétséget kizáróan megállapítani a három korábbi ügyben megjelenő Egyezmény-értelmezés alapján, hogy az új, a bírói kezdeményezésre okot adó ügyben érintett személyre nézve kedvezőbb szabály nemzetközi egyezménybe ütközik. A testület továbbá azt is kiemelte, hogy ha a támadott rendelkezéseket megsemmisítené, akkor az adóhatóság a korábbi 98%-os adóterhet kirovó szabályt lenne köteles alkalmazni, ezért az indítványt elutasította.

Az Alkotmánybíróság a másik indítványi elem tekintetében visszautasította az indítványt, mert a Bíróság nem terjesztett elő indokolást arra nézve, hogy miért ütközik nemzetközi szerződésbe, hogy a 98%-

os adómértékkel megállapított kötelezettség utólagos csökkentése esetén a módosított adókötelezettség feltett megfizetett, de visszajáró adó után az adózó nem jogosult késedelmi kamatra.

A határozathoz *Czine Ágnes* és *Salamon László* fűzött különvéleményt.

*Czine Ágnes* különvéleményében hangsúlyozta, hogy az Alkotmánybíróság nem végezte el a nemzetközi szerződésből eredő kötelezettségek érdemi vizsgálatát, és az adott ügyben nem tárta fel a nemzetközi szerződésből eredő kötelezettség tartalmát, holott *Czine* szerint egyértelműen azonosítható egy szilárd gyakorlat, amely alapján megítélhetőek az indítvánnyal támadott rendelkezések.

A különvélemény szerint az EJEB az említett, Magyarországot elmarasztaló döntésekben nem önmagában az adókulcs nagyságát vette figyelembe, hanem az eseteket a következő körülmények együttes mérlegelésével bírálta el: 1) egy hosszú távú és jogos vagyoni jellegű várákozást eltörölő jogszabály-módosítás a javakba történő beavatkozásnak minősül; 2) visszamenőleges hatályú adóztatás csak a jog technikai jellegű hiányosságainak az orvoslására alkalmazható, ami jelen esetekben nem állt fenn; 3) a beavatkozás közérdeksége megkérdőjelezhető, a túlzott végkielégítésekkel szembeni védelem célját nem az adóztatás szolgálja; 4) a beavatkozás arányosságával kapcsolatban figyelembe kell venni a megszüntetett jogviszony jellegét, időtartamát, a kérelmező beosztását és azt, hogy a már megszerzett pénzből kell-e visszafizetnie az adót; 5) a különadó mértékét, a százalékos adókulcsot is mérlegelni kell, ami rendkívül magas, ritkán és korlátozottan alkalmazott. Az intézkedés az érintetteket megfosztotta a reintegráció speciális szociális célját szolgáló szerzett jog nagyobbik részétől.

A támadott jogszabályi rendelkezés, bár valóban előrelépés a 98%-os különadóhoz viszonyítva, de még mindig nem ad lehetőséget a fenti elvek alapján történő differenciálásra, így nem tesz eleget a nemzetközi követelményeknek. *Czine* szerint, ha a támadott szabályozás Egyezményvel való összhangja kétséges, az Alkotmánybíróságnak meg kellett volna állapítania annak nemzetközi szerződésbe ütközését, és meg kellett volna semmisítenie.

*Salamon László* különvéleményében kiemelte, hogy az adott ügyvel kapcsolatos nemzetközi szerződés releváns része tulajdonjog-védelmi kötelezettséget tartalmaz. Az Alkotmánybíróság megalapozott döntéséhez szükséges lett volna az előírt tulajdonvédelmi kötelezettség sérelmén túl az absztrakt normát önállóan is vizsgálnia, és állást foglalnia arról, hogy nem tekinthető-e az előírt adó nemzetközi kötelezettséget sértőnek.

*Nagy Nelli*

16/2016. (X. 20.) AB HATÁROZAT

*Alaptörvény IX. cikk (1) – (2) bekezdés –  
véleménynyilvánítás szabadsága, sajtó szabadsága*

Az indítványozó (médiaszolgáltató) alkotmányjogi panasz keretében a Fővárosi Törvényszék 56. Pf.632.194/2015/3. számú ítélete alaptörvény-ellenességének megállapítását és megsemmisítését kérte az Alkotmánybíróságtól. Az indítványozó anélkül tette közzé az internetes honlapján a bírósági végrehajtási cselekményt biztosító rendőrrel készült felvételt, hogy az érintett hozzájárulását kérte volna, majd a felperes felszólítására a felvételt a honlapról eltávolította és törölte. Az első fokon eljáró Pesti Központi Kerületi Bíróság (a továbbiakban: PKKB) az AB által időközben meghozott 28/2014. (IX. 29.) számú határozatának (a továbbiakban: Abh.) ismeretében azt állapította meg, hogy a felperes az adott megjelenítésben nem volt közszereplő, ami miatt képmásának engedélye nélkül való felvétele és felismerhető módon történt közzététele jogsértőnek minősült. A médiaszolgáltató fellebbezéssel élt az ítélet ellen, amelyben utalt arra, hogy a Kúria 1/2015. számú Büntető-közigazgatási-munkaügyi-polgári jogegységi (a továbbiakban: BKMPJE) határozatában – amely hatályon kívül helyezte a Kúria 1/2012. BKMPJE határozatát – foglaltak a folyamatban lévő ügyekben is alkalmazandóak. A Fővárosi Törvényszék ellenben nem tartotta alkalmazhatónak sem a 1/2015. BKMPJE határozatot, sem az Abh.-t. Az indítványozó ezután alkotmányjogi panasszal fordult az Alkotmánybírósághoz, és arra tekintettel kérte a Fővárosi Törvényszék ítélete alaptörvény-ellenességének megállapítását és megsemmisítését, hogy az sérti az Alaptörvényben biztosított véleménynyilvánítás szabadságát és a sajtószabadságot.

Az ügy előadó bírója *Juhász Imre* volt.

Az AB a panasz befogadhatóságának megállapítását követően azt vizsgálta, hogy az ítélet összhangban van-e az Abh.-ban foglalt elvi tartalommal; azaz biztosítja-e a véleménynyilvánítás szabadságát, megfelelően ütköztetve azt a fényképfelvételek szereplő felperes emberi méltósághoz való jogával. A Kúria az 1/2015. BKMPJE határozat meghozatalával el kívánta hátrítani az akadályt az Abh. érvényesülése útjából, amelyet az ítélet hozó elsőfokú és másodfokú bíróság figyelembe vett ugyan, de lényeges elvi tartalmával szemben megszorítóan értelmezte. Az első fokú határozat helyesen idézte az Abh.-t, amelynek értelmében a rendőri intézkedésről készült képfelvétel nyilvánosságra hozható, ha nem öncélú. Nem öncélú a nyilvánosságra hozatal, ha a jelenkor eseményeiről szóló tájékoztatásnak vagy a közhatalom gyakorlása

szempontjából közérdeklődésre számot tartó tájékoztatásnak minősül. A végrehajtási cselekményről készült felvételt viszont már nem tekintette jelenkori eseménynek, mivel a végrehajtási kényszer alkalmazása az államszervezettel egyidős. Az AB rámutatott, hogy ezen érv elfogadása esetén a gyülekezési jog gyakorlása és az arról való tárgyszerű tudósítás sem minősülne a jelenkor eseményeinek, hiszen a gyülekezés megszokott társadalmi tevékenység, amely alkotmányjogi védelemben is részesül. Az a körülmény, hogy évszázadok óta folyik állami segítséggel végrehajtás, még nem mossa el a jelenkori érdeklődést a jelenben lefolytatott cselekményekkel kapcsolatban, és az Abh. alapján az Alaptörvény IX. cikke sem értelmezhető ilyen megszorító módon. Továbbá azzal sem értett egyet a testület, hogy a közhatalom gyakorlása akkor tart közérdeklődésre számot, ha a szabályokat nyilvánvalóan megszegik a közhatalom gyakorlói. Ezzel összefüggésben kiemelte, hogy fontos demokratikus érdek a sajtó „házőrző kutya” szerepe, amellyel összefüggésben a sajtó demokratikus szerepkörébe tartozik a jogszabálysértések leleplezése és nyilvánosságra hozatala, de a sajtószabadság nem korlátozódik erre a szerepre: a jelenkor közérdeklődésre számot tartó eseményeiről akkor is közvetíthet, ha azok semmilyen jogellenességet nem tartalmaznak. Másrészt, a „házőrző kutya” szerep sem volna betölthető, ha a sajtó az egyébként jogszerű cselekményekről, történésekről ne tudósíthatna szabadon. A sajtó – a szubjektív alanyi jogi jelleg mellett – a közösség oldaláról a demokratikus közvélemény megteremtését és fenntartását szolgálja. Ellenőrzi a közélet szereplőinek, intézményeinek tevékenységét, a döntéshozatal folyamatát, és tájékoztatja arról a politikai közösséget, a demokratikus nyilvánosságot. Mindezek miatt az Alaptörvény IX. cikkével összeegyeztethetetlen az olyan bírósági értelmezés, amely kizárólag akkor tenné a felvétel készítését, illetve felismerhető módon való közzétételét jogszerűvé, ha az intézkedésre vonatkozó „eljárási szabályok nyilvánvaló” megszegését dokumentálják.

Az AB kiemelte, hogy a bírósági hatáskörbe tartozó jogszabály-értelmezést nem végezheti el a bíróságok helyett; ez az Alaptörvény 28. cikke alapján a bíróságnak alkotmányos kötelezettsége. Ám ha a bíróság jogerős ítélete nem tartja tiszteletben az Alaptörvény autentikus értelmezését, az AB azt felülvizsgálja és megsemmisíti; mint ahogy azt a jelen ügyben is tette, tekintettel arra, hogy a felülvizsgálni kért jogerős ítélet nem áll összhangban az Alaptörvény IX. cikke Abh.-ban lefektetett értelmezési követelményeivel.

*Dienes-Oehm Egon* különvéleményében az alapvető problémát abban látta, hogy a határozat a Fővárosi Törvényszék ítéletének alaptörvény-ellenességét és

megsemmisítését kizárólag az Abh.-ra alapozta. Véleménye szerint a korábbi döntés más összefüggések alapján született, ezért nem lehetett volna a jelen alkotmányjogi panasz elbírálása során alapul venni. Utalt az Abh.-hoz fűzött különvéleményére, amely szerint a döntés figyelmen kívül hagyta azt a jogi ténytet, hogy a kamerával rögzített felvétel személyes adat, ennek feltárásáról és felhasználásáról mindenki maga rendelkezik. Következésképpen a képfelvétel hozzájárulás nélküli nyilvánosságra hozatala az adott körülmények között nemcsak az emberi méltóságot, hanem a személyes adatok védelméhez fűződő jogokat is sértheti. A személyes adatok, az emberi méltóság és a sajtószabadság ütközése esetén véleménye szerint a bíróságok feladata a kollíziót eldönteni, az AB pedig az alapjogi összeütközés felülbírálatára jogosult. Mindezek miatt megalapozatlannak tartotta a Fővárosi Törvényszék ítéletének megsemmisítését.

*Pokol Béla* is megismételte különvéleményében az Abh.-hoz fűzött különvéleményét. Álláspontja szerint a rendőrök nem közszereplők: egyszerű végrehajtói az állami-politikai hatalom intézkedéseinek, és az azonosító számuk elegendő ahhoz, hogy esetleges törvénysértésükért felelősségre vonják őket. Továbbá kifejtette, hogy az AB az 1990-es évektől kezdődően, főként a gyülekezési eseményeknél, a rendőrök képmásának – és ezzel a rendőri szerepén túl magánszemélyiségének – médiában való megjelenése által okozott dilemmát az emberi méltósághoz való joggal operálva igyekezett megoldani. Az Alaptörvény 2012-től kiterjesztette a magánszféra védelmét, és már a magánélet egészének védelme került alaptörvényi védelem alá. Ezzel mód nyílt arra, hogy az AB a rendőr esetében konkrétan felmerülő magánszférájának védelme oldaláról közelítse meg ezt a kérdést. Azonban Pokol meglátása szerint az AB többségi véleménye az Abh. indokolásában megmaradt a méltóságvédelmi érvelésnél, nem tért át a rendőrök magánszférához való jogának védelmére. Ez pedig sokkal tágabban vonja meg a rendőri képmás nyilvánosság előtti megjelenés lehetőségét, mintha áttért volna az Alaptörvény szerinti elbírálásra. Ha áttérne, akkor el kellene állnia a bírói ítélet megsemmisítésétől.

*Deák Izabella*

## 17/2016. (X. 20.) AB HATÁROZAT

*Alaptörvény IX. cikk (1) – (2) bekezdés – véleménynyilvánítás szabadsága, sajtó szabadsága*

Az indítványozó (online tartalomszolgáltató) alkotmányjogi panasz keretében a véleménynyilvánítás

szabadsága és a sajtószabadság megsértése miatt a Fővárosi Ítéltábla 2.Pf.20.186/2014/4. számú ítélete alaptörvény-ellenességének megállapítását és megsemmisítését kérte az Alkotmánybíróságtól. Az indítványozó a felperes rendőr hozzájárulása nélkül hozzáférhetővé tette képmását honlapja képgalériájában; az érintett rendőr szerint ezzel megsértette a képmás védelméhez fűződő személyiségi jogát. A Fővárosi Ítéltábla mint másodfokú bíróság jogerős ítéletében megállapította – egyetértve a Fővárosi Törvényszék jogi álláspontjával –, hogy jogsértő volt a felperest felismerhető módon ábrázoló képfelvétel bemutatása. A Fővárosi Ítéltábla ítélete meghozatalakor a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (a továbbiakban: rPtk.) 75. § (1) bekezdését, valamint 80. § (1) bekezdését, továbbá a 2014. március 15. napját megelőző egységes bírói gyakorlatot vette alapul. Utóbbi értelmében a kizárólag rendőri feladatot ellátó rendőrök nem minősülnek közszereplőnek, a róluk készülő felvétel elkészítéséhez, valamint annak nyilvánosságra hozatalához kifejezett engedélyükre van szükség. Továbbá hivatkozott a Kúria – azóta hatályon kívül helyezett – 1/2012. BKMPJE határozatára is. Emellett úgy utalt a 28/2014. (IX. 29.) AB határozatra (a továbbiakban: Abh.), mint amely nem érintette a Kúria 1/2012. Büntető–közigazgatási–munkaügyi–polgári jogegységi (a továbbiakban: BKMPJE) határozatát, ezért az Abh.-ban foglaltakat figyelmen kívül hagyta ítélete meghozatalakor. Az indítványozó hivatkozott az Alaptörvény IX. cikk (1) és (2) bekezdésére, az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény és az ahhoz tartozó nyolc kiegészítő jegyzőkönyv kihirdetéséről szóló 1993. évi XXXI. törvény (a továbbiakban: Egyezmény) 10. cikkére, valamint az AB korábbi gyakorlatára, nevezetesen a 36/1994. (VI. 24.) AB határozatra és a 60/1994. (XII. 24.) AB határozatra. Az AB e határozatokból kirajzolódó gyakorlata szerint a közszereplőkkel és közhatalmat gyakorlókkal kapcsolatos véleménynyilvánítási szabadság tágabb, mint más személyeknél; az állami tisztviselők és más közszereplő politikusok alkotmányosan védett magánszférája másokénál szűkebb. Az indítványozó szerint ez vonatkozik a képmásvédelem és a sajtó képmás közlésével történő véleménynyilvánítási szabadságának ütközésére is. Érvélese szerint a fénykép készítése és közlése a véleménynyilvánítás és a tájékoztatás sajátos formája, amely a verbális kifejezésmóddal azonos védelmet élvez. A véleményszabadság körébe tartozik az is, hogy a véleményszabadság gyakorlója szabadon választja meg a vélemény kinyilvánításának módját, illetve eszközeit; annak célszerűségét vagy szükségességét az állam

nem mérlegelheti, hiszen azzal a véleményszabadság anyagi jogi jellegét vonná el. Az indítványozó kiemelte, hogy a felperes önként vállalt hivatása gyakorlása közben, egy közérdeklődésre számot tartó demonstráció alatt látható a fényképfelvételen, annak közzététele nem öncélú módon történt. Nincsen egyedi jellege a felperesről készült ábrázolásnak, azon több személy is látható, illetve arcának jelentős részét nap-szemüveg és sapka takarja, ezért a kép azonosításra alkalmatlan. Az indítványozó alkotmányjogi panaszát kiegészítve kérte a felülvizsgálati kérelme folytán eljáró Kúria Pfv.IV.20.283/2015/4. számú ítélete megsemmisítését is, a jogerős ítélet ellen felhozott érvekhez hasonlóan.

Az ügy előadó bírása *Juhász Imre* volt.

Az AB először megállapította, hogy az alkotmányjogi panasz befogadható. Ezután kiemelte, hogy a Kúria 1/2015. BKMPJE határozatával hatályon kívül helyezte a Kúria 1/2012. BKMPJE határozatát. E körülmény azért bír jelentőséggel, mert a jogegységi határozat a nyilvános helyen vagy közterületen szolgálati kötelezettséget teljesítő vagy munkát végző személyek kapcsán mondta ki azt, hogy tevékenységük ellátása során nem minősülnek közszereplőnek, ezért a beazonosítható módon, egyediesítetten ábrázoló képmás vagy hangfelvétel nyilvánosságra hozatalához szükséges a hozzájárulásuk. Ennek ellenére időközben az alperes felülvizsgálati kérelmére 2015. április 15-én a Kúria felülvizsgálati eljárásban meghozott ítéletében hatályában fenntartotta a jogerős ítéletet: figyelembe vette az 1/2015. BKMPJE határozat folytán előállt jogi helyzetet, de a jogerős ítélet hatályon kívül helyezésére mégsem látott módot.

Ezt követően az AB azt vizsgálta, hogy biztosítja-e a véleménynyilvánítás szabadságát, megfelelően ütköztetve azt a fényképfelvételen szereplő felperes emberi méltósághoz való jogával. A jogerős ítéletet hozó bíróság ahelyett, hogy az Abh.-ban kiemelt szituációs körülményeket vizsgálta volna, az 1/2012. BKMPJE határozat hatályban léteire utalt. Továbbá nem végezte el az AB által a véleménynyilvánítás szabadságának érvényesülése érdekében szükségesnek talált tesztet, amely szerint egyedi mérlegeléssel kell feloldani a sajtószabadság és a méltóságvédelem alapuló képmáshoz való jog közötti érdekütközést, és azt kell vizsgálni, hogy a személy képmása, ennek a nyilvánosságra hozatala a jelenkor történéseinek bemutatása, illetve a közhatalom gyakorlása szempontjából közérdeklődésre számot tartó tájékoztatás körébe tartozik-e. E vizsgálati szempontok alkalmazása során az rPtk. ama szabályait, amelyek meghatározzák a képmás engedélyhez kötött nyilvánosságra hozatala alóli kivételeket, minden esetben úgy kell értelmezni, hogy az összhangban álljon a sajtószabad-



ság gyakorlásával. A jogértelmezés során figyelembe kell venni, hogy egyetlen személy látható-e a képen, mert ekkor általában nem érvényesül a jelenkor törvényeinek bemutatásához fűződő érdek. Ebből következik, hogy kivételesen fennállhat ilyen érdek egyetlen személy képi ábrázolása esetén is, azonban ezt a feleknek megfelelő módot igazolnia kell. Az AB megítélése szerint sem a Kúria, sem a Fővárosi Ítéltábla nem vizsgálta ítéleteiben kimerítően ezeket az értelmezési kérdéseket, ezért sem a felülvizsgálati, sem a jogerős ítélet nem felel meg az AB által az Abh.-ban értelmezett és az indítványozó által felhívott Alaptörvény IX. cikk (1)–(2) bekezdéseinek. Mindezekre figyelemmel az AB megállapította a Kúria és a Fővárosi Ítéltábla ítéleteinek alaptörvényellenességét, és megsemmisítette azokat.

A határozathoz két alkotmánybíró fűzött különvéleményt.

*Dienes-Oehm Egon* különvéleményében az alapvető problémát abban látta, hogy a határozat kizárólag az Abh.-ra alapozta a Kúria és a Fővárosi Ítéltábla ítéletének alaptörvényellenességét és megsemmisítését. Véleménye szerint a korábbi döntés más összefüggések alapján született, ezért nem lehetett volna a jelen alkotmányjogi panasz elbírálása során alapul venni. Utalt az Abh.-hoz fűzött különvéleményére, amely szerint a döntés figyelmen kívül hagyta azt a jogi tény, hogy a kamerával rögzített felvétel személyes adat, ennek feltárásáról és felhasználásáról mindenki maga rendelkezik. Következésképpen a képfelvétel hozzájárulás nélküli nyilvánosságra hozatala az adott körülmények között nemcsak az emberi méltóságot, hanem a személyes adatok védelméhez fűződő jogokat is sértheti. A személyes adatok, az emberi méltóság és a sajtószabadság ütközése esetén véleménye szerint a bíróságok feladata a kollíziót eldönteni, az AB pedig az alapjogi összeütközés felülbírlatára jogosult. Álláspontja szerint az Ítéltábla és a Kúria döntései nem alaptörvényellenesek, így megsemmisítésük megalapozatlan; egyrészt azért, mert az Ítéltábla ítéletének meghozatalakor a Kúria 1/2012. BKMPJE határozata hatályban volt, ugyanakkor az AB az Abh.-ban egyedi ügyben fejtette ki álláspontját, és nem semmisítette meg a polgári jogegységi határozatot. Emellett egyetértett a legfelsőbb bírói testületnek a felülvizsgálati eljárás során kifejtett azon ügydöntő véleményével, hogy egyedi mérlegeléssel kell feloldani az alapjogok közötti összeütközést. A másodfokú eljárásban adott volt a bírói mérlegelés lehetősége abban a tekintetben, hogy a kérdéses felvétel elkészítéséhez és közzétételéhez szükséges volt-e az érintett személy hozzájárulása vagy sem.

*Pokol Béla* különvéleményében hivatkozott az e határozattal egyszerre elfogadott 16/2016. (X. 20.) AB

határozathoz fűzött különvéleményében kifejtett érvelésére, amely alapján nem értett egyet a többségi állásponttal.

*Deák Izabella*

## 19/2016. (X. 28.) AB HATÁROZAT

*Alaptörvény IX. cikk (1) (2) (3) bekezdés –  
véleménynyilvánítás szabadsága, sajtó szabadsága,  
politikai reklámok szabályozás*

*Alaptörvény XXIII. cikk (7) bekezdés –  
népszavazáson való részvételhez fűződő jog*

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

*Alaptörvény 28. cikk – bírói jogértelmezés*

Az indítványozó (lineáris médiatartalom-szolgáltatást nyújtó gazdasági társaság) alkotmányjogi panasz keretében a Kúria Kvk.IV.37.934/2016/2. számú végzése alaptörvényellenességének megállapítását és megsemmisítését kérte az Alkotmánybíróságtól. Az indítványozó egy 2016. október 2-án megtartott országos népszavazás előtt társadalmi célú reklámként adott közre egy olyan műsorszámot, amelyben a kormány megbízásából a népszavazáson való részvételre buzdítják a választókat. Egy magánszemély kérelmező kifogást nyújtott be a Nemzeti Választási Bizottsághoz (a továbbiakban: NVB). Álláspontja szerint a műsorszám politikai reklámnak volt tekinthető, amelyet ezért a kormány 50 perces időkerete terhére lehetett volna csupán közzétenni. Az NVB határozatában a kifogást elutasította; úgy vélte, hogy a vitatott médiatartalom nem a választói akarat befolyásolását célozta, így nem hordozott politikai üzenetet. A kifogást benyújtó magánszemély a Kúriához fordult a határozat felülvizsgálatáért. A Kúria végzésében az NVB határozatát részben megváltoztatta, és kimondta, hogy a kérdéses műsorszám közlésével a műsorszolgáltató megsértette a választási eljárásról szóló 2013. évi XXXVI. törvény (a továbbiakban: Ve.) politikai reklám közzétételére vonatkozó rendelkezését. Indokolásában kifejtette, hogy hivatalos tudomása van arról, hogy a kampánynak nem csak a feltett kérdés mikénti megválaszolása, hanem a részvétel vagy a távolmaradás is részét képezte, a választópolgári döntést tehát a kampányban részt vevők részéről többirányú befolyás érte. Ebben a kontextusban a kormány megbízásából készült, a részvételre ösztönző reklám nem függetleníthető a népszavazás szervezőjének céljától. A közlésben megjelent a kormány támogatására való ösztönzés, ami alapján politikai reklámnak tekinthető. Mivel a médiaszolgáltatásokról és a tömegkommunikációról szóló 2010.

évi CLXXXV. törvény (továbbiakban: Mttv.) 203. § 64. pontja esetén a műsorszám akkor minősül társadalmi célú reklámnak, ha az nem politikai reklám, ezért a műsorszám önmagában vett közérdekű célját a népszavazási kampány tartalma és iránya felülírta. A Kúria mindezek alapján a közzétett műsorszámot politikai reklámnak minősítette. Az indítványozó álláspontja szerint a Kúria döntése sérti a jogállamiság elvét, a véleménynyilvánítás szabadságát, a tisztességes eljáráshoz való jogot és a népszavazáshoz való alapjogot.

Az ügy előadó bírója *Szívós Mária* volt.

Az AB először megállapította, hogy a tisztességes bírósági eljáráshoz való joggal összefüggésben az indítványozó nem adott elő megfelelő indokolást, ezért az érdemi vizsgálatot a véleménynyilvánításhoz és a sajtó szabadságához való jog kérdésében folytatta le. Az AB azt vizsgálta, hogy a véleménynyilvánítás és a sajtó szabadságát, jelen esetben a médiatartalom-szerkesztés szabadságát megsértette-e a Kúria döntése azáltal, hogy egy társadalmi célú reklám közzétele előtt azt is elvárta a műsorszolgáltatótól, hogy a népszavazási kampány aktuális állásának tartalmát és irányát is figyelembe vegye, és az alapján döntsön egy közérdekű célt tartalmazó műsorszám társadalmi célú reklámként való közreadásáról. Az AB egy korábbi döntésére utalva (7/2014. (III. 7.) AB határozat) kifejtette, hogy a véleménynyilvánítás és a sajtó szabadsága védi a műsorszolgáltató társadalmi célú reklámok közzététele esetében is. Az Alaptörvény IX. cikk (3) bekezdésének az Alaptörvény ötödik módosításával elfogadott szövege értelmében bármilyen médiaszolgáltatás útján közzétehető politikai reklám, ha a közzététel ellenérték nélkül történik. A politikai reklám közzétételeire vonatkozó további feltételeit az Alaptörvény sarkalatos törvénybe utalja, amelynek biztosítania kell a politikai reklámot közzétevők esélyegyenlőségét.

Az Alaptörvény a politikai reklám fogalmát nem határozza meg szövegszerűen. Ugyanakkor egyértelműen a demokratikus közvélemény kialakulásához köti azt, a véleményszabadság alapjogába ágyazva, és közvetlenül összekapcsolja a választással, ezen belül a jelölő szervezetekkel, harmadrészt összekapcsolja a választási kampányidőszakkal is. Ebből az AB levezette a politikai reklám fogalmát: a politikai reklám az a közlés, amely a jelölő szervezetek jelöltjeit, népszavazáskor a kérdés bizonyos módon való megválaszolását támogatja.

Az AB az Alaptörvény választásokra vonatkozó rendelkezéseit a népszavazáson való részvétellel vezette át, mivel az Alaptörvény a népszavazás alapjogi szabályai között utal a választójog szabályaira. Ebből arra következtetett, hogy a politikai reklám azo-

nos jellegű tartalommal bír a népszavazásnál is. Az AB az Alaptörvény B) cikk (3) bekezdéséből, miszerint a hatalom forrása a nép, amely a hatalmát választott képviselői útján vagy közvetlenül gyakorolja, arra a következtetésre jutott, hogy önmagában sem a népszavazáshoz való jog gyakorlására való felhívás, sem az attól való tartózkodásra felhívás nem minősül politikai reklámnak, hanem társadalmi célú hirdetésnek tekintendő. A testület arra a következtetésre jutott a társadalmi célú és a politikai reklám közötti leglényegibb eltérés tekintetében, hogy míg a társadalmi célú reklám közérdekű cél elérése érdekében kíván hatást gyakorolni a médiaszolgáltatás igénybe vevőjére, a politikai reklám célja egy párt, egy mozgalom vagy a kormány népszerűsítése, illetve támogatására való ösztönzés.

