

FUUN

DA

INFORMÁCIÓS  
JOGOK

Nagy Krisztina és Zödi Zsolt  
tanulmányai • Fórum az alkot-  
mányos identitásról • Gálik Mi-  
hály és Polyák Gábor a Média-  
tanácsról • A migrációs őrizet  
és a strasbourggi gyakorlat

MENN

TUNM

## TANULMÁNY

*Nagy Krisztina*

Véleménynyilvánítás szabadsága, nyilvánosság, tudatos médiahasználat:  
a médiaműveltség alapjogi összefüggései

————— 5 —————

*Zódi Zsolt*

Privacy és a Big Data

————— 18 —————

## FÓRUM

Az alkotmányos identitásról az Európai Unióban

*Antal Attila*

Létezhet-e transznacionális alkotmányos identitás  
transznacionális politikai szubjektum nélkül?

————— 33 —————

*Majtényi Balázs*

Alkotmányos értékek játszómája

————— 37 —————

*Kőhalmi Barbara – Nagy-Nádasdi Anita Rozália*

Kimentés helyett kibúvás:  
nemzeti identitás és szolidaritás a relokációs határozat tükrében

————— 45 —————

## DOKUMENTUM ÉS KOMMENTÁR

*Gálik Mihály – Polyák Gábor*

Az RTL–CDM összefonódási kérelem elutasítása

————— 55 —————

## DÖNTÉS UTÁN

Az Emberi Jogok Európai Bíróságának ítéleteiből

————— 69 —————

*Szabó Attila – Nagy-Nádasdi Anita Rozália*

Az Emberi Jogok Európai Bírósága migrációs őrizetre vonatkozó  
joggyakorlatának elemzése a magyar joggyakorlat tükrében

————— 88 —————

## TISZTELT OLVASÓINK!

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

Kövessen minket a Facebookon is: Fundamentum  
<http://www.facebook.com/fundamentumfoldresz>

Tisztelettel: A Fundamentum szerkesztői

# TANULMÁNY

„A nyilvánosság struktúrájának átalakulása felveti a médiapluralizmus biztosítását célzó állami szerepvállalás és szabályozási eszközrendszer újragondolását. Az eddigi, a médiakínálat sokszínűségére koncentrálnó megközelítés kiegészítésre szorul, mivel a kommunikációs környezetben rejlő demokratikus funkciók megvalósulásának egyre inkább feltételévé válik az emberek médiaműveltségének megfelelő szintje. A tájékozódáshoz való jog gyakorlása, a nyilvánosság demokratikus működése a mai médiakörnyezetben egy sokkal felkészültebb, tudatosabb polgárt feltételez, azaz a médiaműveltség fejlesztése a demokratikus nyilvánosság, a részvétel kultúrájának eszközeként jelenik meg.”

*(Nagy Krisztina)*

„Nekem azonban az a – szigorú bizonyítékokkal egyelőre még alá nem támasztható – véleményem, hogy a Big Data által felvetett problémák (a régiak új köntösben és az újak is) új jogi, illetve értelmezési keretet követelnek: így talán például magának az »adatvédelemnek« az újragondolását, továbbá közelítést az amerikai »privacy« fogalom felé, amely szerint nem a személyes adat a lényeg, hanem a magánszemély autonómiájának, magánélete szabadságának, döntései szuverenitásának, beavatkozástól, manipulálástól való mentességének a kérdése.”