Az AB hangsúlyozta, hogy a médiaszolgáltatónak egy adott műsorszám közzététele előtt vizsgálnia kell, hogy a közlésre szánt reklám politikai vagy társadalmi célú reklámnak minősül-e. A konkrét esetben az indítványozó elfogadta a közzétenni kívánt reklám társadalmi célú minősítését. Az AB ezért azt is vizsgálta, hogy egyértelműen azonosítható-e a közérdekű cél a vizsgált műsorszám, és arra jutott, hogy a műsorszám semmilyen formában nem utal a népszavazáson eldöntendő kérdés mikénti megválaszolására, illetve nem irányul a népszavazás során megnyilvánuló választói akarat befolyásolására. A műsorszám a népszavazáshoz való jog gyakorlására, a választópolgári részvételre biztat, amivel a döntés legitimitását mint közérdekű célt kívánja elősegíteni.

Az AB kifejtette, hogy a bíróságnak a jogszabályok adta értelmezési mozgástér keretein belül azonosítania kell az elé kerülő ügy alapjogi vonatkozásait, és a bírói döntésben alkalmazott jogszabályokat az érintett alapjog alkotmányos tartalmára tekintettel kell értelmeznie. Emiatt vizsgálta, hogy a Kúria döntése összhangban áll-e az Alaptörvény IX. cikkének (1) bekezdésével. Az AB szerint egy társadalmi célú reklám közzététele előtti vizsgálat során nem várható el a műsorszolgáltatótól az Mttv. előírásain túl olyan többlettartalom vizsgálata, ami alapján egy kampány pillanatnyi állásából következtetve esetlegesen valamilyen mögöttes politikai tartalom állapítható meg. Ez ugyanis könnyen eredményezheti azt is, hogy egy közérdekű céllal ellentétes politikai vélemény megakadályozza a közérdekű cél elérését szolgáló társadalmi célú reklám közzététele. Elfogadta a Kúriának azt a megállapítását döntése alapjául, hogy a vitatott közlés a tartalma alapján a népszavazási kérdésre adható lehetséges válaszok közül egyiket sem támogatja, hanem csupán közérdekű célt szolgál. Az a körülmény, hogy a népszavazás érvényességét szolgálja a részvétellel ösztönzés, nem ad

alapot arra az értelmezésre, hogy a közlés a kérdésnek a kormány által kívánt módon való megválaszolására irányulna. A Kúria végzésével az Mttv. által előírt szabályoknál lényegesen szélesebb körű vizsgálatot igénylő és objektív módon be nem határolható többletkötelezettséget telepített a műsorszolgáltatóra. Döntése alkalmas arra, hogy – mintegy öncenzúráként – a műsorszolgáltatót visszatartsa társadalmi célú reklámok közzétételétől, ezért a végzésében foglalt jogértelmezésével megsértette a műsorszolgáltatónak a médiatartalom-szerkesztésre vonatkozó, az Alaptörvény IX. cikk (1) bekezdésében biztosított szabadságát. Az AB mindezek alapján a Kúria végzését megsemmisítette.

A határozathoz öt alkotmánybíró fűzött különvéleményt.

*Czine Ágnes* különvéleményében kifejtette, hogy az AB egyedi ügyekben felülvizsgálja a bírósági jogértelmezést, de ennek szigorú korlátai vannak. Úgy vélekedett, hogy az AB jelen döntésével túlerjeszkedett az Alaptörvényben és az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLII. törvényben meghatározott jogkörén. Az AB gyakorlata ugyanis az, hogy a bírósági döntések alkotmányossági felülvizsgálata nem terjedhet ki a bíróságok jogértelmezésére, csak akkor, ha a bírósági döntésben foglalt jogértelmezésnek egyúttal alapjogi érintettsége van. Az AB ezért nem tekinthető a bírósági szervezetrendszer egyik felülbírálati fórumának. *Czine* szerint a jelen ügyben a Kúria döntése nem idéz elő alapjogsérelmet, értelmezése az Mttv. 64. §-ára irányult, és az alapján úgy ítélte meg, hogy a kérdéses reklám politikai reklám, hiszen „a közlésben megjelent a Kormány támogatására való ösztönzés”, és így a reklám „nem függetleníthető a népszavazás szervezőjének céljától”. Kiemelte, hogy a bíróság nem térhet el az előtte folyamatban lévő norma egyértelmű tartalmától – az eltérést az ügy alapjogi relevanciája sem alapozhatja meg –, ezért a végzés megsemmisítését nem támogatta.

*Pokol Béla* különvéleményében szintén nem támogatta a kúriai döntés megsemmisítését, hiszen a népszavazás kapcsán megjelent a részvételre és a távolmaradásra buzdítás is, így a Kúria nem tehetette meg, hogy ezt a fajta médiaközlést ne minősítse a politikai reklám kategóriájába tartozónak. Ezt figyelembe véve az AB-nak el kellett volna utasítani az indítványozó panaszát. Érvelésének második részében kifejtette, hogy a Ve. 233. § (1) bekezdése szerinti háromnapos, valamint a népszavazás kezdeményezéséről, az európai polgári kezdeményezésről, valamint a népszavazási eljárásról szóló 2013. évi CCXXXVIII. törvény (Nsztv.) 79. § (3) bekezdésében meghatározott ötnapos panaszhatáridők esetében az Abtv. 27. §-a szerinti indítványi elemek meg-

követelése nem helytálló, ugyanis a két törvénnyel megteremtett panaszlehetőség nem az Abtv. 27. §-a alá tartozó panasztípus. A választási ügyekben jellemző rövid eljárási határidőkre tekintettel kellene az ilyen indítványokat elbírálni.

*Stumpf István* különvéleményében – amelyhez *Szalay Péter* csatlakozott – kifejtette, hogy az AB nem járhat el burkoltan negyedfokú bíróságként, mert ez ellentétben áll mind a hatalommegosztás elvével, mind pedig a testületnek az Alaptörvényben meghatározott feladatkörével. Jelen ügyben az indítványozó azt vitatta, hogy a Kúria az irányadó jogszabályi rendelkezéseket az ő konkrét ügyében helyesen, jogszerűen alkalmazta-e. *Stumpf* szerint a határozatot jegyző többség valójában csak állítja, de ténylegesen nem bizonyítja be azt, hogy az Alaptörvény alapján le lehetne szűkíteni a (népszavazási) kampányban közzétett politikai reklám fogalmát. A Kúria által elfogadott jogértelmezés alkotmányellenességét az indítványozó sem tudta igazolni, és a Kúria által megállapított tényállásnak az irányadó törvényi szabályok alapján történő jogi minősítésének megváltoztatására az AB-nak nem volt hatásköre, ezért az indítványt vissza kellett volna utasítani. Ugyanakkor megfelelő indítvány alapján vizsgálhatónak tartja, hogy van-e eltérés a politikai reklám fogalmában attól függően, hogy azt választási eljárásban vagy népszavazási eljárásban kell alkalmazni. Ellenben Kiemelte ellenben, hogy a népszavazás kezdeményezője által a népszavazáson való részvételre buzdító reklám minden körülmények között politikai reklámnak minősül.

*Sulyok Tamás* különvéleményében – amelyhez *Szalay Péter* csatlakozott – arra a megállapításra jutott, hogy az indítványozó alkotmányjogi panaszát alkotmányjogilag releváns indok nélkül a Kúria jogértelmezésének felülvizsgálatára irányult, ezért el kellett volna utasítani. Ezzel összefüggésben nem értett egyet azzal sem, hogy a vizsgált ügyben a többségi határozat a műsorszolgáltató tartalomszerkesztési tevékenységét bevonja a véleménynyilvánítás szabadságához való alapjogi alkotmányos védelmi körébe. Véleménye szerint az AB-nak nem szabad elzárkózni a rendes bíróságok jogértelmezésének – sőt, közvetlen alapjogi kihatás esetén a ténymegállapításainak – alkotmányossági szempontú felülvizsgálatától akkor, ha azt az alapjogi védelem a konkrét ügyben megköveteli, de a jelen ügyben szerinte nem volt ilyen vonatkozás. Megítélése szerint az ítélkező bíróság bizonyítékértékelési és jogértelmezési szabadságához tartozik, hogy a bizonyítékokat meggyőződése szerint mérlegelje, és jogági minősítésüket illetően szabadon alakíthassa ki jogi álláspontját. Ennek felülvizsgálatától pedig az AB mindaddig tartózkodik, amíg a bíróság bizonyítékértékelése, a bizonyítékok

felhasználása, illetve jogértelmezése pontosan körülírt, Alaptörvényben védelmezett jogot nem sért. Jelen esetben szerinte a Kúria jogértelmezése nem bírt olyan közvetlen alkotmányjogi vonatkozással, amely annak érdemi alkotmánybíróági felülvizsgálatát lehetővé tette volna. Véleménye szerint a többségi határozat alkotmányjogilag veszélyes műsorszolgáltatói gyakorlatot rejthet magában, minek következtében a műsorszolgáltatók a jövőben kisebb gondossággal fognak eljárni, és hajlamosabbak lesznek politikai reklámot társadalmi célú hirdetésként közzétenni, kikerülve ezzel az Alaptörvény IX. cikk (3) bekezdését.

*Deák Izabella*

## 20/2016. (X. 28.) AB HATÁROZAT

*Alaptörvény IX. cikk (1) (2) (3) bekezdés –  
véleménynyilvánítás szabadsága, sajtó szabadsága,  
politikai reklámok szabályozás  
Alaptörvény XXIII. cikk (7) bekezdés –  
népszavazáson való részvételhez fűződő jog  
Alaptörvény 28. cikk – bírói jogértelmezés*

A 20/2016. (X. 28.) AB határozat alkotmányjogi panasza alapján a Kúria Kvk. IV.37.935/2016/4. számú végzését megsemmisítette. Tárgyában lényegében megegyezett a 19/2016. (X. 28.) AB határozat alapjául szolgáló indítvánnyal. Egy magánszemély nyújtott be kifogást egy műsorszolgáltatóval szemben. Az NVB a 120/2016. számú határozatában a kifogást elutasította, majd a Kúria az NVB határozatát megváltoztatta. A Kúria döntését a 19/2016-os határozatban foglaltakkal azonos indokból semmisítette meg. E döntéshez Pokol Béla nem fűzött különvéleményt.

*Deák Izabella*

## 22/2016. (XII. 5.) AB HATÁROZAT

*Alaptörvény E) cikk (2) bekezdés – Európai Unióban  
való részvétel  
Alaptörvény XIV. cikk (1) bekezdés – csoportos  
kiutasítás tilalma*

Az Alkotmánybíróság az alapvető jogok biztosának indítványa alapján azt a kérdést vizsgálta, hogy vajon a testületnek van-e hatásköre az alaptörvény E) cikk (2) bekezdésén alapuló, az Európai Unióval közös hatáskörgyakorlásra vonatkozó rendelkezés hatálya alá tartozó kérdésekben annak vizsgálatára, hogy az adott norma vagy egyedi intézkedés sérti-e

az emberi méltóságot, sért-e más alapvető jogot, sérti-e a szuverenitást, illetve a történeti alkotmányon alapuló önazonosságot. Az ügy alapjául az Európai Unió Tanácsának határozata (a továbbiakban: EUT határozat) szolgált, amely átmeneti intézkedésként az Olaszországban, valamint Görögországban tartózkodó menedékkérelmet benyújtott személyeket más tagállamokba helyezné át. Ennek keretében Magyarországnak 1294 személy esetében kellene lefolytatnia a menekültügyi eljárást. Az alapvető jogok biztosa szerint az EUT határozat menedékkérők áthelyezését lehetővé tevő rendelkezése mellőzi az egyéniesített elbírálás követelményét, valamint eltér „az uniós jogrendnek az alapjogok és az emberi méltóság szigorú védelmén alapuló szokásos jogi megközelítésétől”. Ezzel összefüggésben felhívta a figyelmet az Alaptörvény XIV. cikk (1) bekezdésében foglaltakra, amely szerint alkotmányossági kérdést vet fel, hogy vajon a külföldiek csoportos kiutasítására vonatkozó feltétlen tilalom, a más állam által végrehajtott jogellenes csoportos kiutasítás megvalósításában történő magyar állami eszközselekményre is kiterjed-e. Ehhez kapcsolódó további kérdés, hogy a magyar állami szervek kötelesek-e olyan Európai Unióban megvalósuló intézkedések végrehajtására, amelyek elrendelések az Alaptörvényben foglaltakkal. Amennyiben nem, akkor a kérdés az, hogy mely magyar intézménynek áll jogában ezt kimondani. További fontos kérdés volt az is, hogy az alapító szerződések alapján az Európai Unió részére a tagállamoktól átadott hatáskörökbe nem tartozó jogok és kötelezettségek végrehajtása korlátozható-e. Végül kérdésként merült fel, hogy az Alaptörvény E) cikke értelmezhető-e olyan felhatalmazásként, amely szerint az Európai Unió keretében folytatott együttműködés részeként más tagállamban jogszerűen tartózkodó külföldi személyek csoportját – egyedi helyzetük értékelése és beleegyezésük nélkül – áthelyezzék hazánkba. Az indítványozó álláspontja szerint az Alaptörvény E) cikke a többi tagállammal közös európai uniós hatáskörgyakorlásra adott felhatalmazás alkotmányos korlátait is meghatározza, és az alapító szerződések felhatalmazásán túllépő *ultra vires* uniós jogi aktusok betartására nincsen alkotmányos kötelezettség.

Az ügy előadó bírása *Sulyok Tamás* volt.

Az AB mindenekelőtt az Alaptörvény XIV. cikk értelmezésére vonatkozó indítványt elkülönítette az E) cikk értelmezésére irányulótól. A külföldiek csoportos kiutasítására vonatkozó alaptörvényi rendelkezés értelmezését elkülönítette az E) cikkétől, és a kiutasításról még nem hozott döntést. A testület elsődlegesen arra a kérdésre kereste a választ, hogy vajon egy uniós jogi aktus sértheti-e az alapjogokat. Az

egy tagállami alkotmánybírói és Európai Bírósági döntések áttekintését követően arra a megállapításra jutott, hogy az AB saját hatáskörében, indítvány alapján vizsgálhatja, hogy az Alaptörvény E) cikk (2) bekezdésén alapuló hatáskörgyakorlás folytán sérül-e az emberi méltóság, más alapvető jog lényeges tartalma, vagy a szuverenitásunk, illetve alkotmányos önazonosságunk. De mindezen csak kivételesen, *ultima ratio* jelleggel van lehetősége. A döntés kifejtette azt is, hogy a közhatalom gyakorlása alapjogilag kötött, az alapjogok védelme elsődleges állami kötelezettség, amelynek biztosítása az Alkotmánybíróság feladata is. Ebből következik, hogy legvégső esetben az AB kompetenciája annak eldöntése, hogy az Alaptörvény E) cikk (2) bekezdés alapján megvalósuló közös hatáskörgyakorlás nem eredményezi-e az emberi méltóság, vagy más alapvető jog lényeges tartalmának sérelmét. Az *ultra vires* uniós jogi aktusok megítélése kérdésében az AB arra hívta fel a figyelmet, hogy a kormány és az Országgyűlés is az Európai Bírósághoz fordulhat, ha egy uniós jogi eszköz álláspontja szerint a szubszidiaritás elvét sérti. Felhívta a figyelmet arra, hogy noha az Alaptörvény alapján Magyarország és az Európai Unió között érvényesül a hatáskörgyakorlás megosztása, de ez nem korlátlan. Az Alaptörvény E) cikk (2) bekezdése egyszerre biztosítja az uniós jog érvényességét és az átruházott, közösen gyakorolt hatáskörök korlátját. Ezeknek a hatásköröknek két fontos korlátját jelölte meg: a szuverenitás- és az identitáskontrollt. Előbbi azt jelenti, hogy az uniós csatlakozással az ország nem mondott le szuverenitásáról, hanem egyes hatáskörök közös gyakorlását biztosította; a további hatáskörök közös gyakorlásának megítélése során vélelmezni kell a szuverenitás fenntartását. Az alkotmányos identitás vagy önazonosság ugyanakkor nem határozható meg zártkörűen, de többek között ide tartozik a szabadságjogok védelme, a hatalommegosztás, a köztársasági államforma. Olyan alapvető értékekről van tehát szó, amelyekről még nemzetközi szerződéssel sem lehet lemondani, és amelyek védelme az AB feladata. Így abban az esetben, ha ezek az értékek sérülhetnek az Alaptörvény E) cikk (2) bekezdésben foglalt hatáskörgyakorlás során, akkor erre vonatkozó indítvány alapján a testület uniós jogot is vizsgálhat. A testület ugyanakkor a szuverenitás- és identitáskontrollt olyan vizsgálatokként azonosítja, amelyeknek közvetlenül nem tárgya az uniós jogi aktus érvényessége, továbbá nem hat ki annak alkalmazási elsőbbségére sem.

A határozathoz öt alkotmánybíró párhuzamos indokolást, egy bíró különvéleményt fűzött.

*Dienes-Oehm Egon* párhuzamos véleményében az Alaptörvény E) cikk (2) bekezdésén alapuló hatás-

körgyakorláshoz kapcsolódó vizsgálati hatáskör korlátaira utalt. Ennek keretében az *ultra vires* uniós jogi aktusok megállapításának időbeli korlátozottságára hívta fel a figyelmet, vagyis arra, hogy a tagállami bíróságoknak legfeljebb az előzetes döntéshozatali eljárás rendjében vagy informális alkotmányos párbeszéd keretében van lehetőségük beleszólni a fenti jogi aktusok megalkotásába.

*Jubász Imre* arra hívta fel a figyelmet, hogy az Alkotmánybíróságnak már jelen határozatában választ kellett volna adnia az Alaptörvény XIV. cikkével kapcsolatos indítványi elemre.

*Pokol Béla* is egyetértett a többségi döntéssel, de véleménye szerint a határozatnak ki kellett volna mondania: csak a kormány kizárólagos indítványozási jogának rögzítése mellett mondhatja ki az AB egy uniós jogi aktussal szembeni szuverenitás- és alkotmányosidentitás-védelmi eljárásának lehetőségét.

*Stumpf István* párhuzamos indokolásában arra hívta fel a figyelmet, hogy az Alaptörvény E) cikk (2) bekezdésén alapuló közös hatáskörgyakorlás nem sértheti az Alaptörvényt, hiszen az lényegében egy csatlakozási klauzula, így magának a hatáskörgyakorlás átruházásának a kérdését rendezi. Éppen ezért a hangsúly szerinte a közös hatáskörgyakorlás alaptörvényi sérelme helyett a közös hatáskörgyakorlás folytán megalkotott jogi aktusok Alaptörvénnyel való összhangjának kérdésén van. Nem értett egyet az a többségi állásponttal sem, amely szerint az alkotmányos önazonosság olyan alapvető érték, amelyet nem az Alaptörvény hoz létre. Ezzel ugyanis az alkotmányos önazonosságot elválasztják az Alaptörvény szövegétől.

Az alkotmányos önazonosság kérdését vetette fel *Varga Zs. András* is, aki a döntésből éppen azt hiányolta, hogy az indokolás nem fejtette ki annak jogi alapját. Álláspontja szerint az alkotmányos önazonosság nem univerzális jogi érték, hanem olyan nemzeti sajátosság, amely országonként eltérő lehet. Ezek az értékek a történelmi alkotmányfejlődés eredményei, amelyeket sem nemzetközi szerződés, sem pedig az Alaptörvény módosítása nem ronthat le.

A határozathoz egyetlen alkotmánybíró, *Salamon László* írt különvéleményt. Szerinte a döntés nem ad hiánytalan választ az indítvány azon elemére, hogy az állami szervek kötelesek-e az Unió többi tagállamával közösen gyakorolható hatáskörben hozott olyan intézkedések végrehajtására, amelyek elmentésesek az Alaptörvény alapvető jogi tartalomra vonatkozó rendelkezéseivel. Véleménye szerint alaptörvényi tilalomba ütközik az olyan intézkedés végrehajtása, amely alapvető jogokat sért. Kifejtette továbbá azt is, hogy az Európai Uniónak nincsen jo-

ga hatáskörét meghaladón a tagállamokban kötelezően alkalmazandó jogi aktust megalkotni.

*Mészáros Gábor*

3264/2016. (XII. 14.) AB  
HATÁROZAT

*Alaptörvény IX. cikk (2) bekezdés – sajtószabadság, demokratikus közvélemény kialakulásához szükséges szabad tájékoztatás*

Az indítványozó médiaszolgáltató alkotmányjogi panaszában a Kúria egyik ítélete alaptörvény-ellenességének megállapítását és megsemmisítését kérte az Alkotmánybíróságtól arra hivatkozva, hogy a döntés alapján sérült a sajtószabadsághoz, közvetve pedig a véleménynyilvánítás szabadsághoz való joga. Az ügy alapjául egy esti műsorban elhangzott tudósítás szolgált, amely a „Tömegtüntetés a náciizmus ellen” elnevezésű gyülekezéstről tudósított. A riporter a tudósítás során a Jobbik Magyarországért Mozgalmat parlamenti szélsőjobboldalként aposztrofálta. A Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság Hivatala, a Médiatanács, majd végül a Kúria is úgy értékelte a kijelentést, hogy a szélsőjobboldali párt kifejezés nem tényállítás, hanem vélemény, ugyanakkor a médiatörvény szerint tilalmazott a politikai hírhez fűzött vélemény; kivéve, ha ehhez értékelő magyarázatot fűznek, e minőségét megjelölik, szerzőjét pedig megnevezik. Az indítvány kifejtette, hogy a sajtószabadságba beleértendő valamennyi információ, vélemény, amelyeknek a nyilvánossághoz való eljuttatása nélkül nem lenne demokratikus politikai diskurzus. Az inkriminált kifejezést indokolt lett volna tágabb kontextusban vizsgálni, hiszen a médiában bevett gyakorlat, hogy egy politikus, közszereplő kijelentéseit összefoglalóan közlik, nem pusztán nevükkel, hanem rájuk alkalmazott jelzőkkel azonosítják. Az indítvány példaként hozta fel, hogy az LMP-re zöldpártként, a KDNP-re kereszténydemokrata pártként szokták utalni. Ezeket a jelzőket nem a médiaszolgáltató találja ki, hanem csak felhasználja azokat, vagyis nem saját véleményét közli. Az érintett pártra ráadásul számos tudományos publikáció, közéleti disputa alkalmazza a szélsőjobboldali jelzőt; a „parlamenti” jelző pedig pusztán arra utal, hogy a parlamenti pártok közül a legradikálisabbról van szó.

Az ügy előadó bíróját *Szalay Péter* volt.

Az AB mindenekelőtt a sajtószabadság, a véleménynyilvánítás szabadságának demokratikus társ-

dalomban és eddigi gyakorlatában elfoglalt kiemelt szerepére hívta fel a figyelmet, a konkrét ügy kapcsán pedig vizsgálta a közigazgatási hatóságok és a bíróságok által alkalmazott törvényi rendelkezést, amely álláspontja szerint nem különböztet pozitív vagy negatív tartalmú vélemények között, hanem általánosan korlátoz minden véleményt a közzétett hírekhez. Az AB szerint a rendelkezés célja az, hogy a közönség a közéleti, politikai eseményekről tárgyilagos tájékoztatást kapjon. Önmagában a véleménynyilvánítás szabadságát nem gátolhatja az, hogy a közlésben szereplő értékítélet egyezik-e az érintettek saját értékítéletével; viszont a hírműsorokban ilyen vélemény nem jelenhet meg a műsorszolgáltató véleményeként. Az esetlegesen bemutatott tilalmazott véleményeket ugyanakkor egyedileg kell vizsgálni. Az AB szerint az alkalmazott „szélsőjobboldali” jelzővel a médiaszolgáltató, bár a tüntetés szervezői által alkalmazott egyik jelzőt vette át, nem emelte ki, hogy a tüntetés szervezőinek véleményét, értékítéletét közvetíti. Ezáltal a műsorszolgáltató nem tett eleget a hiteles és tárgyilagos tájékoztatás követelményének; a Kúria döntése tehát összhangban állt a sajtóalkotmányos küldetésének és a véleménynyilvánítás szabadságának követelményével.

A határozathoz három párhuzamos indokolást és két különvéleményt fűztek az alkotmánybírák.

*Dienes-Oehm Egon* párhuzamos indokolása a határozat azon megállapítását támadta, miszerint a véleménynyilvánítás szabadságát korlátozó törvényeket megszorítóan kell értelmezni.

*Salamon László* párhuzamos indokolása az alapvető jogok korlátozására vonatkozó alaptörvényi rendelkezéssel kapcsolatban azt állapította meg, hogy az kizárólag a jogalkotó és nem a jogalkalmazó számára állapít meg kötelezettséget.

*Stumpf István* különvéleményében azt kérte számon a többségtől, hogy az alkotmányjogi panasz alapján az AB a bírói döntés alkotmányosságának vizsgálata mellett az alkalmazott normát is felülvizsgálhatta volna. Az alkalmazott jogszabályi rendelkezés ugyanis korlátozza a véleménynyilvánítás szabadságát, méghozzá nem a feltétlenül szükséges mértékben, így az alaptörvény-ellenes.

*Varga Zs. András* különvéleményében pusztán arra hívta fel a figyelmet, hogy mivel a Kúria hivatkozott ítéletének megsemmisítésére irányult az alkotmányjogi panasz, ezért miután azt a döntés a véleménynyilvánítással kapcsolatos aspektusában elutasította, nem volt indokolt a rendelkező rész második pontjában azt egyúttal vissza is utasítani.

*Mészáros Gábor*

# AZ EMBERI JOGOK EURÓPAI BÍRÓSÁGÁNAK ÍTÉLETEIBŐL

## AZ EGYEZMÉNY 5. CIKKE SZABADSÁGHOZ ÉS BIZTONSÁGHOZ VALÓ JOG

*O. M. Magyarország elleni ügye<sup>1</sup>*

*Az ügy körülményei.* A kérelmező iráni állampolgár, aki Szerbia felől irregulárisan lépte át a magyar határt 2014. június 24-én. A határátlépés során a határőrizeti feladatokat ellátó rendőrök igazoltatták, és megállapították, hogy nem tudja sem a személyazonosságát, sem pedig a jogszerű Magyarországon tartózkodását igazolni. Emiatt őrizetbe vették.

A kérelmező menedékjogi kérelmet nyújtott be, amelynek során feltárta, hogy homoszexualitása miatt menekült el Iránból. A menedékkérelem benyújtásával párhuzamosan a kérelmező idegenrendészeti eljárása felfüggesztésre került, de ezzel együtt a menekültügyi hatóság elrendelte a kérelmező menekültügyi őrizetét 2014. június 25. 19 órai kezdettel a debreceni Menekültügyi Őrzött Befogadó Központban (továbbiakban: MÖBEK). A hatóság figyelembe vette, hogy a kérelmező jogszerűtlenül lépett be az országba, valamint azt is, hogy elmondása szerint eredetileg az Egyesült Királyságba szeretett volna eljutni. Ezen tények és a kérelmező magyarországi kapcsolatainak hiánya alapján vélte úgy a menekültügyi hatóság, hogy a kérelmező a menekültügyi őrizet elrendelése hiányában megghiúsíthatná vagy hátráltathatná a menekültügyi eljárást, illetve eltűnhetne a menekültügyi hatóság látóteréből.

A menekültügyi hatóság az őrizetet legfeljebb 72 óra időtartamra rendelheti el, és ez ellen a döntés ellen az őrizetbe vett személy kifogással élhet. Június 26-án a menekültügyi hatóság a jogszabályokkal összhangban kérte az illetékes bíróságtól a menekültügyi őrizet 60 nappal való meghosszabbítását. Az eljáró bíróság, elfogadva a menekültügyi hatóság érveit, 15 perces meghallgatást követően úgy döntött, hogy az őrizetet meghosszabbítja, mivel a kevésbé korlátozó jellegű menekültügyi óvadékot nem ítélte megfelelő eljárási biztosítéknak. A bíróság nem vette figyelembe a kérelmező szexuális orientációját az eljárás során.

A kérelmező július 8-án és 11-én is beadvánnyal élt a menekültügyi hatósághoz, amelyekben kérte, hogy nyitott befogadó állomásra helyezték át. A me-

nekültügyi hatóság válaszában arról tájékoztatta a kérelmezőt, hogy a néhány napon belül tartandó menekültügyi meghallgatásán tisztázhatja a személyazonosságát, és ezzel megszüntetheti az őrizet elrendelésére okot adó körülményt.

A menekültügyi meghallgatásra július 18-án került sor, ahol a kérelmező beszámolt a menekültügyi hatóságnak arról, hogy homoszexuálisként milyen nehézségeket okoz számára a menekültügyi őrizet. Továbbá, a kérelmező részletes országinformációkkal is szolgált a hatóság számára. Augusztus 11-én azonban a menekültügyi hatóság a menekültügyi őrizet további 60 napos meghosszabbítását kérte a bíróságtól, nem bocsátkozva részletekbe azzal kapcsolatban, hogy miért nem elégséges a kevésbé korlátozó óvadék kiszabása. Másnap jogi segítője kérelmezte a menekültügyi hatóságtól az őrizet megszüntetését és az eljárás idejére kötelező tartózkodási hely elrendelését, ezzel párhuzamosan beadvánnyal élt a bírósághoz, amelyben kérte a kérelmező személyes meghallgatását az őrizet meghosszabbításáról szóló döntés meghozatalához kapcsolódóan. Augusztus 19-én a bíróság meghallgatta a kérelmezőt, és elutasította a hatóságnak az őrizet meghosszabbítására irányuló kérelmét. A bíróság a döntést egyrészt azzal indokolta, hogy a menekültügyi hatóság elhúzódó eljárása nem adhat alapot az őrizet fenntartására; másrészt pedig azzal, hogy a menekültügyi hatóság nem tárt elő egyéniesített magyarázatot arra vonatkozóan, hogy miért hátráltatná a kérelmező a menekültügyi eljárását, illetve miért tűnne el az eljárás elől, ha nem lenne szabadságától megfosztva. Augusztus 22-én a menekültügyi hatóság megszüntette az őrizetet, és kötelező tartózkodási helyet jelölt ki a kérelmező számára. Október 31-én a kérelmezőt menekültként ismerték el, jelenleg Budapesten él.

*A döntés.*<sup>2</sup> Először is az elfogadhatóság kérdésében kellett döntenie a Bíróságnak, ugyanis a magyar kormány azzal érvelt, hogy a kérelmező nem merítette ki a nemzeti jogban a rendelkezésére álló jogorvoslatokat. A kérelmező ezt vitatta. Elismerte, hogy nem nyújtott be kifogást az őrizet elrendelése ellen, azonban azt is elmondta, hogy álláspontját az őrizet első bírósági meghosszabbításakor teljes egészében az eljáró nemzeti bíróság elé tárta. A Bíróság elfogadta a kérelmező érvelését, miszerint panaszát megfelelően az eljáró hatóság és bíróság elé terjesztette, akkor

is, ha azt nem a formális eljárásban tette meg. A Bíróság megítélése szerint tehát a kérelem befogadható volt.

A kérelmező álláspontja szerint Magyarország megsértette az Egyezmény 5. cikk 1. bekezdésének b) pontját azzal, hogy önkényesen megfosztotta őt a szabadságától. A kérelmező álláspontja szerint minden menedékjogi eljárás az azt kérelmező kívánságára indul, így illogikus azt feltételezni, hogy bármely menedékkérő azt megghiúsítaná vagy hátráltatná. A kérelmező azt is előadta az eljárásban, hogy a menedékjogi szabályok szerint nem terheli kötelezettség a tekintetben, hogy a személyazonosságát vagy állampolgárságát okirati bizonyítékokkal igazolja. Az Egyezmény 5. cikk 1. bekezdés b) pontja szerinti „*törvény által megállapított kötelezettség*” előírása nem teljesül, ha a jogszabály nem világos és egyértelmű<sup>3</sup>. Így, a kérelmező álláspontja szerint, az indokok, amelyekkel a menekültügyi hatóság az őrizetet alátámasztotta, nem voltak megfelelőek. A kérelmező azt is kifejtette, hogy a szükségességarányosság tesztet sem hajtották végre a magyar hatóságok, mivel nem vizsgálták meg, hogy alkalmas lehet-e kevésbé korlátozó intézkedés (pl. óvadék kiszabása) a kívánt cél (a kérelmező rendelkezésre állásának biztosítása) elérésére. A magyar hatóságok elmulasztották a UNHCR őrizetre vonatkozó útmutatójának alkalmazását is, ami különösen a kérelmező szexuális orientációja miatt sérelmes. A kérelmező arra is kitért, hogy ugyan jogszerűtlenül lépett be Magyarország területére, de a menedékjogi eljárás megkezdésekor az idegenrendészeti eljárást felfüggesztették, így az Egyezmény 5. cikk 1. bekezdés f) pontja nem szolgáltatthat indokot az alkalmazott szabadságelvonásra.

A kormány szerint a június 25. és augusztus 22. közötti őrizet jogszerűségét az Egyezmény 5. cikk 1. bekezdés b) pontja támasztja alá, mivel ez időtartamban a kérelmezőnek információkat kellett szolgáltatnia a menekültügyi hatóságok számára a személyazonosságával, a származási országával és a menekülésének történetével kapcsolatban. Továbbá, a menekültügyi hatóság így kívánta megelőzni a kérelmező eltűnését, valamint azt, hogy hátráltassa a menekültügyi eljárását. A magyar kormány érvként hívta fel, hogy az érintett időszakban a menedékkérők 80–90%-a eltűnt az eljárás időtartama alatt. A kormány arra is kitért, hogy a menekültügyi őrizet hat hónap időtartamra rendelhető el jogszerűen, a kérelmező viszont csak 58 napot töltött őrizetben. Mindez tehát azt támasztja alá, hogy az őrizet elrendelésekor a hatóságok egyéniesített és alapos eljárásban jártak el. Végül a kormány arra is hivatkozott, hogy az említett UNHCR-útmutatónak nincsen jogi kötőereje Ma-

gyarországon. Mindamellett a kérelmezőnek nem is volt olyan panasza az őrizet időtartam alatt, amelynek hátterében a szexuális orientációja állt volna. A kormány azt is hozzáfűzte, hogy az őrizet helyszínéül szolgáló MÖBEK-ben három őrizetesre jutott egy őrző személy, ez pedig minden esetben garancia az intézmény, valamint az ott fogvatartottak biztonságára.

A Bíróság az ítéletében kiemeli, hogy a szabadság és a biztonság olyan alapvető emberi jogok, amelyek biztosításától csak szigorúan meghatározott esetekben lehet eltekinteni. Ilyen esetek az Egyezmény 5. cikk 1. bekezdésében rögzített pontok. Jogszerűnek csak az a szabadságtól való megfosztás tekinthető, amely valamely felsorolt pont alá esik. A nemzeti jogszabályoknak meg kell felelniük ezen elvárásnak. Az 5. cikk 1. bekezdése az önkényességtől is megvédi az egyéneket; a szabadságtól való megfosztás ugyanis semmilyen esetben sem lehet önkényes. A szabadságtól való megfosztás még akkor is ellentétes lehet az Egyezményben foglaltakkal, ha a nemzeti jog szerint jogszerű. A Bíróság azt is kiemeli, hogy a b) pont alá eső őrizet csak akkor tekinthető jogszerűnek, ha az őrizetbe vett személyre háruló kötelezettség teljesítését szolgálja anélkül, hogy a szabadságelvonásnak büntető jellege lenne. Amint az érintett kötelezettség teljesül, a szabadságelvonást meg kell szüntetni. A Bíróság hangsúlyozza, hogy az őrizet alapjául szolgáló kötelezettségnek konkrétan és egyedinek kell lennie, és a letartóztatásnak, valamint az őrizetnek valóban szükségesnek kell lennie ezen kötelezettség teljesítéséhez. A Bíróság álláspontja szerint az arányosság követelménye azt diktálja, hogy egy demokratikus társadalomban egyensúlyban kell tartani a kérdéses kötelezettség teljesítésének azonnali biztosítását és a szabadsághoz való jog fontosságát. Mindezek alapján a Bíróság a jelen ügyben a következő pontokat fontolta meg: a teljesítendő kötelezettség természetét, beleértve annak mögöttes célját és tárgyát; az őrizetbe vett személyt és az őrizetbe vezető körülményeket; valamint az őrizet hosszát. A június 25-ét követő őrizettel kapcsolatban megjegyzi a Bíróság, hogy elviekben lehetne alap az f) pont szerinti indokolás, de Magyarország már ennél kedvezőbb feltételeket biztosított a nemzeti jogában a menedékkérők számára, így az Egyezmény 53. cikkével összhangban<sup>4</sup> a Bíróság nem kívánja ezt lerontani, és az f) pont szerinti jogalapon nyugvó fogvatartási okot vizsgálni. A Bíróság tehát csak azt vizsgálta, hogy az Egyezmény 5. cikk 1. bekezdésének b) pontja szerinti kivétel megvalósul-e a vizsgált szabadságelvonás esetében. A törvény által megállapított kötelezettség azonban a Bíróság álláspontja szerint nem akkor teljesül, ha a kérelmező benyújtja az állampolgárságát



és személyazonosságát igazoló okiratokat, hanem akkor, ha együttműködik a hatóságokkal, azaz feltárja menekülésének történetét, és segíti személyazonosságának tisztázását. A Bíróság továbbá kifejti, hogy a menedékkérők okiratokkal támasszák alá a személyazonosságukat. A vizsgált eljárásban az látszott, hogy a kérelmező mindenben együttműködött a menekültügyi hatósággal, és koherens nyilatkozatokat tett a menekülési történetét illetően.

A Bíróság arra is kitér, hogy a nemzeti jogszabályok szerint az őrizet elrendelését csak egyéniesített indokolás alapozhatja meg, illetve az, ha az eljárás lefolytatása más úton nem biztosítható. A kérelmező esetében azonban az őrizet azon a tényen alapult, hogy nincsenek megfelelő személyazonosításra alkalmas okmányai. A Bíróság így nem látta bizonyítottnak, hogy a nemzeti jogszabályok szerinti feltételek teljesültek volna.

A Bíróság arra is kitért, hogy Magyarország elmulasztotta megfelelőképpen figyelembe venni, hogy a kérelmező – homoszexualitásánál fogva – sérülékeny csoport tagja. Közömbös, hogy az őrizet biztonságosnak tartható-e vagy sem, hiszen ott olyan személyeket tartanak fogva, akik közül sokan az ilyen típusú mássággal szemben intoleráns vallási és kulturális környezetből érkeztek. Ez is mutatja, hogy az ügyben hozott hatósági döntések nem tartalmaztak egyéniesített indokolást az ügyben.

Mindennek következtében a Bíróság megállapította, hogy nem volt a kérelmező tekintetében olyan különös és konkrét jogi kötelezettség, amit elmulasztott teljesíteni. Így pedig az Egyezmény 5. cikkének 1. bekezdés b) pontja nem alapozza meg a szabadságelvonás jogszerűségét. A Bíróság megállapította, hogy az Egyezmény alapján a kérelmező 2014. június 25. és augusztus 22. közé eső őrizete önkényesnek minősül, és sérti az Egyezmény 5. cikkét. A Bíróság 7500 euró kártérítésre kötelezte a magyar államot. A kérelmezőt az ügyben a Magyar Helsinki Bizottság ügyvédje képviselte.

*Szabó Attila*

## AZ EGYEZMÉNY 8. CIKKE MAGÁN- ÉS CSALÁDI ÉLET TISZTELETBEN TARTÁSÁHOZ VALÓ JOG

*Erményi Magyarország elleni ügye*<sup>5</sup>

*Az ügy körülményei.* Az indítványozó Erményi Lajos korábban más bírókkal együtt keresetet adott be a kötelező nyugdíjkorhatárak csökkenése, illetve az in-

dítványozó Legfelsőbb Bíróság elnökhelyettesi pozíciójából való – megbízatásának lejártát megelőző – elmozdítása miatt. A Bíróság ez utóbbi panaszt a korábbiaktól leválasztotta, és külön indítványként kezeli. Az indítványozó 2015. január 6-án elhunyt, de hozzátartozói kérték a kereset fenntartását.

Az 1978. január 1. óta bíróként tevékenykedő Erményi Lajost 2009. november 15-én nevezték ki hatéves időtartamra a Legfelsőbb Bíróság elnökhelyettesévé. A Legfelsőbb Bíróság elnökének mandátumát a 2012. január 1-jén, az Alaptörvény hatályba lépésével – reakcióként az igazságügyi reformot érintő bírálatára – megszüntették.<sup>6</sup> Ezzel összefüggésben a kérelmező mandátumát a bíróságok szervezetről és igazgatásáról szóló 2011. évi CLXI. törvény alapján 3 évvel és tíz hónappal annak lejárta előtt megszüntették. 2012. február 7-én a kérelmező alkotmányjogi panasszal élt a magyar Alkotmánybíróságon, panaszát azonban 8–7 arányban elutasították.<sup>7</sup> Az AB döntése szerint a felmentés nem sértette az Alaptörvényt, mivel az igazságszolgáltatási rendszer teljes körű reformja, valamint a Kúria (a Legfelsőbb Bíróság régi-új elnevezése) elnökének feladatköri változásai azt igazolták. Hét bíró különvéleménye szerint azonban ezek nem érintették az elnökhelyettesi teendőket, így az elmozdítás nem volt igazolható, és sérti többek között a jogállamiság elvét és a visszaható hatályú jogalkotás tilalmát.

*A döntés.*<sup>8</sup> A Bíróság mindenképp saját gyakorlatára és az ügy közérdekű jellegére hivatkozva megállapítja, hogy a hozzátartozók jogosultak a kérelmet a kérelmező halála után is fenntartani.

A kérelmező úgy érvelt, hogy az elnökhelyettesi tisztségből történő elbocsátása megsértette az Egyezmény 6., 13., 14. cikkeit, valamint az 1. kiegészítő jegyzőkönyv 1. cikkét is. Elbocsátása tönkretette a karrierjét, társadalmi és szakmai kapcsolataira is negatív hatással volt, és a pozícióval járó előnyök élvezetétől is megfosztotta. Később, összefoglalva a beadványában tette panaszokat, a 8. cikk sérelmét állítva úgy érvelt, hogy mandátumának megszüntetése a magánéletét is sértette, ide értve a szakmai jellegű kapcsolataiba történő beavatkozást is. A Bíróság úgy döntött, hogy a kérelemben előadottakat a 8. cikk alapján kezdi vizsgálni.

A kormányzat szerint a kérelmező kötelező nyugdíjazása, majd az azt alaptörvény-ellenessé minősítő alkotmánybírósági határozat utáni visszahelyezéssel és az ezért járó pénzbeli kompenzáció elfogadásával elvesztette sértetti státuszát. Továbbá, mivel nem nyújtott be kártérítési keresetet, nem merítette ki a hazai jogorvoslati lehetőségeket. Az ügy érdemi részét tekintve a kormányzat elismerte, hogy az intézkedés az Egyezmény 8. cikkének sérelmével járt,

azonban az törvényen alapult, és célja a nyugdíjrendszerben fellelhető anomáliák kiküszöbölése volt annak érdekében, hogy a közsférában dolgozókra egyenes nyugdíjazási szabályok vonatkozzanak. A beavatkozás a 2012-ben zajlott igazságügyi reform részeként is szükségszerű volt, hiszen az átalakítás módosította a Legfelsőbb Bíróság elnökének és helyetteseinek jogi státuszát.

A kérelmező szerint az alkotmányjogi panaszát megelőzően a hazai hatóságok megítélhettek volna számára kártérítést, így a hazai jogorvoslatokat kimerítette. Meg kell különböztetni továbbá a kötelező nyugdíjazással, tehát a bírói státuszának megszüntetésével kapcsolatos panaszát attól a panasztól, amely az elnökhelyettesi státuszától történő megfosztását tartalmazza. Így az elfogadott pénzbeli kompenzáció jelen esetben nem releváns, mivel az csak a nyugdíjazásával, majd annak visszavonásával van összefüggésben.

A kérelmező szerint elnökhelyettesi mandátumának megszüntetése sérti a jogállamiság elvét, nem szükséges egy demokratikus társadalomban, és nincsen legitim célja sem. Kifejtette, hogy az elbocsátása, bár törvényes formát ölt, valójában nem több egyedi döntésnél, amelynek célja az ő elmozdítása. Megjegyezte azt is, hogy az alkotmányjogi panaszában két ellene szavazó alkotmánybíró az alkotmánybírósnak ki kellett volna zárnia a panasz elbírálásából, mivel korábban országgyűlési képviselőként maguk is közreműködtek a szóban forgó törvény elfogadásában.

A Bíróság mindenekelőtt leszögezi, hogy fontos különbséget tenni a nyugdíjazást, a bírói státuszt érintő korábbi eset, valamint az elnökhelyettesi tisztséggel, illetve az attól való megfosztással kapcsolatos beadvány között. A különböző helyreállítási és kárpótlási törekvések mind az előbbivel, nem pedig az utóbbival vannak összefüggésben. A jelen ügyben tárgyalt esetben a kormányzat nem bizonyította, hogy a kérelmezőnek még bármiféle jogorvoslati lehetősége lett volna, vagy hogy valóban elvesztette volna sérteti státuszát.

A Bíróság értelmezésében az Egyezmény 8. cikke magában foglalja azt a jogot, hogy az egyén kapcsolatot teremtsen más emberekkel, ide értve a szakmai vagy üzleti kapcsolatokat is. A 8. cikk tehát védi a személyes fejlődéshez és a kapcsolatok kiépítéséhez, fenntartásához való jogot is. Jelen ügyben a felek egyike sem vitatta, hogy a vizsgált intézkedések beavatkozást jelentenek a kérelmező 8. cikkben foglalt jogaiba.

Bár a kérelmező szerint egyedi eljárás történt, a Bíróság úgy látja, hogy a beavatkozás megfelel a törvényben foglaltság követelményének, a törvény hoz-

záférhető, és az abból fakadó következmények előre láthatóak voltak a kérelmező számára is. A Bíróság emlékeztet viszont arra, hogy a 8. cikk 2. bekezdésében található beavatkozási okok felsorolását kimerítőnek kell tekinteni, és azokat szűken kell értelmezni. A kormány által előadott nyugdíjrendszeri érvek összefüggésben vannak ugyan az „ország gazdasági jólétével”, de a jelen ügy nem a nyugdíjazással, hanem kifejezetten az elnökhelyettesi pozíciótól való megfosztással foglalkozik, így ez, valamint az igazságszolgáltatási rendszer átalakítása mint érv nem feltehető meg a 8. cikk 2. bekezdésében található egyik oknak sem.

A Bíróság szerint tehát a kérelmező 8. cikkben foglalt jogaiba történő beavatkozás nem felel meg egyik, a 2. bekezdésben felsorolt legitim célnak sem, így a 8. cikket megsértették.

A Bíróság a döntést Kúris bíró különvéleménye mellett hozta meg. A bíró szerint a Bíróság túl szélesen értelmezi a 8. cikkben foglalt *magánélet* fogalmat, amikor azt odáig terjeszti, hogy felmentésre vagy elbocsátásra is alkalmazza, ráadásul a 8. cikket először nem is maga a kérelmező, hanem a Bíróság hozta fel. Leszögezi ugyanakkor, hogy a magyar kormány által indítványozott jogalkotói döntéseknek, amelyek az idő előtti felmentésekhez vezettek, az Egyezmény egy másik cikke alapján történő vizsgálat tárgyát kellett volna képezniük.

*Kallai Péter*

## AZ EGYEZMÉNY 10. CIKKE A VÉLEMÉNYNYILVÁNÍTÁS SZABADSÁGA

### *Kalda Észtország elleni ügye<sup>9</sup>*

*Az ügy körülményei.* A kérelmező szabadságvesztését töltő elítélt 2007 októberében panaszt tett, mert a börtön megtagadta azon kérését, hogy hozzáférést biztosítsanak neki az Európa Tanács Tallini Információs Irodájának honlapjához, valamint az igazságügyi kancellár és az észtt parlament honlapjaihoz. A weboldalak a strasbourgi Bíróság ítéleteinek fordításait és összefoglalóit (ET Információs Iroda), jogi véleményeket (igazságügyi kancellár), törvényjavaslatokat és azok indokolásait, valamint a parlamenti ülések jegyzőkönyveit (észtt parlament) tartalmazták. A kérelmező panaszát az igazságügyi minisztérium 2007 novemberében elutasította. Az ezt követő eljárásban végül a legfelső bíróság 2009 decemberében elutasította a kérelmező fellebbezését. Az indokolás szerint a fogvatartottak hozzáféréseinek tilalmát a három honlaphoz biztonsági és gazdasági megfontolá-

sok indokolták. A további internetes oldalakhoz való hozzáférés növelhette a fogvatartottak tiltott kommunikációban való részvételének kockázatát, ami fokozott ellenőrzést tenne szükségessé.

*A döntés.*<sup>10</sup> A kérelmező szerint azzal, hogy a hatóságok megtagadták számára a hozzáférést bizonyos honlapokhoz, megsértették az információk megismerésének „hatósági szervek beavatkozása nélküli” szabadságát. Állítása szerint számos, az észbörtönrendszer ellen indított bírósági eljárásban vett részt, ezért szüksége volt az információk elérésére annak érdekében, hogy képes legyen megvédeni a jogait. A kérelmező hangsúlyozta, hogy a kérdéses információkhoz manapság az interneten keresztül lehet hozzáférni, így az internethez való hozzáférés tilalma ténylegesen az információhoz való hozzáférés teljes tilalmát jelenti. A kormány ezzel szemben azzal érvelt, hogy sem az észbörtön, sem az Egyezmény nem írja elő, hogy mindenkinek biztosítani kell az információk interneten keresztül történő megszerzésének jogát. Az államnak mérlegelési joga van arra, hogy miként korlátozza emberek egyes csoportjainak – például raboknak – az információhoz való hozzáférést bizonyos csatornákon keresztül. A kormány szerint a honlapok biztonságos módon történő elérhetővé tétele pluszköltségekkel járt volna. Tekintettel arra, hogy minden honlap tartalmaz hivatkozásokat, linkeket, közösségi oldalak ajánlásait, továbbá arra, hogy a weboldalakat naponta frissítik, lehetetlen volna teljesen kikérülni vagy megelőzni a biztonsági réseket, illetve hibákat; nem lehet teljesen kizárni, hogy a fogvatartottak visszaéljenek az internettel. A kormány leszögezte, hogy a korlátozás csak egy bizonyos információs csatornát érintett, és nem korlátozta a fogvatartottak jogát arra vonatkozóan, hogy levelezés és telefonhívások útján szerezzék meg a nyilvános információkat. A jogszabályok csak az információk interneten keresztül történő megszerzésének lehetőségét korlátozták. A kérelmező így hozzáférhetett a weboldalakon szereplő információkhoz más eszközökkel.

A Bíróság elfogadta, hogy a kérelmező panasza a 10. cikk hatálya alá tartozik. A Bíróság emlékeztetett arra, hogy következetesen elismeri a nagyközönség jogát, hogy megismerhesse a közérdekű információkat. A nyilvános vita fórumainak megteremtése nem korlátozódik a sajtóra. Az információ megismerésének szabadsága alapvetően tiltja a kormányoknak, hogy bárkit is korlátozzanak olyan információ megismerésében, amelyet mások közölni kívánnak vagy hajlandóak. Ezt a szabadságot azonban nem lehet úgy értelmezni, mint ami pozitív kötelezettségeket írna elő az állam számára bármilyen információ hivatalból történő gyűjtésére és terjesztésére.

Jelen esetben nem arról volt szó, hogy a hatóságok visszautasították volna a kért információk kiadását; az érintett információk szabadon hozzáférhetőek voltak a nyilvánosság számára. A kérelmező panasza sokkal inkább a kérdéses információk hozzáféréseinek egy bizonyos módját érintette; nevezetesen azt, hogy fogvatartottként hozzáférést szeretett volna – elsősorban az interneten keresztül – egyes weboldalakon közzétett információkhoz. E tekintetben a Bíróság megismételte, hogy az internet – figyelembe véve az elérhetőségét és a tárolóképességét, valamint a hatalmas mennyiségű közzétett információt – fontos szerepet játszik a nyilvánosság hírekhez való hozzáféréseinek javításában, illetve általában az információk terjesztésének megkönnyítésében. Mindazonáltal a Bíróság rámutatott, hogy a bebörtönzés elkerülhetetlenül magában foglal egy sor korlátozást a foglyok a börtönön kívüli világgal történő kommunikációját érintően, beleértve az információkhoz való hozzáférés adottságát. A 10. cikk nem értelmezhető úgy, mint amely előírja az internethez vagy az egyes internetes oldalakhoz való hozzáférés biztosításának általános kötelezettségét a fogvatartottak számára. Ugyanakkor a Bíróság a jelen ügy körülményei között úgy ítélte meg, hogy mivel bizonyos oldalak jogi információkat nyújtottak az észbörtönről, a hozzáférés korlátozása a jogi információkat is tartalmazó más oldalakhoz beavatkozásnak minősült az információ megismerésének szabadságához fűződő jogba.

Nem volt vitatott, hogy a foglyok internethasználatának korlátozása a börtönbüntetésről szóló törvényen alapult, amely szerint a fogvatartottak csak az engedélyezett weboldalakhoz férhettek hozzá. A kormány szerint a fogvatartottak hozzáféréseinek engedélyezése egyre nagyobb számú internetes oldalhoz növelte volna a biztonsági kockázatokat, és további anyagi és emberi erőforrásokat tett volna szükségessé a kockázatok csökkentésére. A kérelmező viszont azon a véleményen volt, hogy a hozzáférés kiterjesztése a szóban forgó három honlaphoz nem vetett volna fel semmilyen biztonsági kérdést. A lehetséges biztonsági problémákat az igazságügyi minisztérium az aggályokat felvető linkek blokkolásával már kezelte.

A törvény alapján a raboknak korlátozott internet hozzáférést engedélyeztek – beleértve az interneten elérhető hivatalos jogszabályok és bírósági határozatok adatbázisaihoz való hozzáférést. A Bíróság rámutatott, hogy a kérdéses weboldalak túlnyomórészt jogi információkat tartalmaztak, amelyek alapvető jogokkal voltak kapcsolatosak, beleértve a fogvatartottak jogait. A Bíróság szerint az ilyen információkhoz való hozzáférhetőség előmozdítja a társadalmi tudatosságot és az emberi jogok iránti tiszteletet,

és külön súlyt ad a kérelmező azon érvének, hogy jogainak a bírósági eljárások során történő védelméhez volt szükséges az információkhoz hozzáférnie. A Bíróság figyelembe vette a kérelmező azon érvét is, miszerint a böngészés formájában történő jogi kutatás az elérhető információk között – a releváns információk megtalálása érdekében – és a kérelem benyújtása bizonyos specifikus információkért két különböző dolog; a szóban forgó honlapokat kifejezetten jogi kutatások eszközeként szánták. Egy konkrét kérelem benyújtásához előre tisztában kell lenni azzal, hogy egy adott helyen milyen információk állnak rendelkezésre. A hazai hatóságok olyan alternatív eszközökre hivatkoztak, amelyek elérhetővé tették ugyan a kérelmező számára a kérdéses weboldalakon tárolt információkat, de nem hasonlították össze ezen alternatív eszközök költségeit az internet-hozzáférés kiterjesztésének állítólagos többletköltségeivel.

Amikor a kérelmező benyújtotta panaszát a hazai bíróságokhoz, a Bíróság ítéleteinek észt fordításai és összefoglalói csak az Európa Tanács Információs Iroda honlapján voltak elérhetőek; ezek az információk csak később jelentek meg máshol. A Bíróság nem hagyhatja figyelmen kívül azt a tényt, hogy számos Európa tanácsi és más nemzetközi dokumentumban elismerték az internet közszolgálati értékét, illetve fontos szerepét az emberi jogok egy bizonyos körének gyakorlásában. Az internet-hozzáférés egyre inkább jogként értelmezhető, ezért hatékony politikákat kell kialakítani az internethez való egyetemes hozzáférés elérése és az ún. „digitális szakadék” leküzdése érdekében. A Bíróság szerint ezek a fejlemények az internet mindennapi életben játszott fontos szerepét tükrözik. Egyre több szolgáltatás és információ csak az interneten érhető el; Észtországban a jogi aktusok hivatalos közzététele az Állami Közlöny (Riigi Teataja) online változatán – és nem annak nyomtatott formáján – keresztül történik. Az Állami Közlöny online változata jelenleg a Bíróság ítéleteinek észt nyelvű összefoglalóit és fordításait tartalmazza.