*(Zódi Zsolt)*



Nagy Krisztina

# VÉLEMÉNYNYILVÁNÍTÁS SZABADSÁGA, NYILVÁNOSSÁG, TUDATOS MÉDIAHASZNÁLAT

A MÉDIAMŰVELTSÉG ALAPJOGI ÖSSZEFÜGGÉSEI\*

A digitális technológia térnyerése és az ezzel együtt járó információs robbanás hatására alapjaiban alakult át az elmúlt negyedszázadban a gazdasági, társadalmi és kulturális környezet. Az online és a mobil terjesztési platformok megsokszorozódása, a közösségi média által teremtett új információs csatornák megjelenése az információhoz való hozzáférés, az emberek közötti kommunikáció és a médiahasználat lényeges átalakulását eredményezte. A jelenleg is zajló változás a társadalom minden rétegét érinti; a digitális média korábban nem tapasztalt mértékben formálja a társadalmat. Amellett, hogy a technológiai fejlődés eredményeként kialakult kommunikációs környezet számtalan lehetőséget teremt az információhoz való hozzáférésre, a tanulásra, a nyilvános kommunikációban való részvételre, az új kommunikációs környezet számos kockázatot és veszélyt is magában hordoz mind az egyén, mind a társadalom szintjén. A médiakörnyezetben új kapuórként jelentkező, az információáramlást irányító globális platformok (pl. Facebook, Google) meghatározóvá válása, az algoritmusok által uralt, személyre szabott információáramlásból következő szűrőbuborék jelensége, a nyilvánosság fragmentálódása mind olyan jelenségek, amelyek a társadalmi nyilvánosság működésére is komoly hatással vannak.<sup>1</sup>

Az új technológiára épülő szolgáltatásokból származó társadalmi kockázatok kezelésére az eddigi szabályozási eszközrendszer egyre kevésbé képes érdemi megoldásokat adni, vagy ha idővel sikerül is jogilag rendezett keretbe helyezni egy-egy új szolgáltatást vagy jelenséget, a technológia gyors változása újabb és újabb kihívás elé állítja mind a jogalkotót, mind a jogalkalmazót. További probléma, hogy a globalizált kommunikációs környezetben, ahol ma már meghatározó szerepet töltenek be az országhatárokon át-

nyúló kommunikációs szolgáltatásokat nyújtó technológiai és mediavállalatok, a szuverén államok önálló szabályozási törekvései nem adnak érdemi megoldást a globális problémákra.

A digitális technológia hatására az infokommunikációs környezet gyökeres átalakulása új dimenzióba helyezi a médiaműveltséget. A médiakörnyezet változásával felmerülő számos problémára válaszként egyre hangsúlyosabban jelenik meg az a megközelítés, amely a felhasználók tudatos, felelős médiahasználatának fejlesztésében lát megoldást. Abból indul ki, hogy a médiaműveltség fejlesztése egy lehetséges alternatív eszköz a digitális környezetben rejlő egyéni és társadalmi kockázatok kezelésére. Egy olyan eszköz, amely a globalizált médiakörnyezetben is a közérdek lokálisan megragadható érvényesítését szolgálhatja.

A hálózati társadalom<sup>2</sup> infokommunikációs környezetében való tájékozódás és társadalmi részvétel sokrétű tudást, komplex képességekészletet feltételez, amelyre ernyőfogalomként használható a médiaműveltség fogalma. A médiaműveltség olyan ismereteket, képességeket jelent, amelyek biztosítják az információs környezet értő, aktív, tudatos használatát. A médiaműveltség felvértezi az egyént arra, hogy megvédje magát és környezetét a médiakörnyezetben rejlő

kockázatokkal és veszélyekkel szemben, és képessé teszi arra, hogy az információs és mediakörnyezetet tanulásra, munkavégzésre, önkifejezésre és a társadalmi életben való aktív részvételre<sup>3</sup> használja. A médiaműveltség a kommunikációs környezet különböző aspektusaira reagáló műveltségterületek összességéként, egy olyan sokrétű műveltségként ('multiple literacy') írható le, amelynek szerves része a digitális, az információs és a kritikai műveltség.