Végül a Bíróság rámutatott, hogy a törvény alapján a fogvatartottak – külön erre a célra átalakított számítógépeken keresztül, a börtön személyzetének felügyelete alatt – korlátozott hozzáférést kaptak az internethez. Az internet rabok általi használatához szükséges intézkedésekre minden esetben sor került, és az ezzel kapcsolatos költségeket a hatóságok viselték. Habár a hazai bíróságok által hivatkozott biztonsági és gazdasági megfontolások relevánsnak tekinthetőek, a Bíróság szerint a bíróságok nem vállalkoztak részletes elemzésre arra vonatkozóan, hogy az állítólagos biztonsági kockázatok miatt kiemelkedők a három további honlaphoz való hozzáférés ese-

tében, különös tekintettel arra, hogy ezek állami hatóságok és nemzetközi szervezetek honlapjai voltak. A legfelsőbb bíróság az elemzésében csak egy meglehetősen általános kijelentést tett, miszerint a további internetes oldalakhoz való hozzáférés növelhette volna a fogvatartottak tiltott kommunikációban való részvételének kockázatát, ami fokozott ellenőrzést tett volna szükségessé. A Bíróság úgy ítélte meg, hogy a legfelsőbb bíróságnak és a kormánynak nem sikerült meggyőzően bizonyítania, hogy a három további honlaphoz történő hozzáférés megengedése jelentősebb többletköltséget okozott volna. Ilyen körülmények között a Bíróság nem volt meggyőződve arról, hogy elégséges indokokat terjesztettek elő a kérelmező jogába történő beavatkozás igazolására. A Bíróság így kimondta, hogy a kérelmező információ megismerésének szabadságához fűződő jogába történő beavatkozás az adott körülmények között nem tekinthető „szükségesnek egy demokratikus társadalomban”. A 10. cikket így megsértették. Az ítélethez egy különvéleményt fűztek.

#### *Bédat Svájc elleni ügye<sup>11</sup>*

*Az ügy körülményei.* A kérelmező újságíró 2003 októberében megjelentette a „Tragédia a lausanne-i hídon” című cikkét egy autóvezető ellen folyó büntetőeljárásról, aki kocsijával a gyalogosok közé hajtott, hármat megölve, nyolcat pedig megsebesítve közülük. A cikk összefoglalót közölt a rendőrök és a vizsgálóbíró kérdéseiből, valamint az autóvezető válasszaiból, hozzátéve, hogy utóbbit többek között szándékos emberöléssel vádolták, mégsem mutatott megbánást. Kiemelte a vádlott nyilatkozatainak elmentmondásosságát is, megállapítva, hogy „minden tőle telhetőt megtett, hogy védje a lehetetlent”. A cikket több levél fényképe is kísérte, amelyeket a vádlott a vizsgálóbírónak küldött. Az autóvezető nem tett panaszt a kérelmezővel szemben, ám az ügyészség a svájci büntető törvénykönyv 293. cikke alapján titkos hivatali dokumentumok közzététele miatt büntetőeljárást indított. 2004 júniusában az újságírót a lausanne-i vizsgálóbíró egy hónap felfüggesztett szabadságvesztésre ítélte; büntetését a lausanne-i rendőrbíróság 2005 szeptemberében 4000 svájci frank pénzbírságra változtatta. A kérelmező fellebbezését a szövetségi bíróság 2008. áprilisi ítélete elutasította. Az indokolás szerint az a mód, ahogyan részleteket idézett a vallomások átírataiból, és közzétette a vádlott bírónak küldött leveleit, megmutatja a cikk szerzőjének indítékait: az újságíró kizárólagos célja a szenzációhajhászás volt, eljárása a nem egészséges mértékű kíváncsiság kielégítését szolgálta. A rendkí-

vül elfogult közzététel előre prejudikálta a bíróság jövőbeni intézkedéseit, anélkül, hogy az ártatlanság vélelmét tiszteletben tartotta volna. A bíróság szerint a vallomások átíratainak és a leveleknek a közzététele nem járult hozzá a nyilvános vitához.

*A döntés.*<sup>12</sup> A kérelmező többek között azzal érvelt, hogy a közzététel célja nem a bizalmas információk felfedése volt, hanem a közérdek szolgálata vezérelte, hogy tájékoztassa Lausanne lakóit egy jelentős, sokkhatást okozó eseményről. Noha az információ formálisan bizalmas volt, annak természete nem indokolta titokban tartását. A kérelmező arra is rámutatott, hogy a kifogásolt közzététel nem befolyásolta a folyamatban lévő nyomozást, és nem sértette a vádlott ártatlanság vélelméhez való jogát. Utóbbi elv kapcsán hangsúlyozta, hogy az – miközben kötelezi az állami hatóságokat – nem akadályozhatja meg, tarthatja vissza a magánszemélyeket attól, hogy véleményt formáljanak a büntetőper lezárulása előtt. A cikk nem volt hatással a vádlott tárgyalására. Ami a vádlott magánélethez való jogát illeti, a kérelmező szerint az állam pozitív kötelessége csupán elméleti kérdésként merült fel. A jelen esetben „virtuális” mérlegelés történt egy ténylegesen elítélt újságíró jogai és egy megvádolt személy jogai között, akinek még csak nem is állt szándékában a magánélethez való védelmének jogára hivatkozni annak ellenére, hogy erre lehetősége volt.

A Bíróság emlékeztetett arra, hogy általában a véleménynyilvánítás szabadsága magas szintű védelmet élvezik az olyan kijelentések, amelyek közérdekű kérdést érintenek, különösen, amelyek az igazságszolgáltatás működésével kapcsolatosak, még a függőben lévő eljárások tekintetében is. Mivel közérdekű kérdéssről van szó, egyes kijelentések bizonyos fokú elengedhetősége és súlyossága nem szünteti meg a magas szintű védelmet. A Bíróság hozzátette, hogy a 10. cikk hatálya alá tartozó felelős újságírás mint szakmai tevékenység nem korlátozódik az információk tartalmára, amelyeket újságírói eszközökkel gyűjtöttek össze és/vagy terjesztettek. E fogalom magában foglalja többek között az újságíró magatartásának jogszerűségét is, és amikor egy újságíró megsérti a törvényt, releváns, de nem meghatározó annak figyelembe vétele, hogy felelősen járt-e el. A Bíróság szerint elképzelhetetlen, hogy a perek tárgyát ne lehessen előzetesen vagy egyidejűleg megvitatni, legyenek szó szakfolyóiratokról, az általános sajtóról vagy a nagy nyilvánosságról. Figyelembe kell azonban venni, hogy mindenkinek joga van az Egyezmény 6. cikk 1. bekezdésében meghatározott tisztességes eljárás garanciáinak élvezetére, amely a büntetőeljárások esetében magában foglalja a pártatlan

bírósághoz való jogot, valamint az ártatlanság vélelméhez fűződő jogot is. Az újságíróknak szem előtt kell tartaniuk, hogy a folyamatban lévő büntetőeljárásokról szóló tudósítások nem tartalmazhatnak olyan kijelentéseket, amelyek szándékosan vagy sem, de befolyásolhatják a vádlott tisztességes eljárásához való jogát, valamint alkalmasak lehetnek a közbizalom aláadására, amelyet a bíróságok a büntető igazságszolgáltatásban élveznek. Jelen esetben a kérelmezőnek a nyilvánosság tájékoztatásához fűződő joga és a közvélemény azon joga, hogy hozzájusson az információkhoz, egyformán fontos köz- és magánérdekekbe ütközött, amelyeket a büntető nyomozások titkosságát érintő információk felfedésének tilalma védett. Ezek az érdekek a bíróságok tekintélye és pártatlansága, a nyomozás eredményessége, valamint a vádlott ártatlanság vélelméhez való joga és magánéletének védelme.

A Bíróság megismételte: az a mód, ahogyan egy személy megszerzi a bizalmasnak vagy titkosnak minősülő információt, releváns lehet az egyes érdekek mérlegelésekor. Bár nem állították, hogy a kérelmező az információkat jogellenes eszközökkel szerezte meg, ez nem feltétlenül meghatározó annak értékelésekor, hogy eleget tett-e kötelezettségeinek és az általa viselt felelősségnek, amikor az információkat közzétette. A kérelmezőnek mint hivatásos újságírónak tisztában kellett lennie a közzétenni tervezett információk bizalmas jellegével. A Bíróság rámutatott, hogy a kifogásolt cikk a vádlottról rendkívül negatív képet festett, és gúnyos hangvételben íródott. A használt címek és fotók nem hagytak kétséget a cikk szenzációhajhász hangvétele felől, kiemelve a vádlott nyilatkozatainak ellentmondásosságát, ám ezek pontosan olyan kérdéseket érintettek, amelyekre az igazságügyi hatóságoknak kellett választ találnia a nyomozás és a tárgyalás során. A Bíróság ezért nem látott komoly indokot arra, hogy megkérdőjelezze a szövetségi bíróság döntését.

Ami a kifogásolt cikk közérdekű vitához való hozzájárulását illeti, a Bíróság elfogadta, hogy a cikk tárgya – a büntetőeljárás tárgyát képező eset – közérdekű kérdés volt. A közvéleménynek jogos érdeke fűződik a büntetőeljárásokkal kapcsolatban rendelkezésre álló és elérhető információkhoz, és a bíróságok működését érintő megjegyzések közérdekű kérdéshez kapcsolódnak. A cikk témája – nyomozás a lausanne-i hídon történt tragédia kapcsán – kivételesen heves reakciókat váltott ki a lakosság körében, és a hatóságok maguk is jónak látták, hogy tájékoztassák a sajtót a folyamatban lévő nyomozásról. Kérdés azonban, hogy a cikk és különösen azok az információk, amelyekre a nyomozás titkossága kiter-

jedt, képesek voltak-e hozzájárulni a kérdésről folyó nyilvános vitához, vagy pusztán az olvasóközönség kíváncsiságának kielégítését szolgálták a vádlott magánéletének részleteivel kapcsolatban. A Bíróság szerint a kérelmezőnek nem sikerült alátámasztania, hogy a kérdéses iratok közzététele hozzájárulhatott a folyamatban lévő nyomozásról szóló bármilyen nyilvános vitához.

Ami a kifogásolt cikk befolyását illeti a büntetőeljárásra, a Bíróság szerint legitím a nyomozás titkosságának különleges védelemben részesítése, tekintettel arra, hogy egy büntetőeljárásnak komoly tétje van mind az igazságszolgáltatásra, mind a nyomozás alatt álló személyek ártatlanság védelméhez fűződő jogára nézve. Hangsúlyozta, hogy a nyomozás titkossága egyrészt a büntetőeljárás érdekeinek védelmére – az összejárás kockázatának és a bizonyítékok manipulálása vagy megsemmisítése veszélyének megelőzésével –, másrészt a vádlott érdekeinek – különösen az ártatlanság védelmének – védelmére irányult. Az ilyen titoktartást az igazságszolgáltatáson belüli véleményformáló és döntéshozatali folyamatok védelmének szükségessége is indokolja.

Jelen esetben a cikk a vádlottról – bár nem foglalt nyíltan állást arról, hogy szándékosan cselekedett-e – nagyon negatív képet próbált festeni. A cikk akkor prejudikált, amikor a nyomozás még folyamatban volt, és így az eljárás egyik vagy másik irányba történő befolyásolásának kockázatát hordozta magában. Ez a kockázat önmagában indokolja a hazai hatóságok visszatartó intézkedéseinek elfogadását, mint például a titkos információk nyilvánosságra hozatalának tilalmát. Ezek jogszerűségét és az Egyezmény követelményeivel való összeegyeztethetőségét az intézkedések elfogadásának idején kell értékelni, nem pedig a későbbi fejlemények, a cikkeknek a tárgyalásra gyakorolt tényleges hatásának fényében. A szövetségi bíróság így helyesen állapította meg, hogy a kihallgatások átiratait és a vádlott levelezését a nyilvánosság szférájában oly módon vitatták meg a nyomozás lezárulta előtt, hogy az befolyásolhatja a vizsgálóbíró és az eljáró bíróság döntéseit.

Ami a vádlott magánéletének megsértését illeti, a Bíróság megismételte, hogy a „magánélet” fogalma a személyes információkra is kiterjed, amelyek esetében az egyén joggal számíthat arra, hogy ne tegyék közzé a beleegyezése nélkül. Annak érdekében, hogy az állam eleget tegyen azon pozitív kötelezettségének, hogy garantálja egy személy 8. cikkben foglalt jogait, bizonyos mértékig korlátozhatja egy másik személy 10. cikkben biztosított jogait. A Bíróságnak ezért meg kell győződnie, hogy a hazai hatóságok megfelelő egyensúlyt teremtettek-e a 10. cikk által

védett véleménynyilvánítás szabadsága és a 8. cikkben foglalt magánélet tiszteletben tartásához való jog között. A Bíróság már vizsgálta a 8. cikk alapján a vádlott személy magánéletének kérdését azokban az esetekben, amikor a nyomozás titkosságát megsértették, és úgy ítélte meg, hogy a nemzeti hatóságok nem csupán negatív kötelezettséggel rendelkeznek, hogy ne hozzák nyilvánosságra a 8. cikk által védett információkat, de lépéseket is kell tenniük, hogy biztosítsák a vádlott személy levelezéséhez fűződő jogának hatékony védelmét. A Bíróság ezért úgy ítélte meg, hogy a kérelmező ellen indított büntetőeljárás megfelelt Svájc 8. cikk alapján fennálló azon pozitív kötelezettségének, hogy megvédje a vádlott magánéletét. A közzétett információk rendkívül személyesek voltak; az ilyen típusú információk a 8. cikk legmagasabb szintű védelmét igénylik. Ez a megállapítás különösen fontos amiatt, hogy a vádlott a nyilvánosság előtt nem volt ismert, és az a pusztán tény, hogy egy nagyon súlyos bűncselekmény miatt nyomozás folyt ellene, nem indokolja, hogy ugyanúgy kezeljék, mint egy közszereplőt, aki önként teszi ki magát a nyilvánosságnak. Bár a vádlott magánéletének megsértését panaszolva polgári jogi jogorvoslati lehetőségeket is igénybe vehetett, a Bíróság szerint a jogorvoslatok léte a hazai jog alapján nem mentesíti az államot azon tevéleges kötelezettsége alól, hogy megvédje a büntetőeljárások során megvádolt személyek magánéletét. A vádlott a cikk megjelenésekor börtönben, ennél fogva kiszolgáltatott helyzetben volt. Ilyen körülmények között a kantoni hatóságok nem hibáztathatók amiatt, hogy a vádlott magánélethez való jogának védelme érdekében nem várták meg, amíg ő maga indít eljárást az újságíró ellen.

Ami a kiszabott büntetés arányosságát illeti, igaz, hogy a hatóságoknak hatalmi pozíciójuknál fogva önmérsékletet kell tanúsítaniuk a büntetőeljárások igénybevételénél a véleménynyilvánítás szabadságát érintő esetekben. Ám a Bíróság úgy ítélte meg, hogy a büntetőeljárás igénybevétele és a kérelmezőre kiszabott bírság nem minősült aránytalan beavatkozásnak. A büntetést a nyomozás titkosságának megsértéséért szabták ki, és annak célja az igazságszolgáltatás megfelelő működésének, valamint a vádlott tisztességes eljáráshoz és a magánélet tiszteletben tartásához való jogának védelme volt. A Bíróság szerint ilyen körülmények között nem lehet kijelenteni, hogy a büntetésnek elrettentő hatása van a kérelmező véleménynyilvánítási szabadságának gyakorlására vagy bármely más újságíróéra, aki a közvéleményt folyamatban lévő büntetőeljárásokról kívánja tájékoztatni. A 10. cikket így nem sértették meg. Az ítélethez két különvéleményt fűztek.

*Az ügy körülményei.* A kérelmező Baka András az Európai Jogok Európai Bíróságának tagja (1991–2008), és a magyarországi Legfelsőbb Bíróság elnöke volt, akit az Országgyűlés 2009-ben 6 évre, 2015-ig választott meg. Pozíciójánál fogva az Országos Igazságszolgáltatási Tanács elnöke is volt, és e minőségében jogszabályi kötelezettsége, hogy kifejtse véleményét az igazságszolgáltatást érintő törvényjavaslatokról. A kérelmező 2011 februárjától novemberig a kormány több alkotmányos reformját kritizálta. Kifogásolta többek között a 2006-os őszi zavargásokkal kapcsolatos semmisségi törvényt, illetve a bírák kötelező nyugdíjkorhatárának 70-ről 62 évre történő csökkentését. Álláspontját szóvivője útján, nyílt levelekben, közleményekben, valamint parlamenti felszólalásában is kifejtette. 2011. november 19-én törvényjavaslatot nyújtottak be, amely az 1949-es alkotmányt módosítva kimondta, hogy az Alaptörvény értelmében a Legfelsőbb Bíróság helyébe lépő Kúria elnökét az Országgyűlésnek kell megválasztania 2011. december 31-ig. Egy nappal később egy másik törvényjavaslatot nyújtottak be az Alaptörvény átmeneti rendelkezéseiről, amely kimondta, hogy a Legfelsőbb Bíróság elnökének megbízatása az Alaptörvény hatályba lépésével megszűnik. Ennek következtében a kérelmező mandátuma 2012. január 1-jével, három és fél évvel annak lejárta előtt megszűnt. Emellett a bíróságok szervezetéről és igazgatásáról szóló 2011. évi CLXI. törvény a Kúria elnökének megválasztására új kritériumot is meghatározott, amely szerint a Kúria elnökét a legalább 5 éves bírói szolgálati viszonytal rendelkező bírák közül lehet megválasztani, amely időtartamba a nemzetközi bíróságon eltöltött idő nem számít bele. A kérelmező az új követelményeknek nem felelt meg, ami kizárta jelöltségét.

*A döntés.*<sup>14</sup> A kérelmező szerint a Legfelsőbb Bíróság elnöki megbízatását azért szüntették meg idő előtt, és azért távolították el a posztjáról, mert a Legfelsőbb Bíróság és az Országos Igazságszolgáltatási Tanács elnökeként nyilvánosan kifejtette véleményét, illetve álláspontját az igazságszolgáltatást érintő jogszabályi reformokról, és ezzel megsértették az Egyezmény 10. cikkét. A Kamara 2014. május 27-i ítélete<sup>15</sup> szerint az eset tényei és az események azt mutatták, hogy a kérelmező megbízatásának korai megszüntetésére nem azért került sor, mert átalakították az igazságszolgáltatás legfőbb szervét, hanem mert szakmai minőségében, nyilvánosan fejezte ki nézeteit és kritikáját. A törvényjavaslatokat azután nyújtották be a parlamentnek, miután a kérelmező nyilvánosságra hozta véleményét a reformok kapcsán, és

azokat rendkívül rövid idő alatt fogadták el. Az a tény, hogy az Országos Igazságszolgáltatási Tanács elnökének funkcióit különválasztották a Kúria elnökétől, nem elegendő annak megállapításához, hogy a kérelmező funkciója – amelyre megválasztották – megszűnt az Alaptörvény hatályba lépésével. Ezért a kérelmező megbízatásának idő előtti megszüntetése beavatkozást jelentett véleménynyilvánítási szabadságának gyakorlásába.

A Kamara szerint a beavatkozás nem volt „szükséges egy demokratikus társadalomban”. Emlékeztetett arra, hogy az igazságszolgáltatás működésével kapcsolatos kérdések olyan közérdekű kérdést, illetve vitát jelentenek, amely a 10. cikk védelmét élvez. A kérelmezőnek nemcsak joga, hanem az Országos Igazságszolgáltatási Tanács elnökeként kötelessége is volt kifejtene véleményét a bíróságokat érintő jogi reformokról. A beavatkozás arányossága kapcsán a Kamara rámutatott, hogy a kérelmező megbízatását három és fél évvel annak lejárta előtt szüntették meg. Hozzátette, a szankciótól való félelemnek „dermesztő hatása” (‘chilling effect’) van a véleménynyilvánítási szabadságának gyakorlására, és különös kockázatot jelent, hogy elriasztja a bírákat a közintézményekről és közpolitikai intézkedésekről tett kritikus megjegyzésektől. Ezenkívül a vitatott intézkedéssel szemben nem állt rendelkezésre hatékony bírósági felülvizsgálati lehetőség.

A Bíróság az ítélezési gyakorlatában már elismerte a 10. cikk köztisztviselőkre, valamint a bírói kar tagjaira való alkalmazhatóságát. A fegyelmi eljárást, illetve a bírák kinevezését vagy eltávolítását érintő esetekben a Bíróságnak először azt kellett megvizsgálnia, hogy a kifogásolt intézkedés beavatkozásnak minősül-e a véleménynyilvánítási szabadságának gyakorlásába, vagy pusztán az igazságszolgáltatásban történő köztisztviselés viseléséhez való jogot érintette, amely jogot az Egyezmény nem biztosítja. Annak eldöntése érdekében, hogy jelen esetben ez történt-e, az eset tényei és a releváns jogszabályok fényében meg kell határozni az intézkedés hatókörét.

A kérelmező a Legfelsőbb Bíróság és az Országos Igazságszolgáltatási Tanács elnökeként szakmai minőségében fejezte ki véleményét, illetve bírálatát az igazságszolgáltatást érintő reformok kapcsán, különösen a 2011. november 3-án tartott parlamenti felszólalásában. A Legfelsőbb Bíróság elnöki mandátumát megszüntető törvényjavaslatot röviddel a beszéd után nyújtották be, és feltűnően rövid időn belül el is fogadták. Tekintettel az események sorára, a Bíróság álláspontja szerint meggyőző bizonyíték volt a kérelmező véleménynyilvánítási szabadságának gyakorlása és megbízatásának megszüntetése közötti ok-okozati összefüggésre. Ezt a kérelmező által benyújtott

számos dokumentum is alátámasztotta. A hazai hatóságok nem vonták kétségbe, hogy a kérelmező képes ellátni feladatait a Legfelsőbb Bíróság elnökeként, és szakmai alkalmasságát sem kérdőjelezték meg. A Bíróságot nem győzte meg a kormány azon érvelése, hogy a legfelső bírói szerv funkciói és annak elnökének feladatai olyan alapvető változásokon mentek keresztül, melyek a kérelmező mandátumának idő előtti megszüntetését tették szükségessé. Az a tény, hogy az Országos Igazságszolgáltatási Tanács elnökének funkcióit kiválasztották a Kúria elnökéétől, elvben nem érintette a többi funkció betöltésére való alkalmasságát, a legfőbb bírói testület hatásköreinek változása pedig nem tűnt alapvetőnek. Következésképpen a Bíróság elfogadta, hogy a kérelmező mandátumának idő előtti megszüntetését azok a nézetek, illetve bírálatok váltották ki, amelyeket a kérelmező nyilvánosan, hivatali minőségében fejezett ki; a Bíróság kimondta, hogy a mandátum idő előtti megszüntetése beavatkozást jelentett a véleménynyilvánítás szabadságába.

Ami a törvényes célt illeti, a kormány azzal érvelt, hogy a beavatkozás a bíróságok tekintélyének és pártatlanságának fenntartását célozta. A Bíróság azonban úgy vélte, hogy egy részes állam nem hivatkozhat legitim módon az igazságszolgáltatás függetlenségére nem törvény által megállapított, illetve nem szakmai hozzá nem értéshez vagy kötelességszegéshez kapcsolódó indokok alapján olyan intézkedés igazolása érdekében, mint egy bírósági elnök mandátumának idő előtti megszüntetése. A Bíróság álláspontja szerint ez az intézkedés nem szolgálhatja az igazságszolgáltatás függetlenségének növelését, mivel az a kérelmező – az igazságszolgáltatás legmagasabb tisztségviselője – véleménynyilvánítási szabadsága korábbi gyakorlásának következménye volt. Ilyen körülmények között a kérelmező mandátumának idő előtti megszüntetése nem egyeztethető össze az igazságszolgáltatás függetlensége fenntartásának céljával, és a beavatkozás nem szolgált legitim célt.

A Bíróság megismételte, hogy általában a véleménynyilvánítás szabadsága magas szintű védelmet élvezik az olyan kijelentések, amelyek közérdekű kérdést érintenek, különösen azok, amelyek az igazságszolgáltatás működésével kapcsolatosak. A hatékony bírói felülvizsgálat hiánya a 10. cikk sérelmének megállapításához vezethet. Hozzátette, hogy bár a köztisztviselőktől – helyzetüknél fogva – elvárható a diszkréció kötelessége, mint egyének jogosultak a 10. cikk védelmére. Ezért a Bíróság feladata annak meghatározása, hogy megfelelő egyensúly jött-e létre az egyén véleménynyilvánítási szabadságához való joga és a demokratikus állam azon jogos érdeke között,

hogy közszolgálat a 10. cikk 2. bekezdésében felsorolt célok érdekében járjon el. A köztisztviselők véleménynyilvánítása tekintetében a 10. cikk 2. bekezdésében található „kötelezettségek és felelősség” különös fontossággal bír, ami a hazai hatóságok számára bizonyos mérlegelési jogkört tesz lehetővé annak meghatározásakor, hogy a vitatott beavatkozás arányos volt-e a fent említett céllal. Tekintettel a bírói karnak az állami szervek között elfoglalt kiemelkedő szerepére egy demokratikus társadalomban, a Bíróság szerint ezt a megközelítést kell alkalmazni egy bíró véleménynyilvánítási szabadságának korlátozása esetén is a feladatainak teljesítésével kapcsolatban. Az igazságszolgáltatásban szolgálatot teljesítő köztisztviselőktől elvárható, hogy önmérsékletet tanúsítsanak a véleménynyilvánítási szabadságuk gyakorlását illetően minden olyan esetben, amikor a bíróságok tekintélye és pártatlansága valószínűleg megkérdőjelezhető. Még a pontos információkat is mértékkel és körültekintően kell terjeszteni. Mindazonáltal egy bíró véleménynyilvánítási szabadságába való bármilyen beavatkozás a Bíróság szigorú vizsgálatát igényli. Továbbá, az igazságszolgáltatási rendszer működését érintő kérdések olyan közérdekű kérdést, vitát jelentenek, amelyek a 10. cikk magas fokú védelmét élvezik. Még ha a vitás kérdésnek politikai következményei is vannak, ez önmagában nem elegendő ahhoz, hogy megakadályozzanak egy bírót abban, hogy az ügyben kifejtse véleményét. A hatalmi ágak szétválasztásával kapcsolatos kérdések nagyon fontosak egy demokratikus társadalomban, a politikai vita körébe tartoznak, és az ezekről való tájékozódás a nyilvánosság jogos érdeke. Végül a Bíróság emlékeztetett arra, hogy a szankciótól való félelemnek „dermesztő hatása” van a véleménynyilvánítás szabadsága gyakorlására, különösen más bírakra, akik részt kívánnak venni az igazságszolgáltatással és a bíróságokkal kapcsolatos kérdések nyilvános vitájában.

A kérelmező a Legfelsőbb Bíróság és az Országos Igazságszolgáltatási Tanács elnökeként szakmai minőségében fejezte ki véleményét a jogszabályi reformokról. Nemcsak joga, hanem az Országos Igazságszolgáltatási Tanács elnökeként kötelessége is volt kifejtenie véleményét az igazságszolgáltatást érintő reformokról. A Bíróság ezért különös fontosságot tulajdonított a kérelmező által betöltött tisztségnek, amelynek funkciói és kötelezettségei magukban foglalták, hogy kifejezze nézeteit az olyan jogszabályi reformokról, amelyek várhatóan jelentős hatást gyakorolnak az igazságszolgáltatásra és annak függetlenségére. A jelen esetet meg kell különböztetni azoktól, amelyekben az igazságszolgáltatásba vetett közbizalom forgott kockán, és amely esetekben az intézkedés célja bizalmat romboló támadásokkal



szembeni védelem volt. A kérelmező által nyilvánosan kifejtett nézetek és nyilatkozatok nem tartalmaztak a bíróságok más tagjaival szembeni támadást, és nem érintették a bíróságok folyamatban lévő eljárásokban tanúsított magatartását sem. A kérelmező nézeteit és bírálatait az igazságszolgáltatást érintő alkotmányos és jogszabályi reformokról, a bírósági rendszer működéséről és reformjáról, a bírák függetlenségéről és elmozdíthatatlanságáról, valamint a nyugdíjkorhatár leszállításáról fejezte ki, amelyek mind közérdekű kérdések. A Bíróság szerint a kérelmező nyilatkozatai nem léptek túl a szigorúan szakmai szempontú kritikán, és egyértelműen közérdekű ügyekről szóló vitát érintettek. Ennek következtében a kérelmező véleménynyilvánítási szabadságának magas fokú védelmet kell nyújtani, és bármilyen beavatkozást szigorú ellenőrzés alá kell vetni, az alperes állam hatóságainak szűk mérlegelési jogkört biztosítva.