A digitális műveltség a digitális technológiához és eszközökhöz való hozzáféréshez, valamint ezek hasz-

\* A publikáció az MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézetében, Az internetes forgalomirányító szolgáltatások szabályozási kérdései című, 116551 számú OTKA-kutatás keretében készült.

nálatához kapcsolódó ismeretek és készségek összessége. Olyan kompetenciakészlet, amely a számítógép, az internet használatához, a digitális tartalmak eléréséhez, értékeléséhez, a digitális eszközök segítségével zajló kommunikációhoz szükséges. Az információs műveltség mindazon ismereteket és készségeket öleli fel, amelyek az információs szükséglet felismerését, a megfelelő információ megtalálását, értékelését és felhasználását lehetővé teszik. A kritikai műveltség felvértez az aktív és reflektív szövegolvasásra, képessé teszi a befogadót arra, hogy a szöveg mögé nézzen, elemezze és értékelje annak valós üzenetét, a közlő szándékát, a szövegben kódolt attitűdöket, értékeket, nézőpontot.

A médiaműveltség fókuszba kerülése megkerülhetetlenné teszi annak a kérdésnek a tisztázását, hogy a hálózati társadalom mediatizált kommunikációjában való részvételhez szükséges tudás megszerzésében milyen szerepe és felelőssége van az egyénnek, a közösségek különböző szintjeinek, illetve az államnak. Alapkérdésként merül fel, hogy a médiaműveltség mely alapjogok érvényesülését érintheti, és ezek védelme igényli-e az állami szerepvállalás újragondolását.

A médiaműveltség alapjogi megközelítése, ilyen szempontú alapos vizsgálata eddig kevésbé tárgyalt terület volt. Korábban a médiaműveltség jellemzően a gyermekvédelem és a közoktatás kontextusában jelent meg, de még e megközelítés alapjogi megalapozásához is kevés fogódzót kínál a jogi irodalom. Viszonylag friss dokumentumként említhető az alapvető jogok biztosának 2016-ban kiadott jelentése a médiaértés-oktatás hazai helyzetéről. A jelentés közvetlen összefüggést állapított meg a médiaműveltség fejlesztése és az alapjogok érvényesülése között. Az ombudsman megvizsgálta a médiaműveltség közoktatási rendszerben való fejlesztésének körülményeit, többek között a fejlesztés tárgyi és személyi feltételeit, aktuális gyakorlatát, és ennek eredményeként megállapította: a feltárt hiányosságok „a gyermekek védelméhez és gondoskodáshoz való jogával, ennek kapcsán a művelődéshez való jogával összefüggő visszásságot okoznak. A jelenlegi helyzet ugyanis álláspontom szerint alkalmas arra, hogy a jogsérelem közvetlen veszélyét idézze elő.”<sup>4</sup>

A médiaműveltség fejlesztése a 2000 évek elejétől a szűken oktatáspolitikai megközelítésen túl szélesebb társadalmi kontextusban is megjelent, ami elsősorban nemzetközi kezdeményezésekben, policy-törekvésekben és *soft law* dokumentumokban ragad-

ható meg. Ezek az információs- és médiakörnyezetet – és ezzel párhuzamosan a nyilvánosság átalakulását – vizsgáló, a felmerülő társadalmi kockázatokra megoldásokat kereső dokumentumok egyértelműsítik, hogy a médiaműveltség a mediatizált kommunikációs környezetben a társadalomban való aktív részvétel feltételévé válik, ami a korábbinál szélesebb állami szerepvállalást feltételez.<sup>5</sup> Az UNESCO és az Európa Tanács úttörő szerepet vállalt abban, hogy a médiaműveltség fejlesztése kilépjen a tagállami, elsősorban oktatási rendszerhez kötődő keretből, és az alapvető emberi jogok tágabb kontextusában, közpolitikai témakörként helyeződjön el. Ehhez szervesen kapcsolódott az Európai Unióban e területen zajló változás, amelynek eredményeként a médiaművel-

ség fejlesztése számos szakpolitika területén megjelent: a tanulás-oktatás mellett a digitális gyermeki jogok, az audiovizuális politika, az európai kulturális örökség, a digitális politika és a foglalkoztatáspolitikai részeként is. A feladat sokféle szereplő összehangolt tevékenységeként értelmezhető, az állami szereplők mellett megje-

lennek a médiapiac különböző iparági szereplői és a civil szféra is. A sokféle szereplő sokféle területet érintő tevékenysége, ezek koordinációja új állami szerepvállalást feltételez.

Számos olyan dokumentum született, amelyben az Európai Unió olyan szabályozási és intézményi keret kialakítására ösztönzi a tagállamokat, amely biztosíthatja a médiaműveltség hatékony fejlesztését a társadalom széles rétegei számára.<sup>6</sup> Noha ezek a dokumentumok kiindulópontul szolgálhatnak az állami szerepvállalás újragondolásához, még európai szinten sem fogalmazódott meg egységes szabályozási keret a médiaműveltség fejlesztése területén. A beavatkozás töredezett, nem született olyan közös koncepcionális kiindulópont, amely európai szinten segítené a tagállami szabályozási környezet kialakítását.<sup>7</sup> A médiaműveltség helyzetét felmérő kutatások európai szintű jelenséggé írták le, hogy hiányzik az összehangolt, az egyes ágazatok tevékenységét (formális és nem formális oktatás, gyermekvédelem, kultúra, média, foglalkoztatás) biztosító szabályozási koncepció. Az egyedül említhető példa a finn médiaműveltség-policy, amely definiálja az állam szerepét a médiaműveltség területén, és intézményi megoldást kínál a médiaműveltség fejlesztéséhez.<sup>8</sup> Noha a finn médiaműveltség-policy csak a gyerekek és fiatalok médiaműveltségének fejlesztését fedi le, számos terület – oktatás, kutatás, mediakínálat, gyerekvédelem – összehangolásához biztosít koncepcionális ke-

A MÉDIAKÖRNYEZET VÁLTOZÁSÁVAL FELMERÜLŐ SZÁMOS PROBLÉMÁRA VÁLASZKÉNT EGYRE HANGSÚLYOSABBAN JELENIK MEG AZ A MEGKÖZELÍTÉS, AMELY A FELHASZNÁLÓK TUDATOS, FELELŐS MÉDIAHASZNÁLATÁNAK FEJLESZTÉSÉBEN LÁT MEGOLDÁST

retet. A finn intézményi megoldás központi eleme a médiaműveltség fejlesztésének csúciszerve (Kansallinen audiovisuaalinen instituutti – Nemzeti Audiovizuális Intézet), amely ágazatokat átívelő módon foglalkozik a médiaműveltséggel. Feladatai között megjelenik médiafelügyeleti jogkör, emellett komoly audiovizuális archívumot gondoz, és a médiaoktatás fejlesztése területén stratégiai és koordináló feladatokat is ellát. Csúciszerv abban az értelemben, hogy működése egyesíti azokat a feladatokat, amelyek más országokban szétszórtan, sokféle szereplő tevékenységén keresztül valósulnak meg, és abban az értelemben is, hogy koordináló szerepet tölt be az érdekelt szereplők között. Működésén keresztül önálló területté vált a finn állami intézményrendszerben a médiaműveltség ügye, megteremtődött az egységes médiaműveltség-politika intézményi háttere.

A finn példa jelzi a hatékony állami szerepvállalás irányát, az intézményesítés lehetőségeit. A feladat megoldása tagállami cselekvést, az egyes országok sajátos társadalmi, kulturális, oktatási kontextusában elhelyezett intézményi keretet és állami szerepvállalást kíván. Mivel a témakör szervesen kapcsolódik a polgári részvételhez, a demokrácia és a nyilvánosság működéséhez megfelelő fejlesztés csak egy olyan jogállami környezetben képzelhető el, ahol a demokratikus működést biztosító politikai kultúra alakítja a közhatalom gyakorlásának rövid és hosszú távú folyamatait. Az állami szerepvállalás definiálásának kiindulópontját a médiaműveltségnek az alapjogok kontextusában való elhelyezése, az alapjogi összefüggések rögzítése jelenti. Az alapjogi kontextus adja meg a médiaműveltség helyét és jelentőségét. E körben elsősorban a gyermekek jogai, a véleménynyilvánítás szabadsága és a művelődéshez való jog érvényesülésének vizsgálata szükséges. A médiaműveltség elhelyezése ezen alapjogok kontextusában annak feltárását célozza, hogy a digitális kommunikációs környezetben melyek azok a jelenségek, változások, amelyek befolyásolják e jogok érvényesülését, illetve mindez milyen állami szerepvállalást igényel a médiaműveltség fejlesztésével összefüggésben. A tanulmány a médiaműveltség szabályozási kérdéseit feltáró doktori értekezés egy részének átdolgozott változata. Az értekezés részletes elemzést ad a változások alapjogi összefüggéseiről, és végkövetkeztetése szerint a mára kialakult információs- és mediakörnyezetben az említett három alapjog érvényesülését csak az aktívabb állami szerepvállalás, a médiaműveltség fejlesztését segítő szabályozási és intézményi keret kialakítása biztosíthatja. Az