Ezenkívül, bár a kérelmező bíró maradt – és a Kúria Polgári Kollégiumának lett a tanácselnöke –, őt a Legfelsőbb Bíróság elnöki tisztségéből három és fél évvel annak vége előtt távolították el. A Bíróság szerint ez a helyzet aligha egyeztethető össze a bíróság mint önálló hatalmi ág funkciójának természetével és a bírák elmozdíthatatlanságának elvével, amely kulcsfontosságú eleme a bírói függetlenség fenntartásának. Ilyen körülmények között a kérelmező korai eltávolítása a Legfelsőbb Bíróság elnöki posztjáról nem felelt meg az igazságszolgáltatás függetlenségének fenntartása céljának. Végül, a megbízatás idő előtti megszüntetésének kétségtelenül „dermesztő hatása” van, és nemcsak a kérelmezőt, hanem más bírákat és bírósági elnököket is elriaszthat attól, hogy a jövőben részt vegyenek az igazságszolgáltatást érintő jogszabályi reformokról és a bíróságok függetlenségét érintő kérdésekről szóló nyilvános vitákban. Ami a 10. cikk eljárási szempontját illeti, a Bíróság úgy ítélte meg, hogy a kérelmező véleménynyilvánítási szabadságának gyakorlását érintő korlátozásokat nem kísérték hatékony és megfelelő biztosítékok a visszaélésekkel szemben. Ennek megfelelően a Bíróság úgy ítélte meg, hogy az alperes állam által felho-

zott indokok nem tekinthetők elegendőnek annak bizonyítására, hogy a panaszolt beavatkozás „szükséges volt egy demokratikus társadalomban”. Ennélfogva a 10. cikket megsértették. Az ítélethez két párhuzamos és két különvéleményt fűztek.

*Kóczyán Sándor*

## JEGYZETEK

1. 9912/15. számú kérelem.
2. Az EJEB 2016. július 5-én kelt ítélete.
3. Az Egyezmény 5. cikk (1) bekezdése garantálja a szabadsághoz való jogot, de azt is meghatározza, hogy milyen esetekben lehet valakit a szabadságától mégis megfosztani. Annak b) pontja szerint a törvény által megállapított kötelezettség teljesítésének biztosítása céljából is őrizetbe lehet venni valakit. Ehhez azonban szükséges, hogy a törvény egyértelmű és világos legyen. Az Egyezmény f) pontja szerint az országba való jogszerűtlen belépés megakadályozásának céljából is elrendelhető az őrizet. Azonban, mint azt látjuk, menedékkérők esetében erről nem lehet szó, hiszen az ő belépésük és tartózkodásuk jogszerű.
4. Az Egyezmény szerint egyetlen rendelkezését sem lehet úgy értelmezni, hogy az korlátozza vagy csorbítja azon emberi jogokat és alapvető szabadságokat, amelyeket a tagállamok már biztosítanak.
5. 22254/16. számú kérelem.
6. Lásd Baka Magyarország elleni ügye, 20261/12. számú kérelem. A nagykamara ítélet összefoglalóját lásd ebben a számban.
7. 3076/2013. (III. 27.) AB határozat.
8. Az EJEB 2016. november 22-én kelt ítélete.
9. 17429/10. számú kérelem.
10. Az EJEB 2016. január 19-én kelt ítélete.
11. 56925/08. számú kérelem.
12. A Nagykamara 2016. március 29-én kelt ítélete.
13. 20261/12. számú kérelem.
14. A Nagykamara 2016. június 23-án kelt ítélete.
15. Az ítéletek összefoglalóját lásd: *Fundamentum*, 2014/3, 120–122.

# ÚJ ELEM A BÜNTETÉS-VÉGREHAJTÁS JOGÁLLAMI KONTROLLRENDSZERÉBEN:

GONDOLATOK A HAZAI NEMZETI MEGELŐZŐ MECHANIZMUSRÓL

„Napjaink modern, demokratikus társadalmainak egyöntetű célja, hogy [...] az embertelen magatartásokat a jogrendszereikből kiirtsák. Az elítéltek büntetése csak az legyen, amit a bíróság rájuk kiszabott és ehhez egyetlen intézmény vagy magánszemély se kapcsolhasson öntörvényűen semmiféle többlet hátrányt, negatív jogkövetkezésményt. Csak ilyen viszonyok fenntartása mellett érezhetjük magunkat egy jogállam állampolgárainak.”<sup>1</sup> A több mint húsz évvel ezelőtt megfogalmazott gondolatok aktualitását mi sem bizonyítja jobban, mint az a tény, hogy a büntetés-végrehajtás kontrollrendszere a közelmúltban újabb elemmel egészült ki. Hazánkban 2015. január 1-jén kezdte meg működését a nemzeti megelőző mechanizmus. Jelen tanulmány célja, hogy megvizsgálja az új jogvédő mechanizmus ellenőrző tevékenységét, amelyet a hazai szankciórendszer legsúlyosabb büntetése, a szabadságvesztés végrehajtása felett gyakorol. Mielőtt azonban a nemzeti megelőző mechanizmus működését értékelni kezdenénk, szükségesnek tartom röviden áttekinteni a nemzetközi és hazai előzményeket, amelyek a kontrollmechanizmus alkalmazásához vezettek.

## NEMZETKÖZI ELŐZMÉNYEK

Ma már általánosan elfogadott, hogy jogállami büntetés-végrehajtás nem létezhet teljes körű felügyelet megvalósító garancia- és kontrollrendszer nélkül. Különösen igaz ez a szabadságvesztés-büntetés végrehajtására, hiszen ez a hatályos magyar büntetőjogi szabályozásban a legsúlyosabb szankció. Épp ezért a szabadságvesztés-büntetés végrehajtását abban az esetben minősíthetjük jogállaminak, ha a fölött jogi, szakmai és társadalmi ellenőrzést egyaránt megvalósító, komplex, hazai és nemzetközi szervekből álló szervezetrendszer lát el ellenőrző tevékenységet. Napjainkban Európa legtöbb államát már „kétszer két-szintű”<sup>2</sup> nemzetközi kontroll tartja felügyelet alatt, ezek: az ENSZ és az Európa Tanács által működtetett „általános” emberi jogi és „szakosodott” emberi jogi (vagyis a kínzás, a kegyetlen, embertelen vagy más megalázó bánásmód ellen védelmet biztosító) jogvédő mechanizmusok.

A nemzetközi szervezetek börtönügyi tárgyú tevékenységének gyökerei, amelyekből ez az összetett rendszer kifejlődhetett, az egyes államok büntetés-végrehajtási szerveződéseiből eredeztethetők. Európában az első nemzeti börtönügyi kongresszusokat a XIX. század közepén rendezték Olaszországban. Az első nemzetközi tanácskozást 1846-ban tartották meg Frankfurtban. 1872 után rendszeresen szerveztek nemzetközi kongresszusokat (1872 – London, 1878 – Stockholm, 1885 – Róma, 1890 – Szentpétervár, 1895 – Párizs, 1900 – Brüsszel, 1905 – Budapest).<sup>3</sup> Az első világháború a folyamatot megakasztotta, de 1925-től kezdődően (1925 – London) megújultak, és ismét rendszeressé váltak a nemzetközi találkozók. A második világháborút követően ezt a szerepet vették át az ENSZ által szervezett értekezletek, amelyek napirendjén állandó jelleggel szerepeltek a bűnözés megelőzésével összefüggő kérdéseken túl az elítéltekkel való bánásmód egyes aspektusai.<sup>4</sup> Az emberi jogi felfogás ekkor, vagyis a II. világháborút követően „-kitörve a nemzeti alkotmányok keretéből – »világforradalmi« hódító útra indult”.<sup>5</sup> Az első nemzetközi elvárásokat megfogalmazó egyezmények – az Európa Tanács és az ENSZ égisze alatt – ebben az időszakban láttak napvilágot. Ezek az elvárások rögzítették azon komplex nemzetközi jogi követelményrendszer alapjait, amely a jogvédelmi mechanizmusokat napjainkig meghatározza. „Az emberi jogok fejlődése, valamint [a] [...] jogok védelmére hivatott globális védelmi rendszer felállítása szempontjából a II. világháború, illetve a fasiszmus élménye katartikus hatással volt a nemzetközi közösségre. Az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata annak a széleskörű nemzetközi konszenzusnak az eredménye, amely arra irányult, hogy az emberiséget a jövőben a legsúlyosabb jogtörésektől és az ezekkel járó intézményszerű erőszaktól megvédje.”<sup>6</sup>

Az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatának széles körű elfogadása teremtette meg a szükséges alapokat ahhoz, hogy néhány év elteltével egész sor nemzetközi emberi jogi dokumentum szülessen. Ezek köréből témánk szempontjából a kínzás és az embertelen vagy megalázó bánásmód vagy büntetés megakadályozásáról szóló két egyezmény bír különös jelentőséggel. Az egyik az ENSZ kínzás elleni egyezménye

(UNCAT<sup>7</sup>), amelyet a szervezet 39. ülészakán, 1984-ben fogadott el. A konvenció 1987. június 26-án lépett hatályba; Magyarország a 1988. évi 3. törvényerejű rendelettel hirdette ki.<sup>8</sup> A dokumentum meghatározta a kínzás definícióját, rögzítette a kínzás tilalmát és ezzel összefüggésben a részes államok felelősségét és kötelezettségeit. A tilalom érvényesítésére létrehozta továbbá a Kínzás Elleni Bizottságot (CAT<sup>9</sup>), amelyhez a részes államok – az ENSZ főtitkárának közvetítésével, meghatározott gyakorisággal – jelentést terjesztenek be az egyezményben vállalt kötelezettségeik teljesítését célzó intézkedéseikről.

Nem sokkal ezt követően, 1987. november 26-án írták alá a kínzás és az embertelen vagy megalázó büntetések vagy bánásmód megelőzéséről szóló európai egyezményt az Európa Tanács tagállamai (a továbbiakban: Kínzás Elleni Európai Egyezmény). A dokumentum 1989. február 1-jén lépett hatályba, hazánk pedig az 1995. évi III. törvénnyel<sup>10</sup> hirdette ki. A konvenció célja az volt, hogy – figyelemmel az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló egyezmény 3. cikkére, amelynek értelmében „senkit sem lehet kínzásnak, embertelen vagy megalázó büntetésnek vagy bánásmódnak alávetni” – a részes államok körében erősítse a kínzás megelőzésére tett intézkedéseket. Ezen célt az egyezmény „a nem bírósági megelőző jellegű látogatásokon alapuló eljárások” segítségével kívánja elérni. Ennek jegyében az egyezmény létrehozta a kínzás és embertelen vagy megalázó büntetések vagy bánásmód megelőzésére alakult Európai Bizottságot (CPT<sup>11</sup>), és kialakította azt a sajátos látogatási mechanizmust is, amely napjainkig az egyik leghatásosabb eszköze a fogvatartottakkal való bánásmód ellenőrzésének. A dokumentum az ellenőrzési jog deklarálásán túl szól az időszakos és rendkívüli látogatások megkülönböztetéséről, a jelentések bizalmasságáról, a közzétételhez szükséges állami beleegyezésről és a CPT általános, éves jelentési kötelezettségéről.

A büntetés-végrehajtási intézetek külső megfigyelők általi ellenőrzését mint a szabadságvesztés végrehajtása fölötti kontroll eszközt nem az említett egyezmények alkalmazták elsőként; ennek Európában már több száz évre visszanyúló hagyománya van. Az Amszterdamban 1595-ben létesített fenyítőház tevékenységét a polgármester javaslatára a város tanácsa által megválasztott négy polgár felügyelte, akik e tevékenységüket ellenszolgáltatás nélkül végezték. Az amszterdami példát követve alakult ki és terjedt el a XVII. században a Hansa-városokban épített fenyítőházakban az ellenőrző mechanizmus. A XVIII–XIX. században a börtönügyi fejlődés Észak-Amerikában volt a legütemesebb. Az intézetek felügyeletével először Philadelphiában bíztak meg ún.

inspektorokat, akiknek megválasztásukat követően arra szolgált mandátumuk, hogy meghatározott gyakorisággal ellátogassanak a felügyeletük alá tartozó börtönbe, és megvizsgálják az ott uralkodó körülményeket. 1787-ben 37 philadelphiai polgár alakította meg a pennsylvaniai börtöntársaságot, amely ún. látogatóbizottságot hozott létre a fogvatartási helyek ellenőrzésére. A bizottság küldetése az volt, hogy az elítélteket hetente egyszer felkeresse, és ilyen módon büntetésük végrehajtásának körülményeit közvetlenül ellenőrizze. A pusztá kontrollfunkción túl azonban a látogatóbizottság a fogvatartottak helyzetét – pl. a ruházatukat, ételmezésüket, egészségügyi ellátásukat – érintő döntések meghozatalára is jogosult volt. Megjegyzendő, hogy a rablátogatás intézményének Pennsylvaniában vallási – a kvéker vallási közösséghez köthető – gyökerei voltak.<sup>12</sup> A kontrolltevékenység, illetve az azt folytató szervezetek széles körű elterjedése a XIX. század utolsó harmadára tehető. Angolszász területeken az ellenőrző tevékenység jellemzője volt, hogy a törvényességen túl a fogvatartottak erkölcsi, vallási fejlődését is elő kívánta segíteni; ezzel szemben a német területeken pusztán a törvényességi, jogi felügyelet volt a cél.

A XX. század első felében a büntetés-végrehajtás feletti kontroll kiszélesítése a jogállamiság megszilárdítását kívánta elősegíteni. Ezzel szemben a második világháborút követő időszakban a társadalmi szerepvállalás az állam mindenhatóságát akarta korlátok közé szorítani a büntetések végrehajtása terén. Ez a folyamat Európa egyes államaiban különböző elnevezésű bizottságok és tanácsok szervezéséhez vezetett,<sup>13</sup> amelyek azonban funkciójukat tekintve egységes elvek mentén szerveződtek. Elsődleges szerepüknek azt szánták, hogy garanciát nyújtsanak a büntetés-végrehajtás jogállami működéséhez. A bizottságok eszközeiket tekintve is jelentős hasonlóságot mutatnak: csaknem valamennyi országban jogosultak – sőt, egyes államokban kötelesek – akár előzetes bejelentés nélkül is fogvatartási helyeket meglátogatni, az ottani életkörülményeket ellenőrizni, szóban felvilágosítást kérni és az iratokba betekinteni. Ezenfelül a legtöbb országban a fogvatartottak közvetlenül és ellenőrzés nélkül fordulhatnak kifogásaikkal a bizottságokhoz, és kérhetik segítségüket problémáik megoldásában. Általánosságban elmondható, hogy a bizottságok nincsenek felruházva döntési jogkörrel, ugyanakkor a munkájuk során feltárt visszasságokat, egyedi vagy általánosan megmutató problémákat jelezni tudják a büntetés-végrehajtásnak.

A Kínzás Elleni Európai Egyezmény újítása – ezen előzmények ismeretében – abban állt, hogy a fogvatartási körülmények ellenőrzésének, a fogva-

tartotti jogok számonkérésének lehetőségét nemzetközi szervezethez telepítette. A CPT 1990 óta kéri fel Európa-szerte azokat az intézményeket, ahol embereket tartanak fogva. Fő feladata a kínzás, az embertelen és a megalázó bánásmód megelőzése a szerződő felek joghatósága alatt álló olyan intézetekben folytatott látogatások által, ahol szabadságuktól megfosztott személyek tartózkodnak. Vizsgálatai elsősorban nem arra irányulnak, hogy történtek-e jogsértések, és nem ezek szankcionálását célozzák. E helyett a körülményeket és a figyelmeztető jeleket mérlegeli a későbbi, lehetséges sérelmek megelőzése érdekében. Tevékenysége három alapelv – az együttműködés, a titkosság és a bizalom – köré szerveződik. Az *együttműködés* követelményét az egyezmény 3. cikke tartalmazza, de eszméje a dokumentum valamennyi rendelkezését áthatja. Az elv mindkét fél – a CPT és a látogatással érintett állam – oldalán kötelezettséget jelent. Ennek jegyében zajlanak a látogatások és az azt követő kapcsolattartás az érintettek között. A *titkosság* a CPT üléseire és az azokról készített jelentésekre, a látogatásokon szerzett értesülésekre, az államoknak ezekről küldött jelentésekre és ajánlásokra, de a CPT munkájával kapcsolatos egyéb iratok kezelésére vonatkozóan is irányadó. A CPT ezen felül a *kölcsönös bizalom* megteremtésére törekszik a vizsgált állam kormányával, a fogva tartást foganatosító intézmények személyzetével és a fogvatartottakkal kialakítandó viszony tekintetében egyaránt. Ennek legfőbb eszköze a megfelelő tájékoztatás, célja pedig az, hogy a látogatás a fogadó államban ne keltsen ellenszenvet, tudatosuljon annak megelőzést célzó jellege; ugyanakkor a fogvatartottak körében se keltsen túlzott elvárásokat, amelyek csalódáshoz vezethetnek.<sup>14</sup> Tevékenysége során a CPT nem kizárólag a Kínzás Elleni Európai Egyezmény rendelkezései alapján jár el. Figyelembe veheti más emberi jogi egyezmények és dokumentumok rendelkezéseit éppúgy, mint az ezek alapján működő jogalkalmazó fórumok esetjogát, ám azokhoz nincs kötve.

A CPT nem utasításokat bocsát ki, és elsősorban nem szankciókat alkalmaz – bár ez utóbbira a vizsgált állam hozzáállásától függően sor kerülhet –, sokkal inkább abban nyújt segítséget az államoknak, hogy megfelelő együttműködés keretében megoldásokat találjanak az elfogadható, emberséges bánásmód kialakítására.

## HAZAI ELŐZMÉNYEK

A börtönügy hazai történetében 1876-ban találkozunk első alkalommal olyan felügyelőbizottságokkal,

az ún. közigazgatási bizottságokkal, amelyek a büntetések végrehajtása terén az államtól független elemeként vállaltak szerepet.<sup>15</sup> A közigazgatási bizottságok azonban nem látták el hosszú távon a börtönök ellenőrzését. 1878-ban ugyanis hatályba lépett a Csemegi-kódex, amely ún. felügyelőbizottságokat hozott létre. Ezen szervek mandátuma a fogvatartási helyek és a fogvatartási körülmények általános ellenőrzésén túl arra is szólt, hogy vizsgálják a börtönöknek a fogvatartottakra gyakorolt hatásait. A felügyelőbizottságok tevékenységét a szakma képviselői részéről a századforduló környékén mind több kritika érte.<sup>16</sup> Fayer László kifogásai szerint a bizottságok azon tagjai, akiknek nincs ilyen irányú egyéb kötelezettségük, nem látogatják a fogvatartottakat, az őket érintő döntésekre pedig csekély befolyást gyakorolnak.<sup>17</sup> Hacker Ervin a felügyelőbizottságok munkáját tekintve azt ítélte veszélyesnek, hogy azon tagjai is beleszólhatnak börtönügyi kérdésekbe, akik nem rendelkeznek kellő szakmai ismeretekkel és tapasztalattal. Finkey Ferenc külföldi tapasztalataira hivatkozva ütött meg kritikus hangnemet a bizottságok összetételét érintően. Míg hazánkban a bizottságokat a büntető igazságszolgáltatás egyes területeinek illetékes képviselői alkották, nyugaton a felügyelőbizottságok kis létszámmal, de a börtönök világa iránt érdeklődő és kellő szakértelemmel rendelkező külső tagokkal működtek. A Csemegi-kódex alapján működő felügyelőbizottságok tehát nem funkcionáltak érdemi kontrollmechanizmusként, a következő mintegy száz esztendő pedig nem biztosított megfelelő közeget ahhoz, hogy helyüket más, érdemi ellenőrzést végző szervek vegyék át. A fogvatartási helyek látogatóbizottságok általi ellenőrzése hazánkban csupán a rendszerváltozás után jelent meg ismét.<sup>18</sup> Az alkotmányos demokráciában ugyanis igény mutatkozott a politikai hatalmat kiszolgáló erőszakszervezetek – a honvédelem és a rendvédelem mellett a büntetés-végrehajtás – társadalmi ellenőrzése iránt.

A látogatómechanizmust, mint a büntetés-végrehajtás feletti kontroll eszközt a rendszerváltást követően elsőként és éveken át kizárólag a Magyar Helsinki Bizottság alkalmazta: előbb fogdamegfigyelő programja keretében, amelynek első tapasztalatait az 1997-ben megjelent *Előrehozott büntetés* című tanulmányban publikálta,<sup>19</sup> majd börtönmegfigyelő programja keretében. A büntetés-végrehajtási intézetek rendszeres látogatása a Büntetés-végrehajtás Országos Parancsnokságával 1999. december 23-án megkötött együttműködési megállapodás alapján 2000. áprilisában vette kezdetét. A börtönmegfigyelő program első szakasza 2000–2001-ben zajlott, tapasztalatairól a Magyar Helsinki Bizottság gyorsjelentés-

ben számolt be.<sup>20</sup> A látogatások 2002-t követően is folytatódtak, és napjainkban is zajlanak. A program keretében a Magyar Helsinki Bizottság munkatársai előre egyeztetett időpontban felkereshetik az ország bármely büntetés-végrehajtási intézetét. A látogatás keretében a fogvatartottakkal ellenőrzés nélkül beszélhetnek, az intézet valamennyi helyiségét megtekinthetik, továbbá kérdőíves felmérést is végezhetnek. A látogatócsoportok kialakításakor a Magyar Helsinki Bizottság arra törekszik, hogy abban különböző szakértelemmel bíró személyek (így jogász, szociális munkás, orvos) vegyenek részt. Az évente előre tervezett, átfogó jellegű vizsgálatok mellett lehetőség van *ad hoc* látogatásra is abban az esetben, ha egyedi ügyben jut a szervezet tudomására olyan tény, amely a program vezetője szerint azonnali intézkedést igényel. A Magyar Helsinki Bizottság munkatársai tapasztalataikról jelentést készítenek, amelyet a vizsgált intézettel és a Büntetés-végrehajtás Országos Parancsnokságával is ismertetnek. A jelentést a Magyar Helsinki Bizottság az arra adott válaszával együtt hozza nyilvánosságra a honlapján.

A Magyar Helsinki Bizottság azon túl, hogy alkalmazza a saját gyakorlatában kialakított látogatómechanizmust, szükségesnek ítélte, hogy ösztönözzé és elősegítse Magyarország csatlakozását az ENSZ kínzás elleni egyezménye fakultatív jegyzőkönyvéhez (OPCAT<sup>21</sup>), és közreműködjön az ún. nemzeti megelőző mechanizmus kialakításában. Ennek érdekében a szervezet az állampolgári jogok országgyűlési biztosával együttműködve már 2008 áprilisában szakmai kerekasztal-beszélgetést szervezett állami szervek és civil jogvédő szervezetek képviselőinek részvételével. Miután a Kormány 2011 októberében közzétette az OPCAT ratifikációjára vonatkozó törvény tervezetét, illetve az alapvető jogok biztosáról szóló törvény kapcsolódó, tervezett módosításait, a Magyar Helsinki Bizottság részletesen véleményezte a jogszabálytervezetet. 2012 májusában – már az OPCAT Magyarország általi ratifikációja után – a Magyar Helsinki Bizottság és a Központ a Mentális Sérültek Jogaiért Alapítvány (MDAC) kétnapos konferenciát szervezett a nemzeti megelőző mechanizmus hatékony működésének előkészítése érdekében, és a Magyar Helsinki Bizottság munkatársai több külföldi konferencián is beszámoltak a hazai elképzelésekről és tapasztalatokról. A Magyar Helsinki Bizottság megbízásából a Budapest Intézet pénzügyi tanulmányt készített a nemzeti megelőző mechanizmus bevezetésének várható költségeiről, a Magyar Helsinki Bizottság munkatársai pedig összeállították a nemzeti megelőző mechanizmus és a civil szervezetek együttműködését szabályozó megállapodás tervezetét.

## A MAGYAR NEMZETI MEGELŐZŐ MECHANIZMUS

Az ENSZ Közgyűlése 2002. december 18-án megtartott 25. ülésén fogadta el a kínzás elleni egyezmény fakultatív jegyzőkönyvét. Az OPCAT – a huszadik ratifikációt követően – 2006. június 22-én lépett hatályba. Rendelkezései egyrészt létrehozták az ENSZ mellett működő, független szakértőkből álló ún. Megelőzési Albizottságot (SPT<sup>22</sup>), másrészt minden szerződő állam számára kötelezettséggé írták elő egy nemzeti megelőző mechanizmus (NMM) kialakítását és működtetését. A Megelőzési Albizottság, valamint az NMM egyaránt felhatalmazással bír, hogy helyszíni látogatással ellenőrizze bármely személy bírói, közigazgatási vagy más hatóság utasításán alapuló fogva tartását. Az OPCAT értelmében az NMM vizsgálatot folytathat a szabadságelvonás büntetés-végrehajtási, valamint a rendészeti intézményein túlmenően minden olyan állami, egyházi, önkormányzati, alapítványi vagy piaci szereplő által fenntartott intézményben, amelyet a fogvatartott valamilyen bírói, közigazgatási vagy más hatóság utasítása értelmében a saját akaratából nem hagyhat el. A mechanizmus „*célja, hogy a független szakértőkből álló szervezetek képviselőinek a fogva tartás helyszínénél szolgáló intézményekben történő rendszeres látogatásaival, a kínzás és más kegyetlen, embertelen vagy megalázó büntetések vagy bánásmódok alkalmazásával szemben hatékony megelőzést biztosítson*”.<sup>23</sup>

Magyarország 2011-ben ratifikálta az ENSZ kínzás elleni egyezménye fakultatív jegyzőkönyvét: az Országgyűlés 2011. október 24-én fogadta el a kínzás és más kegyetlen, embertelen vagy megalázó bánásmód vagy büntetés elleni egyezmény fakultatív jegyzőkönyvének kihirdetéséről szóló 2011. évi CXLIII. törvényt, amely az NMM működtetésének feladatát az alapvető jogok biztosához telepítette.<sup>24</sup> A biztos kapcsolódó feladatait és az NMM működésének részletes szabályait az alapvető jogok biztosáról szóló 2011. évi CXI. törvény (Ajbtv.) önálló fejezetben<sup>25</sup> tartalmazza. A rendelkezések felhatalmazzák a biztos, hogy az NMM feladatainak teljesítése érdekében a szabadságuktól megfosztott személyekkel való bánásmódot a fogvatartási helyeken beadvány és felmerült visszásság hiányában, tehát saját elhatározása alapján is rendszeresen vizsgálja. A vizsgálatok előkészítése során a biztos a fogva tartást végrehajtó hatóságtól adatokat, felvilágosítást és iratmásolatokat kérhet a fogvatartási helyek számáról és földrajzi helyéről, valamint a fogvatartási helyeken élő, szabadságuktól megfosztott személyek számáról, a velük való bánásmódról és fogva tartásuk körülményeiről. A helyszíni ellenőrzés során a biztos a fogvatartási he-

lyekre és a vizsgált hatóság egyéb helyiségeibe korlátozás nélkül beléphet; a fogva tartással összefüggő összes iratba korlátozás nélkül betekinthez, azokról kivonatot és másolatot készíthet; bármely ott tartózkodó személyt – a vizsgált hatóság munkatársait és a szabadságától megfosztott személyeket is beleértve – meghallgathat, főszabály szerint más jelenléte nélkül. Az NMM tevékenységéről a biztos évente köteles jelentést készíteni, melyet honlapján nyilvánosságra is hoz. Az alapvető jogok biztosa a látogatások során feltárt visszásságok megszüntetése, illetve jövőbeni megelőzése érdekében intézkedéseket kezdeményez.