értekezés az alapjogi elemzésen túl körvonalazza az állami szerepvállalás területeit, a fejlesztés lehetséges intézményi megoldásait. Az említett három alapjog közül ebben az írásban a véleménynyilvánítás szabadságához való jog szempontjából vállalkozom mélyebb elemzésre.

## A VÉLEMÉNYNYILVÁNÍTÁS SZABADSÁGA

A digitális mediakörnyezet alapjaiban alakította át az emberek tájékozódási és kommunikációs lehetőségeit. Rendkívüli módon bővült az a kommunikációs tér, amely az önkifejezés, a véleményalkotás, a társadalmi párbeszéd és egyben a demokratikus akaratképzési folyamatok színtereként is működik.<sup>9</sup> A technológiai fejlődés korábban nem tapasztalt mértékben nyitott új csatornákat a szabad szólás lehetőségének, az internet elterjedése szélesítette az információhoz való hozzáférést, valamint az információ emberek, közösségek közötti megosztásának lehetőségét is. Ennek alapján joggal merülnek fel azok a kérdések, hogy a mediakörnyezet átalakulása hogyan hat a nyilvánosság működésére, a nyilvánosság demokratikus funkciói ebben az új információs környezetben hogyan érvényesülnek; a véleménynyilvánítás szabadságával összefüggésben van-e olyan érdemi változás, amely szabályozási kérdéseket vet fel, a ko-

rábbiakhoz képest másfajta állami szerepvállalást, beavatkozást feltételez.

A nemzetközi jogi dokumentumok, illetve a szuverén államok alkotmányai rögzítik a véleménynyilvánítás szabadságához való jogot, amely magában foglalja mindenféle adat és gondolat határok

ra tekintet nélküli – szóban, írásban, nyomtatásban, művészi formában vagy bármilyen más, módon történő – keresésének, megismerésének és terjesztésének szabadságát is.<sup>10</sup> A különböző dokumentumokban rögzített meghatározások jelzik, hogy a véleménynyilvánítás joga – amelyre az alkotmányos gyakorlat a kommunikációs alapjogok „anyagjaként” tekint – többféle szabadságot ölel fel.<sup>11</sup> A véleménynyilvánítás szabadságából eredő, külön nevesített jogok a szólás- és sajtószabadság, továbbá az információhoz való jog, valamint az információk megszerzésének szabadsága.<sup>12</sup>

Az alkotmányos gondolkodásban a véleménynyilvánításhoz való jog kétféle megalapozásra épül. A konstitutívnek nevezett igazolás szerint a véleményalkotáshoz való jog az önkifejezéshez fűződő individuá-



lis jog, amelynek alapja az emberi autonómia. Ezzel szemben az instrumentális felfogás nem az egyén, hanem a társadalom felől közelít. E szerint a véleménynyilvánítás joga annak eszköze, hogy felszínre kerülhessen minden olyan gondolat, vélemény, amely hozzájárulhat a közösség problémáinak megoldásához. Az instrumentális igazolás a véleményszabadságot a népszuverenitás megnyilvánulásaként fogja fel, és a szólás védelmének legfontosabb okaként a demokratikus működésben betöltött érdemi szerepét látja.<sup>13</sup>

A médiaműveltséggel összefüggésben elsősorban a véleménynyilvánítás szabadságának instrumentális oldala igényel alaposabb vizsgálatot. A konstitutív igazolásból ugyanis inkább az állam tartózkodása, be nem avatkozása következik; az állami szerep annak biztosításában ragadható meg, hogy mindenkinek egyenlő joga és lehetősége legyen a véleménye kifejtésére. Ezzel szemben a jog instrumentális oldala a szabadságjogra – mint a megfelelő tájékozódás lehetőségére – a politikai akaratképzési folyamatokban való részvétel feltételeként tekint. A véleménynyilvánítás szabadsága ebben az értelemben a politikai részvétel lehetőségének záloga, ami aktív állami szerepvállalást, a tájékozódás szabadságához kapcsolódó – hagyományosan a médiarendszert érintő – szabályozást igényel.

## NYILVÁNOSÁG – MÉDIA

A véleménynyilvánítás szabadságának intézményi oldala az állam részéről olyan szabályozási beavatkozást, olyan intézkedéseket feltételez, amelyek biztosítják a szabad, sokszínű tájékozódás lehetőségét, a véleményalkotáshoz szükséges információkhoz való teljes körű hozzáférést. Az állampolgárok részvételéhez szükséges, megfelelő tájékozódást biztosító információs környezet kialakítása során az állami szerepvállalás iránya, mértéke és eszközrendszere szoros összefüggést mutat a nyilvánosságról, annak demokratikus funkciójáról vallott felfogással, a média nyilvánosságban betöltött szerepével, valamint a működő médiarendszer sajátosságaival. Ebből következően a véleménynyilvánítás szabadságának gyakorlásával összefüggésben felmerülő állami szerepvállalás vizsgálata során kiindulási pont a nyilvánosság fogalmának tisztázása, illetve a nyilvánosság működésében bekövetkezett változások azonosítása.

McQuail a társadalmi nyilvánosságot olyan „elvont térként” írja le, ahol lehetőség nyílik a „nyilvános társulásra és a nyilvános vitára, amely a közvélemény és olyan politikai mozgalmak, illetve pártok kialakulá-

sához vezet, amelyek képesek elszámoltatni a magánérdekeket”.<sup>14</sup> A nyilvánosság fogalma kijelöli a társadalmi határvonalakat a magánszféra és a mindenki számára megismerhető, közösségi kommunikáció között. A nyilvánosság a közösségi ügyekkel kapcsolatos vélemények kialakításának és közlésének fóruma, és ehhez képest különböztethető meg az egyén

olyan cselekvési szférája, amely mentes a közösség felügyeletétől, elkülönül a nyilvános közlések világától. A nyilvánosság a véleménynyilvánítás szabadságának terepe; egyrészt biztosítja a tájékozódást, a közéleti informá-

ciókhoz való hozzáférést, másrészt fórumot kínál a véleményalkotásra és a véleménycserére, tehát a véleménynyilvánítás szubjektív és objektív oldala egyszerre jelenik meg benne. A demokrácia megvalósulásának alapfeltétele, illetve politikai intézményként is azonosítható, amelynek „a közbatalom-gyakorlás ellenőrzésében, illetve a hatalomgyakorlók és a közösség közötti párbeszéd megvalósításában van szerepe”.<sup>15</sup>

A nyilvánosság alakításához kapcsolódó aktív állami szerepvállalás elsősorban a médiarendszer kialakítása és működése összefüggésében jelenik meg szabályozási témakörként. A nyilvánosság és a média viszonyának vizsgálata során kiindulópontként rögzíthető, hogy a tömegkommunikáció a nyilvánosságon belül elhelyezkedő szféra, de szerepe nem kizárólagos; a nyilvánosság önálló színterei a személyes kommunikációk, valamint a nyilvános események nyilvánossága is.<sup>16</sup>