Az alapvető jogok biztosának általános alapjogvédelmi tevékenysége fontos kiegészítője az NMM működésének. Az alapvető jogok biztosa az Alaptörvény 30. cikkének (1) és (2) bekezdése, valamint az Ajbtv. értelmében széles körű és komplex általános ellenőrző tevékenységet folytat annak érdekében, hogy a hatóságok eljárásaik során az állampolgárok alapvető jogait tiszteletben tartásák, az ezen jogok érvényesüléséhez szükséges feltételeket biztosítsák. Ezen tevékenység kiterjed a büntetés-végrehajtás területére, így a szabadságvesztés-büntetés végrehajtására is. Annak következtében, hogy eljárása elsősorban – ha nem is kizárólagosan – egyedi ügyeket érint, főként személyes sérelmeket vizsgál ki; megelőző funkciójának a szakirodalom csekélyebb jelentőséget tulajdonít.<sup>26</sup> Ugyanakkor a törvény által a hivatalból való eljárásra biztosított lehetőséggel élve a biztos 2008-tól a büntetés-végrehajtást érintően is alkalmazza az ún. projekt módszert, ami – egy 2013-as, a fogvatartottakat érintő vizsgálatról beszámoló projektfüzet megállapítása szerint – „különösen jelentős lépés volt az ombudsman munkájában a proaktív és a jogon túli eszközöket is mindinkább kiaknázó alapjogvédelem útján”.<sup>27</sup> A szabadságvesztés-büntetés végrehajtását érintő vizsgálatok jelentőségét az alapvető jogok biztosa a következőképpen foglalta össze: „[a]z országgyűlési biztos a fogva tartott jogi helyzetének védelméhez járulhat hozzá ellenőrzéseivel, vizsgálataival, alkotmányos joggal összefüggő visszásság feltárása esetén intézkedéseivel, az állam büntetőhatalmi igényének érvényesítését, valamint annak alkotmányos, törvényes keretek között tartását segítve”.<sup>28</sup>

2014. január 1-jén kezdődött meg az NMM működésének előkészítése, aminek során a biztos kiemelt figyelmet fordított a régióban már működő megelőző mechanizmusok eredményeire, és arra törekedett, hogy hatékony munkakapcsolatot alakítson ki azokkal. Ennek érdekében a biztos munkatársai 2014. első félévében számos külföldi és nemzetközi szakmai rendezvényen vettek részt. Az NMM munkatársai 2014 júniusában álltak munkába, vezetője pedig 2014 szeptemberében.<sup>29</sup> Ezt követően, 2014 novemberében került sor a fogvatartási helyek jegyzékének az

összeállítására.<sup>30</sup> A biztos – három évre Civil Konzultációs Testületet (CKT) hozott létre a Magyarországon nyilvántartásba vett és működő szervezetek kiemelkedő gyakorlati, illetőleg magas szintű elméleti ismereteinek hasznosítása céljából a szabadságuktól megfosztott személyekkel való bánásmód területén.<sup>31</sup> A CKT fő funkciója, hogy javaslataival és észrevételeivel segítse az NMM működését.<sup>32</sup> A testület négy meghívott<sup>33</sup> és négy pályázat útján kiválasztott<sup>34</sup> tagszervezetből áll. Ezenfelül az NMM munkatársai felvették a kapcsolatot a legfőbb ügyéssel, mivel az Alaptörvény 29. cikk (2) bekezdés c) pontja értelmében a legfőbb ügyész és az ügyészség felügyeletet gyakorol a büntetés-végrehajtás törvényessége felett.

Az OPCAT azon államok számára kínál lehetőséget a csatlakozásra, amelyek az ENSZ kínzás elleni egyezményéhez is csatlakoztak. Az NMM tevékenységét ez utóbbi egyezmény, illetve a fakultatív jegyzőkönyv rendelkezései határozzák meg. A jelentések ugyanakkor azt mutatják, hogy az NMM sokkal szélesebb jogi háttérrel teljesíti a feladatait. A látogatások előkészítése és végrehajtása, valamint a következtetések levonása során ugyanis az NMM munkatársai egyaránt figyelembe veszik az ENSZ,<sup>35</sup> valamint az Európa Tanács dokumentumainak<sup>36</sup> mindazon előírásait, amelyek a szabadságuktól megfosztott személyekkel való bánásmódot meghatározzák, valamint a kapcsolódó esetjogot is. Különös jelentőséggel bírnak a CPT-látogatások tapasztalatai, és azok közül is elsősorban azok, amelyek a CPT Magyarországon tett látogatásainak eredményeit taglalják. Az ellenőrző tevékenység jogi háttéréhez ezen felül hozzátartoznak a hazai jogszabályi környezetből fakadó releváns követelmények, valamint az Alaptörvény rendelkezései.

A biztos az NMM megfelelő szakmai felkészültségét azzal igyekezett biztosítani, hogy jogász és pszichológus előképzettségű, a szabadságuktól megfosztott személyekkel való bánásmód területén kiemelkedő elméleti tudással rendelkező munkatársakat választott. Az orvosi státuszok betöltése nehézséget okozott, így az orvosi szakértelmet eseti megbízásokkal biztosítják a látogatásokon. A jogvédelem területén szerzett gyakorlati tapasztalatok bevonását a biztos a CKT létrehozásával kívánta elérni. Ezenfelül az NMM eseti jelleggel külső szakértőket is bevon a munkájába – akár a látogatás előkészítése, akár annak lefolytatása során – abból a célból, hogy a vizsgálat a lehető leginkább illeszkedjen a meglátogatott intézmény sajátosságaihoz.

A látogatások helyszíneinek kiválasztásakor – a 2015. évi látogatásokról készített általános jelentés szerint<sup>37</sup> – az NMM munkatársai arra törekednek, hogy a vizsgálatok felöleljék a szabadságtól való meg-

fosztás különböző lehetséges formáit. A fogvatartási helyek jellegén felül figyelembe veszik azok elhelyezkedését, fenntartóját és a szabadságukban korlátozott személyek életkorát is. Jelentőséget tulajdonítanak továbbá a nemzetközi szervezetek kontrolltevékenységéből fakadó tapasztalatoknak, a biztos saját hatáskörében a tudomására jutott információknak, valamint adott esetben az aktuális eseményeknek is. Az éves látogatási tervet az NMM munkatársai bizalmasan kezelik, így arról a nyilvánosság és a látogatással érintett intézmények vezetői, munkatársai sem szerezhetnek előzetesen tudomást.

Az NMM 2015 januárjában kezdte meg a fogvatartási helyek látogatását. A 2015-ben és 2016-ban tett látogatások listája az imént említett szempontok érvényesülését igazolja. Az adott év során a Büntetés-végrehajtás Országos Parancsnoksága alá tartozó intézmények közül az NMM felkereste a Fiatalkorúak Büntetés-végrehajtási Intézetét (Tököl, 2015. március 24–25.), a Büntetés-végrehajtás Központi Kórházát (Tököl, 2015. április 2.) és a Somogy Megyei Büntetés-végrehajtási Intézetet (Kaposvár, 2015. június 24–25.). A látogatásról készült jelentések, csakúgy, mint a 2015. évi átfogó jelentés az OPCAT nemzeti megelőző mechanizmus tevékenységéről, a biztos honlapján elérhető.<sup>38</sup> A 2016-os évben az NMM a szabadságvesztést foganatosító intézmények közül elsőként az Igazságügyi Megfigyelő és Elmegyógyító Intézetet kereste fel (2016. február 16–18.), majd ismételt látogatást és utóvizsgálatot folytatott a Fiatalkorúak Büntetés-végrehajtási Intézetében Tökölön (2016. június 28–29.). Ezt követően a Sátoraljaújhegyi Fegyház és Börtönbe (2016. július 19–21.), valamint a Szombathelyi Országos Büntetés-végrehajtási Intézetbe (2016. július 26–28.) látogatott el. Az utóbbi négy látogatás tapasztalatait tartalmazó jelentéseket jelen tanulmány kéziratának elkészítéséig nem hozták nyilvánosságra.

A nyilvános jelentések alapján az NMM gyakorlatát a látogatások előkészítésével és lefolytatásával kapcsolatosan az alábbiakkal jellemezhetjük:

– A látogatások időpontjait az esetek többségében a hivatali munkarendhez igazították, míg – különösen kiszolgáltatott helyzetben lévő személyek esetében – az adott fogvatartási hely sajátosságait is figyelembe véve határozták meg.<sup>39</sup>

– Az egyes intézmények felkeresését alapos felkészülés előzi meg: a látogatás vezetője tanulmányozza a hasonló típusú, illetve és a konkrét intézmény működéséről a hazai és nemzetközi szervek által korábban folytatott vizsgálatok eredményeit.

– A látogatás során az NMM munkatársai végigjárják a fogvatartási hely helyiségeit, azok méretét és

hőmérsékletét a megfelelő eszközökkel ellenőrzik, szemrevételezik továbbá a helyiségek állapotát és be rendezéseit.

– A fogva tartással összefüggő dokumentumokba betekinhetnek, azokból másolatot kérhetnek.

– A látogatás során fényképfelvételeket készíthetnek.

– Meghallgatják a fogvatartási hely vezetőjét és az állomány tagjait, de az ellenőrzés helyszínén tartózkodó bármely személyt nyilatkoztathatják.

– A látogatásokat úgy alakítják, hogy az NMM munkatársai találkozzanak valamennyi, az adott fogvatartási helyen szabadságától megfosztott személlyel. Ennek érdekében csoportos és négy szemközti beszélgetésekre is alkalmat teremtenek.

– A látogatások időtartama 2015-ben hat óra és két nap között változott, és a helyszínen a személyzetnek adott visszajelzéssel zárult.

– A látogatások kiterjednek a szabadságelvonás valamennyi területére, így a befogadásra, a fogva tartás tárgyi feltételeire, a kiszolgáltatott csoportok helyzetének önálló értékelésére, az egészségügyi ellátásra, a foglalkoztatásra, a szabadidős programokra, a kényeszerítő és egyéb fegyelmező eszközök használatára, a panaszmechanizmusokra, továbbá a szabadságuktól megfosztott személyek egymás közötti és a fogvatartási hely állományával való viszonyára.

– A jelentés elkészítését a látogatócsoport tagjainak eszmecsereje előzi meg.

– A látogatásról készített jelentés az NMM munkatársainak pozitív és negatív tapasztalatait is ismerteti, megállapításai egyaránt szolgálják a látogatás helyszínén tapasztalt nem megfelelő gyakorlatok megszüntetését, valamint a megelőzést szolgáló intézkedések hatékonyságának növelését.

– A biztos a jelentéseit megküldi az érintett fogvatartási helyszín vezetője mellett a jelentésben foglalt ajánlások címzettjeinek, a CKT tagjainak, és a CPT magyar tagjának is. Ezen túl a jelentéseket a biztos hivatalának weboldalán is elérhetővé teszik.

Az OPCAT 22. cikke<sup>40</sup> a látogatással érintett szervet párbeszéd folytatására kötelezi a megelőző mechanizmussal. Az Ajbvtv. ugyanakkor az érintett szerv számára azt írja elő, hogy a biztos megállapításaira meghatározott időtartamon belül érdemben reagáljon. Ezen követelményt a biztos nemcsak az általános alapjogvédelmi feladatának teljesítése során, hanem az NMM feladataival összefüggésben is érvényesíti.<sup>41</sup> Az ajánlások következményeit érintően a biztos gondosságát igazolja, hogy a Fiatalkorúak Büntetés-végrehajtási Intézetében 2015-ben tapasztalt körülmények miatt 2016-ban az NMM már ismételt látogatást és utóvizsgálatot folytatott.

## KÖVETKEZTETÉSEK

A nemzeti megelőző mechanizmus létrehozatala és működése hazánkban nemzetközi és hazai gyökerekből egyaránt fakadó, hosszas és tudatos előkészítő munkálatok eredménye; a szabadságelvonás alatt álló személyek jogvédelmét ellátó olyan hazai kontrollmechanizmus, amely elsősorban nemzetközi követelmények érvényesítésére hivatott. Szükségszerűen magán hordozza ugyanakkor azokat a sajátosságokat, amelyek a hazai jogrendszerbe történő beillesztésből és a hazai jogszabályi környezetben történő munkavégzésből fakadnak. Mindezek ismeretében működését akkor tekinthetjük eredményesnek és hatékonynak, ha feladatait a nemzetközi és hazai elvárásoknak egyaránt megfelelően, ezek között összhangot teremtve képes ellátni.

A fenti elemzés egyértelműen arra enged következtetni, hogy az összhang kialakításában a biztos sikeres munkát végzett. A nagy körülményekkel ellátott működés, valamint a jelentésekben tükröződő magas szakmai színvonal, gondosság és empátia optimizmusra ad okot. Az NMM a szabadságvesztés végrehajtása feletti garancia- és kontrollrendszernek máris fontos eleme, az alapvető jogok biztosításának hatékony jogvédelmi eszköze.

Az OPCAT 17. cikke szerint „[a] decentralizált egységek által létrehozott mechanizmusokat akkor lehet nemzeti megelőző mechanizmusnak nevezni a jelen jegyzőkönyv alkalmazásában, ha megfelelnek a jelen jegyzőkönyv rendelkezéseinek”. Úgy vélem, hogy a hazai megelőző mechanizmus – az alapjogi biztos tevékenységeként meghatározott NMM – megfelel az OPCAT és az ENSZ kínzás elleni egyezménye által támasztott követelményeknek. Ameddig a kezdeti tudatosság, alaposság és érzékenység jellemzi az NMM működését, nem férhet kétség a szabadságvesztés végrehajtása felett gyakorolt kontrolltevékenységének hatékonyságához és hasznosságához.

## JEGYZETEK

1. *A magyar büntetőpolitika perspektívái az európai integrációban. Összehasonlító jogi vizsgálat az ember jogok érvényesüléséről a büntető igazságszolgáltatás rendszerében*, Beszámoló az 1991. január 1. és 1994. december 31. között lefolytatott OTKA 2426. sz. kutatásról, témavezető Dr. HORVÁTH Tibor egyetemi tanár, Miskolci Egyetem Bűnügyi Tudományok Tanszéke, 32.
2. CSERNYÁNSZKY Lajos – HORVÁTH Tibor – HEYLMANN Katalin – KABÓDI Csaba – LŐRINCZ József – NAGY Fe-

renc – PALLÓ József: *Büntetés-végrehajtási jog*, Rejtjel Kiadó, Budapest, 2007, 303.

3. Az alábbi nemzetközi büntetőügyi kongresszusokon a magyar igazságügyi minisztérium képviselői is részt vettek: 1878 – Stockholm, 1885 – Róma, 1890 – Szentpétervár, 1895 – Párizs, 1900 – Brüsszel, 1905 – Budapest, 1925 – London. SZÖLLÖSY Oszkár: *Magyar büntetőügy. A szabadságvesztés büntetések végrehajtása*, Budapest, 1930, 40.
4. Lásd részletesebben: BALOGH László – HORVÁTH Tibor: *Büntetés-végrehajtási jog*, I. kötet, BM Könyvkiadó, Budapest, 1983, 28.
5. Lásd CSERNYÁNSZKY – HORVÁTH – HEYLMANN – KABÓDI – LŐRINCZ – NAGY – PALLÓ (2. vj.) 304.
6. SZABÓ Máté – HARASZTI Margit Katalin: *Az emberi jogok fejlődésének globális és európai fordulópontjain*, <http://www.ajbh.hu> (2015. augusztus 19.), 1.
7. Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment
8. A kínzás és más kegyetlen, embertelen vagy megalázó büntetések vagy bánásmódok elleni nemzetközi egyezmény kihirdetéséről szóló 1988. évi 3. törvényerejű rendelet.
9. Committee Against Torture.
10. A Strasbourgban, 1987. november 26-án kelt, a kínzás és az embertelen vagy megalázó büntetések vagy bánásmód megelőzéséről szóló európai egyezmény kihirdetéséről szóló 1995. évi III. törvény.
11. European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment and Punishment.
12. Lásd részletesebben: PULSZKY Ágost – TAUFFER Emil: *A büntetőügy múltja, elmélete, jelen állása, különös tekintettel Magyarországra*, A M. K. Tud. Egyetem által 1866. évben első díjra érdemesített pályamű, Pest, Emich Gusztáv kiadványa, 1867, 43–46.
13. Lásd részletesebben: LŐRINCZ József: *A büntetés-végrehajtás civil kontrollja*, *Belügyi Szemle*, 2002/2-3, 175–179.
14. RUZSONYI Péter: *Konvenció, Büntetőügyi Szemle*, 1993/4, 92–93.
15. A közigazgatási bizottságok hatáskörét az 1876. évi VI. törvény cikk 37-38. §-ai terjesztették ki a büntetőkre.
16. Lásd LŐRINCZ (13. vj.) 172–173.
17. „Ha a felügyelő bizottság tagjai vennének maguknak fardságot az illető intézetek időközönkénti meglátogatására és a letartóztatottakat törekednének egyénenként megismerni, akkor ez igen becses intézkedés volna. De tudunkkal a bizottságok azon tagjai, kik hivatásuknál fogva nem kötelesek különben is érintkezni a letartóztatottakkal, az intézeteket sohasem látogatják. Így természetes, hogy véleményük az iránt, hogy egy bizonyos egyénnel mi történjék, vajmi csekély értékkel bír.” FAYER László: *A magyar büntetőjog kézikönyve*, Első kötet, Budapest, 1900, 178.



18. Lásd LŐRINCZ (13. vj.) 167.
19. *Előrehozott büntetés. Rendőrségi fogdák – fogvatartottak a rendőrségen*, szerk. KÖVÉR Ágnes – KÓSZEG Ferenc – ZÁDORI Zsolt, Alkotmány- és Jogpolitikai Intézet (COLPI) – Magyar Helsinki Bizottság, Budapest, 1997.
20. EÖRSI János – JELENCICS Zsuzsa – KÁDÁR András Kristóf – MÁNDLI Iván – SOMOGYI János: *Kettős mérce. Börtönviszonyok Magyarországon*, Magyar Helsinki Bizottság, Budapest, 2002.
21. Optional Protocol to the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment
22. Subcommittee on Prevention of Torture and other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment
23. HAJAS Barnabás – SZABÓ Máté: *Az alapvető jogok húsz legutóbbi évéről – Magyarországon (1988–2008)*, <http://www.ajbh.hu> (2015. augusztus 19.), 33.
24. Ajbvt. 2. § (6) bekezdés: „Az alapvető jogok biztosa el látja a 2011. évi CXLIII. törvénnyel kihirdetett, a kínzás és más kegyetlen, embertelen vagy megalázó bánásmód vagy büntetés elleni egyezmény fakultatív jegyzőkönyve 3. cikke szerinti nemzeti megelőző mechanizmus feladatait.”
25. Ajbvt. III/A. Fejezet, 39/A.–39/E. §
26. Ahogyan Lajtár István utal rá: a biztos „[c]sak szükség esetén tart ellenőrzést, tehát nem rendszeresen, ami pedig már nem tekinthető felügyeletnek”. LAJTÁR István: A büntetés-végrehajtási jogharmonizáció és a végrehajtás külső kontrollja, *Ügyészek Lapja*, 1997/5, 65.
27. „Emberi jogok kint és bent – ombudsmani szemmel”, *AJB Projektfüzetek*, 2013/2, 19.
28. PAJCSICSNÉ CSÓRÉ Erika: Országgyűlési biztosi tájékoztató a magyar büntetés-végrehajtásban tapasztalatról, <https://www.ajbh.hu> (2015. augusztus 29.), 2.
29. Lásd: *Az alapvető jogok biztosának 2015. évi átfogó jelentése az OPCAT nemzeti megelőző mechanizmus tevékenységéről*, <http://www.ajbh.hu/opcat>, 14.
30. Lásd: 29. vj., 14–15.
31. Lásd: <http://www.ajbh.hu/opcat-ckt> (2015. július 21.)
32. A CKT tagjai folyamatosan figyelemmel kísérik az NMM tevékenységét. Ennek keretében egyebek mellett javaslatot tehetnek az NMM látogatási tervére, az eseti szakértők személyére; véleményezhetik az NMM munkamódszerét, jelentéseit, publikációit; részt vehetnek az NMM által szervezett rendezvényeken.
33. Az alapvető jogok biztosa által meghívott szervezetek: a Magyar Orvosi Kamara, a Magyar Pszichiátriai Társaság, a Magyar Dietetikusok Országos Szövetsége és a Magyar Ügyvédi Kamara.
34. A CKT nyilvános pályázat útján kiválasztott tagjai: a Magyar Helsinki Bizottság, a Menedék – Migránsokat Segítő Egyesület, a Társaság a Szabadságjogokért, valamint a Központ a Mentális Sérültek Jogaiért Alapítvány (Mental Disability Advocacy Center – MDAC).
35. Így például: az Egyesült Nemzetek Közgyűlése XXI. ülészakán, 1966. december 16-án elfogadott Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya kihirdetéséről szóló 1976. évi 8. törvényerejű rendelet; a Gyermek jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 20-án kelt Egyezmény kihirdetéséről szóló 1991. évi LXIV. törvény; a Fogyatékosokkal élő személyek jogairól szóló egyezmény és az ahhoz kapcsolódó Fakultatív Jegyzőkönyv kihirdetéséről szóló 2007. évi XCII. törvény.
36. Így például: az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény és az ahhoz tartozó nyolc kiegészítő jegyzőkönyv kihirdetéséről szóló 1993. évi XXXI. törvény és annak kapcsán az Emberi Jogok Európai Bíróságának esetjoga; a Strasbourgban, 1987. november 26-án kelt, a kínzás és az embertelen vagy megalázó büntetések vagy bánásmód megelőzéséről szóló európai egyezmény kihirdetéséről szóló 1995. évi III. törvény és azzal összefüggésben a CPT tapasztalatai.
37. Lásd: 29. vj.
38. <https://www.ajbh.hu/opcat-jelentesek>
39. Így például a meglátogatott rendőrségi fogdák felkeresésére késő éjszaka került sor.
40. OPCAT, 22. cikk: „A részes állam illetékes hatóságai megvizsgálják a nemzeti megelőző mechanizmus ajánlásait, és párbeszédet folytatnak azzal a lehetséges megvalósítási intézkedésekről.”
41. Ha a biztos a vizsgálat eredményei alapján arra a megállapításra jut, hogy az alapvető jogokkal kapcsolatos visszásság fennáll, annak orvoslására ajánlást tehet. Amennyiben az alapvető jogokkal kapcsolatos visszásságot a vizsgált hatóság saját hatáskörben meg tudja szüntetni, a biztos kezdeményezheti a vizsgált hatóság vezetőjénél a visszásság orvoslását. Ha a vizsgált hatóság vagy felügyeleti szerve az érdemi állásfoglalás kialakítását és az annak megfelelő intézkedés megtételét elmulasztja, vagy az alapvető jogok biztosa az állásfoglalással, a megtett intézkedéssel nem ért egyet, az ügyet az éves beszámoló keretében az Országgyűlés elé terjeszti, és kérheti az ügy kivizsgálását. Ha megállapítása szerint a visszásság kirívóan súlyos, illetve a természetes személyek nagyobb csoportját érinti, indítványozhatja, hogy az Országgyűlés az adott kérdés megtárgyalását már az éves beszámolót megelőzően tűzze napirendre. Továbbá, szükség esetén a legfőbb ügyész útján kezdeményezheti az ügyész fellépését; az Alkotmánybírósághoz fordulhat; valamint büntetőeljárást, szabálysértési, illetve fegyelmi eljárást is kezdeményezhet.

## VAN MÉG ÚJ A NAP ALATT

TOVÁBBI JAVASLATOK A BÖRTÖNÖK TÚLZSÚFOLTSÁGÁNAK TARTÓS ENYHÍTÉSÉRE

### ELŐZMÉNYEK

A Magyar Helsinki Bizottság (MHB) húsz éve vizsgál fogvatartási helyeket Magyarországon. Tapasztalataink szerint a hazai büntetés-végrehajtás egyik legsúlyosabb és legrégebbi problémája a börtönök zsúfoltsága. Az Emberi Jogok Európai Bírósága (EJEB) – részben éppen az MHB ügyfeleinek panasza nyomán – mondta ki 2015. március 10-én, hogy a túlszűfolttség tömeges és rendszerszintű problémát jelent a hazai büntetés-végrehajtásnak. Ezért arra kötelezte Magyarországot, hogy hat hónap alatt készítsen akciótervet a telítettség tartós és jelentős csökkentésére. Az ítélet nem érthette váratlanul a magyar kormányt, hiszen Szél Magyarország elleni ügyében, valamint István Gábor Kovács Magyarország elleni ügyében<sup>1</sup> az EJEB már évekkorábban megállapította a túlszűfolt börtönkörülmenyeket elszenvedő panaszosok jogsérelmét; ahogy annak is világosnak kellett lennie, hogy az EJEB nem fog tartózkodni a tömeges és rendszerszintű egyezmény-sértés megállapításától, ha kellő számú panasz érkezik be, és az adott állam nem hajlandó lépéseket tenni a börtönök túlszűfolttségének enyhítése érdekében, ahogy ezt Olaszország és Oroszország esetében is tette.<sup>2</sup>

A magyar kormánynak tehát hosszú évek álltak rendelkezésére, hogy összetett javaslatcsomagot dolgozzon ki a probléma kezelésére. Ennek ellenére a túlszűfolttség enyhítését célzó magyar akcióterv<sup>3</sup> leginkább hangsúlyos beavatkozási eleme egyszerűen a büntetés-végrehajtási (továbbiakban: bv.) férőhelyek, intézetek számának növelése. Ugyanakkor az új férőhelyek létesítése csak ideiglenesen csökkenti a bv. intézetek túlszűfolttségét, középhosszú távon a túltelítettség mértéke visszaáll a korábbi szintre, ha nem sikerül egyidejűleg megállítani vagy visszafordítani a börtönpopuláció növekedését.<sup>4</sup> Ezt nem csak a nemzetközi szakirodalom, de hazai tapasztalatok is alátámasztják, hiszen jelentős mértékű kapacitásbővítések ellenére (pl. a szombathelyi bv. intézet működésének megkezdése 2008-ban) nem sikerült még középhosszú távon sem csökkenteni vagy legalább megállítani a telítettség növekedését. Ráadásul, ha 2019-ig valóban ki is alakítják azt a 4374 új férő-

lyet, amelyek létesítését a Kovács István Gábor-ügyben az Európa Tanács Miniszteri Bizottságához benyújtott magyar akcióterv előrevetíti, a börtönrendszer teljes kapacitása (17583) még mindig alacsonyabb lesz, mint például a 2015-ös átlagos fogvatartotti létszám (17796), amely egyébként 2012 óta a legalacsonyabb volt.<sup>5</sup> Mindezzel együtt az új intézetek és férőhelyek létesítésére irányuló szándék üdvözlendő, de – az Európa Tanács szakértői bizottságával megegyező – álláspontunk szerint az új bv. intézeteket elsősorban a régi, korszerűtlen intézetek felváltására kell használni, amelyekben a megfelelő elhelyezési körülmények nem biztosíthatók.<sup>6</sup> Ehhez képest a kapacitásnövelés csak másodlagos szempontként jelenhet meg.

Annak érdekében, hogy a kritika mellett konkrét, realisan kivitelezhető és szakmailag alaposan alátámasztott javaslatokat tegyünk a hazai túlszűfolttség megoldására, enyhítésére az MHB áttekintette a hazai és nemzetközi szakirodalomban, valamint a nemzetközi szervezetek ajánlásaiban megfogalmazott megoldásokat. Az összegyűjtött információk alapján az alábbiakban olyan javaslatokat fogalmazunk meg, amelyeknek a magyar jogrendszerbe való átültetése nem okozna különösebb nehézséget, amelyek rövid, középhosszú és hosszú távú megoldást jelenthetnek a bv. intézetek túlszűfolttségének enyhítésére, és amelyek megvalósítása nem igényel túlzott mértékű pénzügyi ráfordítást.