A nyilvánosság és a média viszonyának értékelése a médiakörnyezet és a társadalmi viszonyok változásával kölcsönhatásban folyamatosan formálódik, alakul. Ez a változás tükröződik Habermas nyilvánosságmodelljében is. A polgári nyilvánosság megfogalmazásakor Habermas negatívan értékelte a tömegmédia szerepét, amely a kommercializálódás és a tömegkultúrát tükröző média működésének törvényszerűségei folytán kifejezetten károsan hat a polgári nyilvánosság működésére.<sup>17</sup> A tömegmédia szórakoztatást célzó tartalmi kínálata a polgárokat fogyasztóvá teszi, a politikai-közéleti viták lehetőségét és terét csökkenti a nyilvánosságban. Később azonban Habermas a médiát elhelyezi a nyilvánosságkonceptiójában,<sup>18</sup> és úgy tekint rá mint közvetítő közegre, amely a polgári nyilvánosságban megjelenő viták közvetítőjeként hozzájárulhat a társadalmi folyamatokhoz.

Silverstone a digitális médiakörnyezet eredményeként a kommunikációban és a nyilvánosságban bekövetkezett változásokra reagálva, a nyilvános mediatisztált tér leírására vezeti be a médiapolisz fogal-

mát.<sup>19</sup> Kiindulópontja, hogy a média telekommunikációs és interaktív módon összekapcsolja a beszédet a cselekvéssel, és ezzel létrehoz egy, a görög poliszok nyilvános kommunikációs tereivel rokonítható diszkurzív, illetve ítélező fórumot. Silverstone szerint

mindaz, ami a nyilvánosság keretein belül zajlik a mai társadalomban, egyre inkább a képernyőkön történik, és a „megjelenés mediatisztált tere” egyre nagyobb szerepet játszik a közélet irányításában. A koncepció nem tekinti kizárólagosnak a nyilvánosság mediatisztált terét: meghatározónak tartja a személyes kontaktus érvényességét és a „tapasztalat terét” is, ugyanakkor hangsúlyozza, hogy jelenlétünk a világban egyre fokozottabban függ majd a médiapolisz valóságától, amely „keretbe foglalja és e kereten keresztül megteremti a kollektív cselekvés lehetőségét”. A médiapolisz nem teremt homogén nyilvánosságot; a globális média közvetítő felületét töredezettség, kulturális különbségek és aszimmetrikus viszonyok jellemzik. A médiapolisz nem von be mindenkit, nem is lenne képes erre. Ugyanakkor Silverstone úgy látja, hogy a médiapolisz szükséges kiindulópontnak kell tekintenünk a hatékonyabb globális polgári szféra terének kialakításához, mivel nincs alternatív tér, ahol a globális kommunikáció megvalósulhatna. Silverstone médiapolisz-teóriája az újmédia által teremtett nyilvánosság és a média viszonyát írja le.<sup>20</sup>

McQuail újmédiaként definiálja azokat a digitalizáció által lehetővé tett különféle kommunikációs technológiákat, amelyek széles körben biztosítanak interaktív kommunikációt. Az újmédia lényegi jellemzői az összekapcsoltság, az interaktivitás, az egyéni felhasználók aktív jelenléte, a felhasználási módok sokfélesége, nyitott jellege és a mindennél-jelenvalóság, a helyfüggetlenség.<sup>21</sup> Az újmédia az olyan tömegkommunikációs eszközök és szolgáltatások összessége, amelyek lehetővé teszik az interaktív hozzáférést és a médiatartalmak személyre szabását.<sup>22</sup>

A digitális technológia alapjaiban alakította át a társadalmi nyilvánosság struktúráját. Míg az analóg világban jellemzően a hagyományos tömegmédiák szereplői, a digitális kor nyilvánosságában egyre nagyobb szerepet kapnak a felhasználók által készített és közzétett tartalmak, valamint a közösségi média világán keresztül zajló információmegosztás és tájékozódás. A kibertér architektúrája korábban nem tapasztalt mértékű információbőséget teremtett, valamint a társadalmi párbeszéd új fórumai, csatornái jelentek meg, és ezeket a változásokat az internet