Mindenekelőtt érdemes hangsúlyozni, hogy a bv. intézetek túlszűfolttségének hosszú távú enyhítése, tartós és jól működő megoldások bevezetése csak akkor lehetséges, ha a jogalkotó ezt a kérdést nem önmagában, hanem a büntető-igazságszolgáltatás egészének részeként vizsgálja. Ennek során a jogalkotónak figyelemmel kell lennie egyéb szakpolitikai területeknek a büntető-igazságszolgáltatással összefüggő elemeire. Így például a megfelelő oktatáspolitikai, szociálpolitika, integrációs politika stb. kidolgozására és azoknak a büntetőpolitikával való összehangolására a bűnelkövetés megelőzése, az ismételt bűnelkövetés csökkentése, az elítéltek társadalomba való eredményes visszailleszkedése érdekében.

A bv. intézetek túlszűfolttségének egyik legközvetlenebb oka a szakpolitikai kérdéseknek a napi párt-

politikai érdekek mentén való kezelése; a társadalom nem megfelelő tájékoztatása a bűnözés alakulásáról, a büntetések hatékonyságáról és a büntető-igazságszolgáltatási rendszer működéséről; ezzel párhuzamosan pedig a büntetőpolitika mértéktelen szigorodása.<sup>7</sup> Ebből következően (is) követendőnek tartjuk az olasz állam példáját, ahol a jogalkotó a bv. intézetek túlsúlyosságát szakpolitikai kérdésként kezelte, és a jogalkalmazók, a tudomány képviselői és a civil szervezetek bevonásával hosszú távú megoldásokat igyekezett kidolgozni. Miután az EJEB a Torreggiani-ügyben hozott pilot ítéletében elmarasztalta Olaszországot, a szükséges reformtervezetek kidolgozása céljából a kormányzat a büntető-igazságszolgáltatás szereplői valamint a civil szervezetek képviselőinek részvételével működő bizottságokat hívott életre.<sup>8</sup>

A börtönpopuláció alakulását értelemszerűen a következő két tényező határozza meg: egyrészt, hogy hányan kerülnek be a bv. intézetekbe, másrészt, hogy hányan kerülnek ki a bv. intézetekből. Ennek megfelelően megoldási javaslatainkat is eszerint struktúráltuk, és osztottuk két nagyobb kategóriába; úgy mint 1) bemeneti tényezők és 2) kimeneti tényezők.

#### MEGOLDÁSI JAVASLATOK BEMENETI TÉNYEZŐK SZERINT

Ahhoz, hogy a bv. intézetek telítettsége enyhüljön, és hosszú távon se álljon vissza a korábbi telítettségi szint, feltétlenül szükséges a bv. intézetekbe kerülők számát csökkenteni. A szakirodalomban széles körben osztott álláspont, hogy a bűnözési ráta és a telítettségi mutató között nincs egyértelmű korreláció; más szóval, a börtönpopuláció növekedésének oka elsősorban nem az elkövetett bűncselekmények számának emelkedése. Sokkal inkább hatással van a börtönnépeség nagyságának alakulására, hogy bizonyos magatartásokat szabálysértésként vagy bűncselekményként rendel-e büntetni a jogalkotó, hogy mennyire helyezi előtérbe a jogalkotó a szabadságvesztést más büntetésekkel és alternatív intézkedésekkel szemben, hogy mennyire korlátozott a bíróság a büntetés kiszabása vagy a kényszerintézkedés elrendelése során, stb.<sup>9</sup> Ahogy arra az Alkotmánybíróság is rámutatott, a jogalkotónak időről időre felül kell vizsgálnia az általa választott megoldásokat a jogalkalmazás és a végrehajtás tapasztalatai, a tudomány mindenkori állása, valamint a folyamatosan fejlődő alkotmányos és nemzetközi jogi követelmények fényében, továbbá biztosítania kell, hogy valamely személy szabadságának megvonása valóban csak végső eszközként legyen alkalmazható.<sup>10</sup>

#### *Dekriminalizáció*

A túlsúlyosság csökkentésének egyik leggyakrabban javasolt módja bizonyos, a társadalomra csekély fokban veszélyes magatartások dekriminalizációja; vagy úgy, hogy az adott magatartást egyáltalán nem bünteti a jogalkotó, vagy úgy, hogy az adott magatartást szabálysértésnek minősíti.<sup>11</sup> Itt elsősorban nem annak van jelentősége, hogy szabadságvesztéssel is büntethető cselekményről van-e szó. A hangsúly sokkal inkább azon van, hogy a társadalomra csekély fokban veszélyes magatartások bűncselekményként való minősítése azt eredményezheti, hogy több kisebb bűncselekmény együttes elbírálása (halmazat) esetén, vagy későbbi, újabb bűnelkövetés esetén az elkövetőt nagyobb eséllyel ítélik szabadságvesztésre. A társadalomra csekély fokban veszélyes magatartások dekriminalizációjának így közvetett, de hosszú távú hatása lesz a szabadságvesztések számának alakulására, ezen keresztül pedig a börtöntelítettségre. Mindezek fényében a jogalkotónak érdemes lenne megfontolnia a Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény (továbbiakban: Btk.) áttekintését abból a szempontból, hogy mely cselekmények esetében merülhet fel a dekriminalizáció lehetősége.

#### *Depönalizáció*

A depönalizáció körében tárgyalható megoldások közül elsőként vegyük szemügyre a szabadságvesztéssel nem büntethető bűncselekmények körének szélesítését. A börtönök túlsúlyosságának egyik leggyakoribb oka az, hogy a büntető törvénykönyvek olyan bűncselekményekre is előirányozzák a szabadságvesztés kiszabásának lehetőségét, amelyek nem veszélyesek olyan fokban a társadalomra, hogy azok miatt indokolt lenne az elkövetőt a legszigorúbb büntetőjogi szankcióval sújtani.<sup>12</sup> Hosszabb távon ugyanis az is hozzájárul a bv. intézetek telítettségének növekedéséhez, ha egy szabadságvesztéssel is sújtható bűncselekmény elkövetése miatt a bíróság rendszerint nem szab ki szabadságvesztést. Maga a szabadságvesztéssel való fenyegetettség ténye latba eshet például akkor, ha több bűncselekmény miatt halmazati büntetést szabnak ki az elkövetővel szemben, vagy egy újabb bűncselekmény elkövetése esetén a büntetés kiszabásakor nyomós súlyosító tényezőként vehető figyelembe a tény, hogy az elkövetőt korábban már elítélték szabadságvesztéssel sújtható bűncselekmény miatt; még akkor is, ha a bíróság végül nem vonta el a szabadságát. Előzetes letartóztatást sem lehet elrendelni abban az esetben, ha az adott bűncselek-

mény nem büntethető szabadságvesztéssel, így a lehetősége sem merül fel, hogy csekély súlyú cselekményekkel összefüggésben börtönbe zárják valakit.

Mindezekre figyelemmel érdemes lenne megfontolni, hogy bizonyos, a társadalomra csekély fokban veszélyes bűncselekmények elkövetése ne legyen szabadságvesztéssel büntethető, amennyiben az elkövető nem minősül visszaesőnek, különös visszaesőnek, többszörös visszaesőnek vagy erőszakos többszörös visszaesőnek. Ilyen bűncselekmények lehetnek például a garázdaság (Btk. 339), a könnyű testi sértés alapesete (Btk. 164. § (2) bekezdés), a járművezetés ittas állapotban (Btk. 236. § (1) bekezdés) és a járművezetés bódult állapotban (Btk. 237. § (1) bekezdés) bűncselekmények alapesetei, a tartási kötelezettség elmulasztása (Btk. 212. §), a lopásnak a Btk. 370. § (2) bekezdése szerinti esete, a csekély mennyiségre elkövetett kábítószer birtoklása (Btk. 178. § (5) bekezdés), valamint a kábítószer fogyasztása, illetve a csekély mennyiségű kábítószer fogyasztás céljából megszerzése vagy tartása (Btk. 178. § (6) bekezdés).

A német példa adatai igen meggyőzőek. 1969-ben a Német Szövetségi Köztársaságban jelentősen módosították a büntető törvénykönyvet annak érdekében, hogy csökkentsék a szabadságvesztéssel járó büntetések és intézkedések számát. Először is, az egy hónapnál rövidebb szabadságvesztést eltörölték, és pénzbírsággal helyettesítették. Másodszor, számos szabálysértést dekriminalizáltak, és kizárólag pénzbírsággal sújtható közigazgatási szabályszegéssé minősítették. Harmadszor, az új büntető törvénykönyv kifejezetten ellenezte a hat hónapnál rövidebb idejű szabadságvesztés kiszabását, és előírta a bírák számára, hogy alaposan indokolják meg a rövid tartamú szabadságvesztés szükségességét. A bírának további indokolást kellett adniuk, ha az egy évnél rövidebb tartamú szabadságvesztés büntetést nem függesztettek fel. Mindezek eredményeként a szabadságvesztéssel járó büntetések száma drámaian csökkent: 1968-ban még 136 519 esetben szabtak ki szabadságvesztést, ez a szám 1996-ra 36 874-re csökkent; ez 28 év alatt 73%-os mérséklődést jelent. 1996-ra sikerült elérni, hogy a bíróság által kiszabott büntetések mindössze 5%-a végrehajtandó szabadságvesztés.<sup>13</sup>

Ugyancsak a depönalizáció körében érdemes megvizsgálni a büntetőjogi elzárás eltörlésének szükségességét. Az új Btk. megemelte a szabadságvesztés büntetés generális minimumát kettőről három hónapra, ami üdvözlendő változás. Ugyanakkor bevezette a büntetőjogi elzárás intézményét, amelynek legrövidebb időtartama öt, leghosszabb időtartama kilencven nap. Tudvalevő, hogy a rövid tartamú sza-

badságvesztések általában sokkal több kárt okoznak az elítéltnak, mint amennyire alkalmasak a büntetés-végrehajtási célok elérésére.<sup>14</sup> A prizonizáció hatásai – így pl. a családi élet, oktatásban, foglalkoztatásban való részvétel a szabadulást követő megnehezülése – már rövid távon is megmutatkoznak a fogvatartottaknál, ugyanakkor a rövid tartamú szabadságvesztés esetén nincs reális lehetőség sem arra, hogy a fogvatartott nevelése, reszocializációja érdemi előrehaladást érjen el, sem pedig arra, hogy a prizonizáció hatásait hatékonyan lehessen kezelni. Ennek következménye, hogy a rövid tartamú szabadságvesztésre ítélt személy nagy eséllyel rosszabb állapotban jön ki az intézetből, mint amilyenben büntetésének megkezdése előtt volt, ez értelemszerűen nehezíti a szabadult normakövető magatartását, a társadalomba való visszailleszkedését, növeli a bűnismétlés, így a szabadságvesztés büntetés előfordulásának esélyét.

A börtönpopuláció csökkentése érdekében a jogalkotónak meg kell vizsgálnia, hogy valóban szükséges-e azokért a cselekményekért szabadságvesztés büntetést kiszabni, amelyekért ma szabadságuktól megfosztják az állampolgárokat. A jogalkotónak törekednie kell arra, hogy csak azok kerüljenek be bv. intézetbe, akik esetében a büntetés célja másként nem érhető el. Nyilvánvaló, hogy a rövid tartamú szabadságelvonásra ítélt személyek esetében a leginkább valószínű, hogy más büntetésekkel vagy intézkedésekkel is elérhető a kívánt cél. Különösen így van ez a büntetőjogi elzárásra ítélt esetekben. Esetükben indokolt az elzárás intézményét kivezetni a büntetőjogi szabályozásból, az elzárással szankcionált cselekményt dekriminalizálni vagy szabadságelvonással nem járó szankciókat előírni.

Nem csupán a börtönpopuláció alakulására gyakorolt hatása, hanem a kérdés elvi jelentősége miatt is feltétlenül indokoltnak tartjuk a fiatalkorúak szabálysértési elzárásának eltörlését. 2011-ben a jogalkotó lehetővé tette a fiatalkorúakkal szemben is a szabálysértési elzárás kiszabását, és ezt a rendelkezést az új szabálysértési törvény<sup>15</sup> is átvette. A MHB már ekkor jelezte a jogalkotó felé,<sup>16</sup> hogy a törvény ilyen irányú módosítása nem egyeztethető össze a nemzetközi jogi követelményekkel. A gyermek jogairól szóló New York-i egyezmény<sup>17</sup> szerint: „A gyermek [minden 18 év alatti személy] őrizetben tartása vagy letartóztatása, vagy vele szemben szabadságvesztés-büntetés kiszabása a törvény értelmében csak végső eszközként legyen alkalmazható a lehető legrövidebb időtartammal.” Ebből világosan következik, hogy bagatell, a társadalomra csekély fokban veszélyes magatartások – így a szabálysértések – esetén a fiatalkorúak szabadságának megfosztása nincs összhangban Magyarország

nemzetközi jogi kötelezettségeivel; ahogy arra Lévay Miklós kriminológus is rámutatott.<sup>18</sup>

A szabálysértési törvény szabályozási anomáliái<sup>19</sup> miatt gyakorlatilag a 14 és 16 év közöttiek közerdeki munkát nem végezhetnek, de szabadságuk jogszerűen elvonható. A nemzetközi joggal szembenemő abszurd szabályozás lehetővé teszi a társadalomra csekély fokban veszélyes cselekményért a gyermek szabadságának elvonását, környezetéből való kiszakítását. A magyar jog és a nemzetközi jog közötti összhang megteremtése érdekében a fiatalkorúak szabálysértési elzárását mielőbb ki kell vezetni a jogrendszerből, ezzel egyidejűleg pedig érdemes megfontolni közösségi, nevelő jellegű szankciókat a szabálysértések büntetésének fenntartása, valamint a gyermekek jogkövető magatartásának előmozdítása érdekében. Ez a lépés rövid távon nem csökkenti érezhetően a börtönnépességet, de segít abban, hogy a fiatalkorúak ne lépjenek bűnözői életpályára, így később ne kerüljenek vissza a büntető-igazságszolgáltatás rendszerébe.

A szabálysértéseknél maradvány, mindenképpen szót kell ejtenünk a napi tétel összegének megemeléséről. A szabálysértési bírságot annak meg nem fizetése esetén a bíróság szabálysértési elzárásra változtatja át. Főszabály szerint ötezer forintként egy napi szabálysértési elzárást kell számítani. A Budapest Intézetnek az MHB megbízásából készült tanulmánya rámutat arra, hogy a szabálysértési rendszer egésze, azon belül is az elzárás végrehajtása értelmetlenül sok pénzügyi és emberi erőforrást emészt fel.<sup>20</sup> Önmagában irracionálisnak tűnik, hogy a társadalomra nem veszélyes, kissúlyú cselekmény esetében – ahol a büntetés eredményessége legalábbis megkérdőjelezhető, az elkövető izolációja, azaz a társadalom fizikai védelme pedig nem indokolt – az állam a szabálysértési elzárás végrehajtásának költségeire sokkal több pénzt fordít, mint a szabálysértést elkövető személlyel szemben kiszabott pénzbírság. Ha az állam jelentős erőforrást allokál a szabálysértőkre (és hasonlóképpen a kisebb súlyú bűncselekményt elkövető személyekre), akkor olyan beavatkozásokat kellene alkalmaznia, amelyek a normakövető magatartás előmozdítása szempontjából eredményesek (de legalábbis nem károsak).

Ha a jogalkotó nem változtat a szankciórendszeren, akkor az elzárásra való átváltoztatás napi tételének összegét lenne szükséges – például a duplájára – megemelni, ezzel csökkenne az elzártak napi átlagszáma. A szabálysértési elzárást ugyanis bv. intézetben kell végrehajtani, az elzárást töltők száma pedig nem elhanyagolható: egyidejűleg több száz személyt tartanak fogva e szankció alapján.<sup>21</sup> Az elzár-

tak tovább súlyosbítják a zsúfoltságot, a börtönszemélyzet terheit, különösen a magas arányú fluktuáció fényében, illetve akkor, ha számukra külön zárkákat, rezsimet kell fenntartani, működtetni.

### *Alternatív büntetések és kényszerintézkedések elterjedése*

Az olyan esetekben is, amelyekben általánosságban legitim valamely büntetőeljárás alá vont vagy elítélt személy szabadságának megvonása, biztosítani kell, hogy a fogva tartást valóban csak végső eszközként alkalmazzák. Ennek érdekében a jogalkotó egyrészt megteheti, hogy szélesíti a szabadságvesztéssel nem járó büntetések és kényszerintézkedések alkalmazási körét a szabadságelvonással szemben, másrészt ösztönözheti a jogalkalmazókat, hogy csak a valóban feltétlenül szükséges esetekben alkalmazzák a szabadságmegvonást. Először vizsgáljuk meg az előzetes letartóztatást kiváltó kényszerintézkedések alkalmazásának lehetőségét. A hazai és a nemzetközi szakirodalom legszélesebb körben a szabadságvesztéssel járó büntetések és kényszerintézkedések alternatív, bv. intézeti elhelyezéssel nem járó megoldásaként az elektronikus nyomkövető eszköz alkalmazásával történő házi őrizetet javasolja.<sup>22</sup> Ezt a jogintézményt a magyar jogalkotó is bevezette már, a szakértők üdvözölték a lépést,<sup>23</sup> sőt, kifejezetten javasolják az elektronikus nyomkövető eszközzel felügyelt büntetések és kényszerintézkedések alkalmazási körének tágítását. A szakemberek egyöntetűen arról számolnak be, hogy a jogintézmény jól vizsgázott a gyakorlatban. E megoldás további előnye, hogy az igazán költséges infrastruktúra kialakítása már megtörtént, az alkalmazási kör kiszélesítése nem igényelne túlzott mértékű költségráfordítást. Ennek ellenére az adatok azt mutatják, hogy az elektronikus nyomkövetővel biztosított házi őrizet és lakhelyelhagyási tilalom elrendelésének száma elenyésző az előzetes letartóztatással szemben.<sup>24</sup>

A büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény (továbbiakban: Be.) tehát lehetővé teszi, hogy a bíróság előzetes letartóztatás helyett házi őrizetet rendeljen el; a házi őrizet szabályainak megtartását – a bíróság rendelkezése szerint – a rendőrség nyomkövető technikai eszközzel is ellenőrizheti. A Be. 130. § (2) bekezdése ugyanakkor akként fogalmaz: „*A bíróság előzetes letartóztatás helyett lakhelyelhagyási tilalmat, házi őrizetet vagy távollatást is elrendelhet.*” A törvényszöveg azt az értelmezést sugallja, hogy először az előzetes letartóztatás elrendelése felől kell döntenie a bíróságnak, az alternatív kényszerintézkedések elrendelése csupán az előzetes letartóztatás

tást kiváltó, másodlagos lehetőség. Ezzel szemben a Kúria<sup>25</sup> értelmezése szerint: „A bíróságnak azonban vizsgálnia kell, hogy az előzetes letartóztatással elérni kívánt célok nem valósíthatók-e meg enyhébb kényszerintézkedéssel.” A szabadságelvonással járó kényszerintézkedések arányának csökkenése érdekében indokolt lenne a kollégiumi véleményben foglaltak törvényi szintű rögzítése. Ennek érdekében módosítani kell a Be.-t, hogy az előzetes letartóztatásra irányuló indítvány elbírálása során egyértelmű törvényi kötelezettsége legyen a bírónak elsődlegesen azt vizsgálni, hogy valóban feltétlenül szükséges-e az előzetes letartóztatás elrendelése, vagy elengedő-e a távollátás, a lakhelyelhagyási tilalom vagy a házi őrizet alkalmazása, elektronikus nyomkövető eszközzel történő ellenőrzés mellett. Indokolt, hogy a bírókat külön indokolási kötelezettség terhelje arra vonatkozóan, hogy miért nem elégséges az enyhébb kényszerintézkedések alkalmazása.

A börtönök túlszűfoltóságának csökkentése érdekében indokolt továbbá megvizsgálni a pénzbüntetés meg nem fizetésének következményeit. A Btk. hatályos szabályai értelmében, ha valakit pénzbüntetésre ítélnék, és elmulasztja a pénzbüntetést – vagy részletfizetés engedélyezése esetén annak egyhavi részletét – megfizetni, úgy a pénzbüntetést vagy annak meg nem fizetett részét szabadságvesztésre kell átváltoztatni. A bv. intézetek túltelítettségének egyik jelentős oka az alternatív szankciók feltételei teljesítésének elmulasztása miatt alkalmazott szabadságvesztés.<sup>26</sup> Ha a jogalkotó enyhít az alternatív szankciók feltételein, a teljesítés elmulasztásának következményein, akkor a börtönök zsűfoltósága jelentősen csökken anélkül, hogy a szankciórendszer arányossága, rendszere sérülne. Alaptalan például, hogy egyhavi részlet elmulasztása esetén automatikus legyen a pénzbüntetés szabadságvesztésre változtatása. Ebben az esetben először az elítélt figyelmeztetése lenne indokolt; az átváltoztatás kezdeményezésére pedig csupán egymást követő kéthavi mulasztás esetén kellene sort keríteni.

Indokolt lenne ugyanígy megteremteni annak lehetőségét is, hogy nemfizetés esetén a szabadságvesztésre történő automatikus átváltoztatás helyett szabadságelvonással nem járó büntetést alkalmazzanak. Ennek érdekében követendő példa lenne a fiatalokakra vonatkozó megoldás általánossá tétele, miszerint nem lép a pénzbüntetés helyébe szabadságelvonással járó szankció, ha azt közérdekű munkával megváltották.<sup>27</sup> Nyilvánvaló, hogy a közérdekű munka büntetés gyakorlati végrehajtásának fejlesztése feltétele a javasolt változtatás érdemi megvalósításának.

### *Büntetések és kényszerintézkedések elrendelése, végrehajtása*

A szakirodalomban sokat hangoztatott álláspont, miszerint a jogalkotónak arra is nagy hangsúlyt kell fektetnie, hogy a szabadságvesztés elrendelésének feltételeit megfelelően szigorítsa és biztosítsa annak érdekében, hogy a szabadságelvonás alternatíváinak jogosulti köréből valóban csak azok essenek ki, akik esetében másként nem lehet biztosítani a szabadságelvonással elérni kívánt célt.<sup>28</sup> Magyarországon az előzetes letartóztatás elrendelése, valamint a feltétel nélküli szabadságra bocsátás köréből való kizárásra vonatkozó szabályok kiáltanak lehangosabban az elv megvalósításáért.

Mindenekelőtt fontolóra kell venni az előzetes letartóztatás feltételeinek és hosszának enyhítését. Annak ellenére, hogy az utóbbi időben csökkent az előzetes letartóztatások elrendelésének száma, a fogvatartottak valamivel több mint ötödét (2016. december 30-án 21%-át)<sup>29</sup> még így is az előzetes letartóztatásukat töltő terheltek teszik ki. A börtönzsűfoltóság csökkentése és a gyakran indokolatlanul elrendelt előzetes letartóztatási esetek<sup>30</sup> alapján indokolt az előzetes letartóztatás elrendelési feltételeinek és maximális idejének jogszabályi módosítása.

Az előzetes letartóztatás elrendelésének általános feltétele, hogy annak csak szabadságvesztéssel büntetendő bűncselekmény miatt folytatott eljárásban van helye. Ez a feltétel ugyanakkor meglehetősen súlytalan, tekintettel arra, hogy a Btk. a társadalomra csekély fokban veszélyes bűncselekmények – mint például a garázdaság, a könnyű testi sértés vagy a kisebb értékre elkövetett lopás – esetén is előírányozza a szabadságvesztés büntetését. Ezekben az esetekben – ahogy korábban kifejtettük – a szabadságvesztés büntetés eltörlése lenne indokolt. Ennek hiányában a szabadságelvonás csak jogerős bírói ítélet alapján elfogadható, azt megelőzően aránytalan és túlzó. Ezért indokolt az előzetes letartóztatás elrendelését csak három év szabadságvesztésnél súlyosabban büntetendő bűncselekmény miatt indult eljárásban lehetővé tenni.

Az előzetes letartóztatás maximális hossza főszabály szerint három év, ezt követően a terhelt előzetes letartóztatását mindenképpen meg kell szüntetni. Ez alól kivételt határoz meg a Be. 132. § (3a) pontja, amely lehetővé teszi a határozatlan idejű előzetes letartóztatást, ha az elítélttel szemben bizonyos speciális bűncselekmények miatt folyik eljárás. A Be. ezen rendelkezése súlyosan kifogásolható a személyi szabadsághoz való jog, az ártatlanság védelme és a hatékony védelemhez való jog szempontjából, valamint

azt a veszélyes üzenetet hordozza, hogy a jogalkotó hajlandó elfogadni az eljárások jelentős elhúzóását olyan esetekben is, amikor a terheltet fogva tartják az eljárás alatt.<sup>31</sup> Álláspontunk szerint a jogalkotónak feltétlenül hatályon kívül kell helyeznie azt a rendelkezést, amely lehetővé teszi a felső időhatár nélküli előzetes letartóztatást.

Ezen kívül indokolt lenne annak biztosítása, hogy az önhibából meg nem kezdett szabadságvesztés ne zárja ki kategorikusan a feltételes szabadság lehetőségét. A büntetés-végrehajtási törvény (a továbbiakban: Bvtv.) szerint az elítéltet a feltételes szabadságra bocsátás lehetőségéből ki kell zárni, ha a határozott ideig tartó szabadságvesztés letöltését önhibájából határidőben nem kezdte meg.<sup>32</sup> A jogszabály lehetőséget ad a bv. bíró számára, hogy mellőzze a feltételes szabadságra bocsátás lehetőség kizárásának megállapítását, de ez a jogköre csak az önhiba fennállásának vizsgálatára korlátozódik.<sup>33</sup> Egyes esetekben azonban a hosszú tartamú szabadságvesztés alatt a fogvatartott magaviseletében és személyiségében olyan pozitív változások következhetnek be, amelyek később indokolatlanná teszik a szabadságvesztésből való kizárást egy évvel korábbi kis súlyú normaszegés miatt, ezért indokolt e szabály hatályon kívül helyezése. Indokolt lenne tehát, hogy a feltételes szabadságra bocsátás lehetőségének mérlegelése teljes mértékben a bv. bíró kompetenciájában maradjon, arról szabadon dönthessen.

További fontos eleme lenne a börtönpopuláció csökkentésére irányuló reformcsomagnak a bírói döntéshozatali szabadság visszaállítása. Számos nemzetközi ajánlás, valamint nemzetközi és hazai tanulmány<sup>34</sup> hangsúlyozza, hogy a bírói mérlegelés korlátozása a büntetéskiszabás területén maga után vonja a börtönpopuláció növekedését. Ennek fényében javasoljuk, hogy a jogalkotó vezesse ki a jogrendszerből az ún. „középmérték-szabályt” és a „három csapás” jogintézményét.

A Btk. 80. § (2) bekezdése előírja, hogy a határozott ideig tartó szabadságvesztés kiszabásakor a büntetési tétel középmértéke irányadó. Álláspontunk szerint – összhangban a Legfelsőbb Bíróság korábbi véleményével<sup>35</sup> – a szabályozás indokolatlanul korlátozza a bíró mérlegelési jogát a büntetés kiszabása során, és azt eredményezi, hogy összességében és tendenciaszerűen hosszabb tartamú szabadságvesztéseket szabnak ki a bíróságok, ami nyilvánvalóan csökkenti a bv. intézetekben a fogvatartottak fluktuációját, így pedig növeli a fogvatartottak számát. Ezért – a bírói mérlegelési szabadság és a bv. intézetek zsúfoltságának csökkentése, valamint az igazságosság érvényesülése érdekében – a büntetéskiszabásra vo-

natkozó rendelkezések köréből indokolt lenne kivétni az ún. „középmérték”-szabályt.

A „három csapás” elnevezés együttesen utal(t) a Btk. két külön bekezdésébe<sup>36</sup> foglalt szabályokra. Mindkét rendelkezés lényege az (volt), hogy törvényben meghatározott feltételek fennállása esetén kötelező az életfogytig tartó szabadságvesztés kiszabása, elvonva ezáltal a bírótól a szabad mérlegelés jogát, ezzel összefüggésben lehetetlenné téve az egyéniesítést. A „három csapás” szabályokkal kapcsolatban 2014-ben hozott döntést az Alkotmánybíróság<sup>37</sup>, amelyben megállapította azok alaptörvény-ellenességét a bírói mérlegelési szabadság elfogadhatatlan mértékű korlátozása miatt: *„Az Alkotmánybíróság szerint az életfogytiglani szabadságvesztés kötelező alkalmazása bizonyos esetekben még ezen behatárolt, de eltérő tárgyi súlyú bűncselekményi körben, többszörös elkövetés esetén sem igazolható alkotmányosan. A vizsgált szabályozás ugyanis nem teszi lehetővé, hogy a bíróság minden egyes elkövetett cselekményt a tényleges súly szerint értékeljen, így nem áll fenn annak a lehetősége, hogy a bíróság a büntetés kiszabásakor a cselekmények súlyának szem előtt tartása mellett megfelelően értékelhesse a bűncselekmény és az elkövető társadalomra veszélyességét, a bűnösség fokát, az egyéb súlyosító és enyhítő körülményeket, és ezzel megbontja a hatályos szabályok szerinti büntetési rendszer koherens egységét.”* Az egyértelmű döntés ellenére az Alkotmánybíróság a „három csapás” két szabálya közül az egyik rendelkezést nem semmisíthette meg, mert arra az indítvány nem tért ki. Az alaptörvény-ellenes jogszabályhely azt eredményezi, hogy a bíróságok egyre több emberrel szemben kénytelenek életfogytig tartó szabadságvesztést kiszabni, vagyis növekszik azon fogvatartottak száma, akik kifejezetten hosszú tartamú szabadságvesztést töltenek, így nyilvánvalóan emelkedik a bv. intézetek telítettsége, ahogy ezt a statisztikai adatok<sup>38</sup> is világosan alátámasztják. E két körülményre figyelemmel a „három csapás” szabályát ki kell iktatni a törvényből.

## MEGOLDÁSI JAVASLATOK KIMENETI TÉNYEZŐK SZERINT

Amellett, hogy nyilvánvalóan csökkenteni kell a bv. intézetbe bekerülő személyek számát, a túlszűfolttság mérséklése és újratermelődésének megakadályozása érdekében elő kell segíteni azon fogvatartottak szabadulását, akiknél a büntetés-végrehajtási célok a továbbiakban már anélkül is elérhetőek, hogy szabadságuktól meg lennének fosztva. A szabadulás korábbra hozásához képest természetesen még inkább hatékony az olyan megoldás, mint amelyet Olaszor-

szág alkalmazott az EJEB Torreggiani-ügyben hozott döntését követően. A dél-európai államban a rövid tartamú, 18 hónapot meg nem haladó szabadságvesztéseket kötelezően házi őrizetben rendelte végrehajtani a bevezetett új jogszabály, ennek köszönhetően közel 12 000 fővel csökkent a fogvatartottak száma.<sup>39</sup>

#### *A reintegrációs őrizet kiterjesztése*

A reintegrációs őrizet bevezetését a szakma üdvözölte, és az eddigi tapasztalatok is azt mutatják, hogy a rendszer bevált, és biztonságosan működik<sup>40</sup>. A szakemberek kiemelik, hogy a fogvatartottnak a társadalomba való visszailleszkedése szempontjából a reintegrációs őrizet kifejezetten hasznos, hatékony intézmény, amely csökkenti az ismételt bűnelkövetés valószínűségét, és megfelelően szolgálja a büntetés-végrehajtási célokat. Alkalmazásának feltételei ugyanakkor szigorúak, aminek következtében nagyon kevés fogvatartott jogosult az igénybevételére. 2015 második felében a reintegrációs őrizetben lévő elítéltek száma 70 és 90 között mozgott, és a legoptimistább becslések szerint legfeljebb 350 olyan fogvatartott van jelenleg a bv. intézetekben, akik jogosultak lennének reintegrációs őrizetre.<sup>41</sup> Tekintettel az egyértelműen pozitív jogalkalmazói véleményekre a jogintézmény hatékonyságát és biztonságos működését illetően, érdemes lenne a reintegrációs őrizet alkalmazási körét bővíteni például úgy, hogy a szabadulás várható időpontja előtt egy évvel el lehessen rendelni. Támogatandó a jogintézmény kiterjesztése a hosszabb tartamú szabadságvesztésre ítétekre, első lépésben a hét évet meg nem haladó szabadságvesztésüket fogház- vagy börtönfokozatban töltőkre.

A Bvtv. úgy rendelkezik, hogy az elítélt nem helyezhető reintegrációs őrizetbe, ha az egy évet meg nem haladó tartamú szabadságvesztésből legalább három, egy évet meghaladó tartamú szabadságvesztésből legalább hat hónapot nem töltött le. Álláspontunk szerint a jogintézmény alkalmazhatóságának ilyen korlátozása indokolatlan. Ahogy arra már korábban is utaltunk, a rövid tartamú szabadságvesztés sokkal több káros hatással jár, mint amennyire alkalmas a büntetés-végrehajtási célok elérésére. Ezért az egy évet meg nem haladó szabadságvesztére ítétek számára indokolt lenne lehetővé tenni a reintegrációs őrizet alkalmazását már a szabadságvesztés megkezdésének időpontjától. Ezzel biztosítani lehetne, hogy a rövid tartamú szabadságvesztések végrehajtása ne bv. intézetben történjen, a reintegrációs őrizet jogin-

tézményének megfelelő módosítása helyettesítene a fogvatartási intézményben történő szabadságelvonást, ugyanakkor a büntetés-végrehajtási célok érvényesülnének. Ez a szabályozás nem idegen a nemzetközi gyakorlatban, hiszen Belgiumban például az elektronikus nyomkövető eszközzel ellenőrzött házi őrizetet először a rövid tartamú szabadságvesztés büntetés alternatívájaként vezették be, az előzetes letartóztatás helyettesítéseként való alkalmazását csak ezután tette lehetővé a jogalkotó.<sup>42</sup> A belgához hasonló szabályozás jelentősen csökkentené a bv. intézetek telítettségét, mivel az adatok szerint az elítéltek jelentős része (14,2%-a)<sup>43</sup> egy évnél rövidebb tartamú szabadságvesztést tölt.

#### *A krízishelyzet bevezetése*

Az Amerikai Egyesült Államok Michigan államában jogszabály született a túlszűfolttság okozta krízishelyzetben alkalmazandó különleges intézkedésekről. Eszerint, ha a börtönök telítettsége 30 napon keresztül meghaladja a maximális kapacitást, és azt a bv. intézetek nem képesek csökkenteni a rendelkezésre álló eszközökkel, krízishelyzetet kell kihirdetni. Krízishelyzet esetén a legrövidebb tartamú szabadságvesztést töltő fogvatartottak büntetése 90 nappal csökken, így közelebb kerülnek a feltételes szabadságra bocsátás lehetséges időpontjához. Ha még ez sem elég ahhoz, hogy a börtönpopuláció 95% alá csökkenjen, akkor valamennyi fogvatartott büntetését mérsékelni kell 90 nappal.<sup>44</sup> Az Egyesült Államok területéről vett példánál maradvá érdemes kiemelni például azt az esetet, amikor szövetségi bírók úgy határoztak, hogy két év alatt összesen 40 000 fogvatartottat kell kiengedni a börtönökből. Kalifornia állam a legfelső bíróság előtt támadta meg a bírói döntést, azzal érvelve, hogy a szabadult fogvatartottak közbiztonsági kockázatot jelentenek. A legfelső bíróság 2011-ben azonban úgy határozott, hogy a szabadítandó fogvatartottak számának meghatározása szükséges volt annak érdekében, hogy orvosolni lehessen a fogvatartottak alkotmányos jogainak sérelmét.<sup>45</sup> Az Egyesült Államokon kívül is találunk példát arra, hogy a bv. intézetek túlszűfolttságának bizonyos szint fölé emelkedésekor olyan intézkedések lépnek életbe, amelyek a fogvatartottak minél előbb történő szabadítását célozzák. Például a Dél-Afrikai Köztársaság büntetőeljárás kódexe előírja, hogy egy bv. intézet parancsnoka elrendelheti az előzetes letartóztatásban lévő fogva tartásának felfüggesztését, ha az elhelyezési körülmények embertelenek vagy megalázóak, veszélyeztetik a terhelt fizikai



vagy mentális egészségi állapotát, feltéve, hogy a terhelten szemben óvadék kiszabására lett volna lehetőség, de azt nem tudta megfizetni.<sup>46</sup>

Ehhez hasonló szabályozást Magyarországon is lehetne alkalmazni. Első lépésként a jogalkotónak meg kell határoznia a bv. intézetek telítettségének azon szintjét, amikor a személyes tér csökkenése, a megfelelő higiéniai feltételek stb. hiánya miatt nyilvánvaló és tömeges méretű az embertelen és megalázó bánásmód. Ezt követően alkalmazandó az a rendelkezés, amely a túlszűfolt körülmények között elhelyezett fogvatartottak hátralévő szabadságvesztésének tartamát automatikusan csökkenti. Fontos látnunk, hogy valójában ez a csökkentés vezet arra az eredményre, hogy a fogva tartás nem terhebb, mint amit a bíróság az elítélre kiszabott, mert a túlszűfolt elhelyezés idején a büntetés végrehajtása jóval súlyosabb sérelmet okoz a fogvatartott számára, mint amilyen a szabadvesztéssel szükségszerűen együtt járna, és ezt akként lehet kompenzálni, hogy automatikusan csökken a bv. intézetben letöltendő napok száma. A túlszűfolt okozta krízishelyzetben alkalmazható másik megoldás a fogvatartotti létszám csökkentésére, hogy bizonyos, csekélyebb súlyú bűncselekmények elkövetéséért rövidebb tartamú szabadságvesztésre ítélték vagy előzetes letartóztatásban lévők szabadságvesztése végrehajtásának megkezdését elhalasztják, vagy a végrehajtását félbeszakítják a krízishelyzet idejére.

A nemzetközi példák és ajánlások alapján tehát a magyar jogalkotónak több lépést is érdemes lenne megfontolnia. Egyrészt indokolt lenne meghatározni a bv. intézetek telítettségének maximális szintjét, amely fölött rendkívüli intézkedéseket léptet életbe a túlszűfolt azonnali csökkentésének érdekében, és törvényben kellene rendelkeznie, hogy ebben az esetben a túlszűfolt körülmények között elhelyezett fogvatartottak büntetése automatikusan csökkenjen. Lehetővé kellene tennie, hogy bizonyos fogvatartotti kategóriákba tartozó személyek (pl. nem személy elleni erőszakos bűncselekmény miatt két évnél nem hosszabb időtartamú szabadságvesztésre ítélt, az ítéletükből meghatározott időt kitöltött fogvatartottak) esetén az elítélt kérelmére vagy a bv. intézet előterjesztése alapján olyan eljárás induljon, amelynek keretében a bv. bíró megvizsgálja a szabadságvesztésből hátralévő tartam elengedésének vagy a szabadságvesztés büntetés otthon történő végrehajtásának lehetőségét. Az előzetes letartóztatások tekintetében a túlszűfolt extrém szintjét olyan új körülménynek kell minősíteni, amely alapján a bírónak akkor is érdemben kell vizsgálnia az előzetes letartóztatás megszüntetése iránti indítványt, ha nem telt el még

három hónap az előzetes letartóztatás elrendelése, meghosszabbítása, illetőleg fenntartása óta.

## EGYÉB JAVASLATOK A TÚLSZŰFOLTSÁG KEDVEZŐTLEN KÖVETKEZMÉNYEINEK ENYHÍTÉSÉRE

Fontos hangsúlyozni, hogy az EJEB vonatkozó döntései<sup>47</sup> nem a bv. intézetek szorosan értelmezett túl-telítettsége miatt állapították meg az Emberi Jogok Európai Egyezményének megsértését. Az EJEB – állandó gyakorlata szerint – az Egyezmény 3. cikkében foglalt kínzás, embertelen vagy megalázó bánásmód tilalma megsértésének vizsgálata során tekintettel van a panaszos fogva tartásának valamennyi körülményére, így pl. az elhelyezés hosszára, a fogva tartás során biztosított higiéniai körülményekre, a cellán kívül tartózkodás lehetőségének gyakoriságára és hosszára, a fogvatartottaknak szervezett programokra, szakkörökre, oktatásra. Azaz, a „túlszűfolt-ság” miatti elmarasztalás elkerülése érdekében a jogalkotónak indokolt előírnia a fogva tartás egyéb körülményeinek javítását is; túlmutatva a szűken értelmezett elhelyezési körülményeken.

A körülmények javítása érdekében a bv. szervek és egyéb állami szervek vagy magánvállalkozások, civil szervezetek közötti együttműködés további ösztönzésével érdemes minél több munkavégzési lehetőséget, oktatási, közösségi programot biztosítani a fogvatartottak számára. A szabad levegőn tartózkodás időtartamának, valamint a kapcsolattartási lehetőségek minimális gyakoriságának, hosszának növelésével is mérsékelhető a túlszűfolt okozta sérelem. A zárkák, közösségi helyiségek higiéniai feltételeinek javításával ugyancsak csökkenthető az egyezményesértő bánásmód mértéke.

## ÖSSZEGZÉS

Az Emberi Jogok Európai Bíróságának ítéletei fényében a kormány nem halaszthatja tovább a börtönök túlszűfoltosságának kezelését. Itt az idő, hogy a magyar állam érdemi lépéseket tegyen a probléma megoldása érdekében. A zsűfolt rövid távú enyhítését célzó, azonnali intézkedések – mint a férőhelybővítés – fontosak és szükségesek, de önmagukban nem elegendők. Fontos, hogy olyan javaslatokat dolgozzon ki a jogalkotó, amelyeket közép- és hosszú távon is fenntarthatóak, szakmailag megalapozottak. Nem győzzük elégszer hangsúlyozni, hogy átgondolt, jól

működő és életképes megoldások csak akkor születhetnek, ha a politikai döntéshozók hajlandóak a kérdést a szakpolitika szintjén kezelni, és bevonják a munkafolyamatba a szakma, a civil szféra és a tudomány képviselőit is.

## JEGYZETEK

- Szél Magyarország elleni ügye, Appl. no. 30221/06, 7 June 2011; István Gábor Kovács Magyarország elleni ügye, Appl. no. 15707/10, 17 January 2012, Varga és mások Magyarország elleni ügye, Appl. nos. 14097/12, 45135/12, 73712/12, 34001/13, 44055/13, and 64586/13, 10 March 2015.
- Torreggiani és mások Olaszország elleni ügye, Appl. no. 43517/09, 8 January 2013, Ananyev és mások Oroszország elleni ügye, Appl. nos. 42525/07, 60800/08, 10 January 2012.
- A magyar kormány által az Európa Tanácshoz benyújtott akcióterv elérhető itt: <https://rm.coe.int/1680697-5a5>
- United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC): *Handbook on Strategies to Reduce Overcrowding in Prisons*, Criminal Justice Handbook Series, 2013, 162, elérhető: [https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Overcrowding\\_in\\_prisons\\_Ebook.pdf](https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Overcrowding_in_prisons_Ebook.pdf),
- Börtönstatisztikai Szemle*, 2016/1, 4 (1. ábra).
- European Committee on Crime Problems (CDPC): *White Paper on Prison Overcrowding*. Strasbourg, 30 June 2016, 6, elérhető: <https://rm.coe.int/16806f9a8a>
- UNODC (4. vj.) 40-1; CDPC (6. vj.) 10–11.
- Riccardo MONTALDO: Prison Overcrowding in Italy – After three years from the Torreggiani decision, the outcomes and effectiveness of the reforms, *The Lögögu*, 2016. február 17., elérhető: <https://thelogsogu.wordpress.com/2016/02/17/prison-overcrowding-in-italy-after-three-years-from-the-torreggiani-decision-the-outcomes-and-effectiveness-of-the-reforms-part-i/>
- Hans-Joerg ALBRECH: *Prison Overcrowding – Finding effective solutions, strategies and best practices against overcrowding in correctional facilities*, Freiburg, Max Planck Institute for foreign and international criminal law, 2012, 25 skk; UNODC (4. vj.) 19 skk.
- 4/2013. (II. 21.) AB határozat.
- ALBRECH (9. vj.) 46; UNODC (4. vj.) 45–47; Helene DE VOS – Elli GILBERT – Ivo AERTSEN: *Reducing Prison Population. Overview of the legal and policy framework on alternatives to imprisonment at European level*, Leuven Institute of Criminology, Criminal Justice Program of the European Union, 2015, para. 2.4 és 3.1.; PALLÓ József: Egyre jobban éget a seb... A túlszűfolt-
- ság csökkentésének lehetséges útjai, *Börtönügyi Szemle*, 2015/1, 23.
- Tapio LAPPI-SEPPÄLÄ: *Reducing the Prison Population: Long-term Experiences from Finland*, in *Crime Policy in Europe. Good practices and promising examples*, Strasbourg, Council of Europe Publishing, 2004, 140–148; ALBRECHT (9. vj.) 46; UNODC (4. vj.) p. 45–7; PALLÓ (11. vj.) 23.
- UNODC (4. vj.) 118.
- A prizonizáció hatásairól lásd PAPP Gábor: A prizonizációs jelenség elméleti háttere – kritikai megközelítésben, *Börtönügyi szemle*, 2009/2, 29–60.
2012. évi II. törvény a szabálysértésekről, a szabálysértési eljárásról és a szabálysértési nyilvántartási rendszerről (Szabs. tv.).
- Az MHB véleménye elérhető itt: [http://helsinki.hu/wp-content/uploads/Helsinki\\_Bizottsag\\_fiatalkoruk\\_elzarasa.pdf](http://helsinki.hu/wp-content/uploads/Helsinki_Bizottsag_fiatalkoruk_elzarasa.pdf)
1991. évi LXIV. törvény a Gyermek jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 20-án kelt Egyezmény kihirdetéséről
- KAZAI Viktor Zoltán: „... Hogy ne kelljen a múltat »végképp eltörölni.«” Lévy Miklós leköszönt alkotmánybíróval Kazai Viktor Zoltán beszélget, *Fundamentum*, 2016/1, 60.
- Szabs. tv. 27. § (5) bekezdése.
- GYÖRFI Anita – VÁRADI Balázs: *Egyes szabálysértési eljárások végrehajtási társadalmi költségeiről*, Budapest, Budapest Intézet, 2016, elérhető: [http://www.budapestinstitute.eu/BI\\_2016\\_01\\_study\\_Helsinki\\_szabalyertes\\_161130.pdf](http://www.budapestinstitute.eu/BI_2016_01_study_Helsinki_szabalyertes_161130.pdf)
- A fogvatartottak számára vonatkozó nyilvános adatok nem teszik lehetővé a szabálysértési elzárást töltő fogvatartottak létszámának pontos meghatározását, de a nyilvánosságra hozott adatok és a MHB konferenciáin, szakmai beszélgetésein elhangzottak alapján állíthatjuk, hogy a napi létszám országos szinten több száz főre tehető. Lásd *Börtönstatisztikai Szemle*, 2016/1, 9 (8. táblázat).
- Michael S. VAUGHN: Listening to experts: a national study of correctional administrators’ responses to prison overcrowding, *Criminal Justice Review*, 1993/1, 18; Rita HAVERKAMP – Markus MAYER – René LÉVY: Electronic monitoring in Europe, *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 2004/1, 36–45; Eric MAES – Benjamin MINE – Caroline DE MAN – Rosamunde VAN BRAKEL: Thinking about electronic monitoring in the context of pre-trial detention in Belgium: a solution to prison overcrowding?, *European Journal of Probation*, 2012/2, 3–22; James M.A. PITTS – Griffin O. HAYDEN – W. Wesley JOHNSON: Contemporary prison overcrowding: short-term fixes to a perpetual problem, *Contemporary Justice Review*,

- 2014/1, 134; ALBRECHT (9. vj.) 47–51.; UNODC (4. vj.) 95–97.
23. Ld. pl. LAJTÁR József: A zsúfoltság csökkentésének gyakorlati megoldásai, *Belügyi Szemle*, 2015/11, 18–9.
24. Lásd Legfőbb Ügyészség: A büntetőbíróság előtti ügyészi tevékenység főbb adatai I. (2015), 41–49 (V/501, V/502, V/506, V/507, V/510, V/511, V/522, V/523 táblázatok).
25. BKv. 99.
26. UNODC (4. vj.) 46.
27. Btk. 113. § (3) bekezdés b) pont.
28. UNODC (4. vj.) 112–114.
29. Börtönstatisztikai Szemle, 2016/2, 5.
30. Lásd az MHB által sikerre vitt strasbourggi ügyek közül pl. Bandur Magyarország elleni ügye, Appl. no. 50130/12, 5 July 2016; Császy Magyarország elleni ügye, Appl. no. 14447/11, 21 October 2014; Baksza Magyarország elleni ügye, Appl. no. 59196/08, 23 April 2013.
31. FAZEKAS Tamás – KÁDÁR András Kristóf – NOVOSZÁDEK Nóra: *Az előzetes letartóztatás gyakorlata: az alternatív kényszerintézkedések és a bírói döntéshozatal vizsgálata*, Budapest, Magyar Helsinki Bizottság, 2015, elérhető: [http://www.helsinki.hu/wp-content/uploads/MHB\\_kutatasi\\_jelentes\\_elozetes\\_letartoztas\\_2015.pdf](http://www.helsinki.hu/wp-content/uploads/MHB_kutatasi_jelentes_elozetes_letartoztas_2015.pdf)
32. 2013. évi CCXL. törvény a büntetések, az intézkedések, egyes kényszerintézkedések és a szabálysértési elzárás végrehajtásáról szóló (továbbiakban: Bvtv.) 87. § (1) bekezdés.
33. Bvtv. 55. § (3) bekezdés.
34. Todd R. CLEAR – Dennis SCHRANTZ: Strategies for Reducing Prison Populations, *The Prison Journal Supplement* to 91 (3) (2011) 140; Csóti András: A büntetőjog változásainak hatása a büntetés-végrehajtási szervezetre, *Börtönügyi Szemle*, 2011/2. 1; ALBRECHT (9. v.) 54–57; UNODC (4. vj.) 48; DE VOS – GILBERT – AERTSEN (11. vj.) para. 2.4., 3.1.
35. BH. 2001.354.
36. Btk. 85. § (4) bekezdés, 90. § (2) bekezdés.
37. 23/2014. (VII. 15.) AB határozat. A Btk. 85. § (4) bekezdését az Alkotmánybíróság megsemmisítette.
38. *Börtönstatisztikai Szemle*, 2016/2, 4.
39. Background information for the LIBE delegation to Italy on the situation of prisons, 26–28 March 2014, 14, elérhető: [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2014/493053/IPOL-LIBE\\_NT\(2014\)493053\\_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2014/493053/IPOL-LIBE_NT(2014)493053_EN.pdf)
40. BOGOTYÁN Róbert: A zsúfoltság csökkentésének útjai a börtönépítésen túl, *Börtönügyi Szemle*, 2015/1, 35 skk.; Csóti András: A Magyar bv. intézetek túltelítettsége, a zsúfoltság csökkentésének útjai, *Belügyi Szemle*, 2015/11, 14.
41. LAJTÁR (vj. 23) 9–20.
42. MAES – MINE – DE MAN – VAN BRAKEL (vj. 22.) 5–6.
43. Börtönstatisztikai Szemle, 2016/2, 10.
44. PITTS – HAYDEN – JOHNSON (vj. 22.) 135.
45. UNODC (4. vj.) 53.
46. UNODC (4. vj.) 53.
47. Lásd különösen Mandić és Jović Szlovénia elleni ügye, Appl. nos. 5774/10, 5985/10, 20 October 2011; Štrucl és mások Szlovénia elleni ügye, Appl. nos. 5903/10, 6003/10, 6544/10, 20 October 2011, Torreggiani és mások Olaszország elleni ügye, Appl. no. 43517/09, 8 January 2013, Ananyev és mások Oroszország elleni ügye, Appl. nos. 42525/07, 60800/08, 10 January 2012.

# ABSTRACTS

## ESSAYS

Gábor Attila Tóth's study characterizes authoritarianism by chronic shortcomings: narrowed political pluralism, absent or inadequate democratic institutions, denied or unenforceable fundamental rights, lack or shortfall of constitutional checks and balances, and oppression of non-governmental-organizations. Theoretically, as a form of autocracy, an authoritarian constitution can be positioned between totalitarianism and democratic constitutionalism. However, the author argues, the main features of authoritarianism are arguably incompatible with the values and principles of democratic constitutionalism and of limited constitutional government. Comparatively, the most important new feature of authoritarianism is that under a facade constitution it claims to be democratic. Authoritarian constitutional systems, however, prefer either official ideology (e.g. a certain religion) or pragmatic decision making (e.g. bureaucratic militarism) without the possibility of genuine elections. In such systems, running rival political parties is either hypothetical or restricted. In an authoritarian state citizens cannot choose freely and fairly among various competitors in elections. Authoritarian leaders typically exercise their constitutional power arbitrarily and disrespect both other branches of government and independent civil organizations. Therefore, the study concludes, authoritarian power holders are difficult to replace in a democratic way.

Judges have long struggled to shape existing legal frames in response to changing technology. András Sajó's and Clare Ryan's essay explores the process of judicial framing in response to the complex challenges posed by the internet. We first ask how judges develop analogies and metaphors to make sense of new technology. Then, we question whether the existing frames provide an adequate response to the modern world; specifically to the social consequences of the 21<sup>st</sup> century online experience. We demonstrate how, with regard to individual rights and the internet, a process of re-framing is occurring. Through this re-framing, some scholars and even lawmakers, have begun to reject traditional rights frames – like freedom of expression. This chapter illuminates the ways in which the current re-framing erodes the fundamental basis for free speech, thereby facilitating greater censorship.

Gábor Mészáros' essay discusses the phenomenon that most democracies often turn swiftly to law in a state of emergency. The ever-present danger is that the executive forces with the emergency powers in their hands might abuse democracy itself. Therefore the states in most cases need special measures to deal with emergencies. Those democracies that do not have such powers, use impromptu ones. In this essay he argues that those countries which do not have any special emergency measures in order to deal with emergencies, are also eligible to prevent democracy itself in a long term. The author examined the most known American example of this 'monist emergency model' and he made it clear that those liberal democratic emergency models which have standing constitutional or special legal powers, aren't the stand-alone solutions if we take into consideration the preservation of constitutional democratic values.

In her essay, Erzsébet Kadlót discusses access to secret investigative measures and procedures in the criminal process. She claims that the phase of evidence gathering in the criminal process is especially strongly interwoven with dangers for fundamental rights. On the basis of an analysis of the Hungarian criminal procedure law from both the historical and theoretical perspective, she concludes that Hungarian authorities apparently believe that secret measures and procedures work as panacea for all hurdles of crime prevention and detection. This not only lacks any basis in facts, but also results in the total erosion of rule of law and fundamental rights guarantees.

## FORUM

Balázs Elek examines whether the rules concerning the binding force of judicial decisions in the Act No. XIX of 1998 on the Criminal Procedure and in the draft of the new code comply with the requirements flowing from the constitutional principle of legal certainty. Barbara Koósné Mohácsi analyses the changing role of the lawfulness of the charge in Hungarian criminal procedure law from a human rights perspective. Ágnes Czine discusses the rules of the new draft of the code of criminal procedure and evaluates the regulation in light of the jurisprudence of the Hungarian Constitutional Court and the European Court of Human Rights.

## DOCUMENTS AND COMMENTARIES

Tamás Szigeti and Éva Simon analyze two ECHR decisions on online speech and argue that the MET judgement should be seen as a correction of the earlier decision in the Delfi case.

Attila Szabó comments on the amendment of the Asylum Act (in force from 1 June 2016), which terminated the integration support scheme for recognised refugees. The commentator concludes that this legislative change is a significant step backwards in the Hungarian refugee integration policy and he highlights the fact that refugee status is itself abolished if its social dimension is abolished.

Petra Bárd discusses the decision of the CJEU in the case of Aranyosi and Căldăraru on the European arrest warrant. This is the first case where the CJEU elaborated a test on the exception from mutual recognition in the application of the framework decision for risks of human rights violation in the receiving member state. The author considers the risks in the particular cases (detention conditions in Hungary and Romania) rather clear, therefore it remains to be seen in the future how the Court would strike the balance between human rights and mutual recognition in less clear-cut circumstances.

## AFTER DECISION

In this column summaries of some of the recent decisions of the European Court of Human Rights, and the Hungarian Constitutional Court are presented.