AZ ÁLLAMI SZEREPVÁLLALÁS  
DEFINIÁLÁSÁNAK KIINDULÓ-  
PONTJÁT A MÉDIAMŰVELT-  
SÉGNEK AZ ALAPJOGOK KON-  
TEXTUSÁBAN VALÓ ELHELYE-  
ZÉSE, AZ ALAPJOGI ÖSSZEFÜG-  
GÉSEK RÖGZÍTÉSE JELENTI

elterjedésekor sokan a nyilvánosság új korszakaként, egyfajta demokratizálódási folyamatként értékelték.<sup>23</sup> Az internetes kommunikációban rejlő demokratikus erő: az interaktív kommunikáció és az azonnali kapcsolatteremtés lehetősége, a politikai szereplők és

a polgárok közötti közvetlenebb kapcsolatot biztosító kommunikációs csatornák elérhetősége,<sup>24</sup> az alacsony kommunikációs költségek mind a közlő, mind a befogadó oldalán, a kapcsolattartás kötöttségeinek és korlátainak hiánya mind olyan jellemzők, amelyek új helyzetet teremtenek a közösségi akaratképzés folyamatait illetően.

Az internet átalakítja az állam, a politikai szféra és a társadalom viszonyát. Új jelenségként figyelhető meg a hagyományos politikai intézményrendszeren kívüli aktivizmus és részvétel. A közösségi média világa és a közösségek közötti hálózatosodás erősödése újfajta részvételt jelent.<sup>25</sup> A technika által kínált új médiakörnyezet számtalan lehetőséget kínál arra, hogy a korábban passzivitásra ítélt médiafogyasztó a nyilvánosságot alakító médiahasználóvá, a politikai-közéleti diskurzus aktív részvevőjévé váljon. Ugyanakkor ennek számos feltétele és akadályja is azonosítható, amelyeket érdemes számba venni.

## MŰKÖDÉSI ZAVAROK AZ INFORMÁCIÓ KORÁNAK NYILVÁNOSSÁGÁBAN

### *A befogadói oldal korlátai*

A digitális technológia korábban nem tapasztalt mértékű információrobbanást idézett elő, és ezzel párhuzamosan megteremtődött az információhoz való gyors és egyszerű hozzáférés technikai lehetősége. Az információs környezet megváltozása azonban nem jár együtt mechanikusan a demokratikus nyilvánosság működéséhez szükséges változásokkal a befogadói oldalon. Először is, a digitális kommunikációban megjelenő információbőség nem eredményezi automatikusan a közéleti tartalmak iránti érdeklődés növekedését, illetve a széles körű tájékozottságot. A közönség túlnyomó többségben ma is elsősorban a szórakoztató tartalmakat keresi a médiakínálatban, és nem tapasztalható fokozódó igény a közéleti témakörök iránt. A brit médiahatóság, az Ofcom 2016-ban az ország felnőtt lakosságának körében végzett médiahasználati kutatása<sup>26</sup> szerint a hírfogyasztás nem szerepel az első öt leggyakoribb online tevékenység között. A kutatás eredményei sze-

rint a felnőtt lakosok 48 százaléka használja az internetet hírfogyasztásra hetente legalább egyszer. A lista élén szereplő három tevékenység ebben a kutatásban a kommunikáció, az általános keresés/szörfözés és a közösségi média használata volt. A Mérték Médiaelemző Műhely a politikai tájékozódási szokásokat mérő, 2016-ban végzett magyarországi kutatása<sup>27</sup> alapján úgy találta, hogy 10 százalék alatti, szűk kisebbség érdeklődik élen a közéleti kérdések iránt, a lakosság közel kétharmada közepesen vagy kevéssé, közel egyharmada pedig teljesen távol tartja magától a közéleti témákat.

A kutatás eredményei szerint a magyarországi lakosság 36 százaléka használja rendszeresen az internetet közéleti tájékozódásra; 18 százalék nyilatkozott úgy, hogy alkalmanként internetes forrásokat is használ.

A nyilvánosság demokratikus működésében akadályként azonosítható továbbá, hogy az információbőség egy ponton túl információs túladagolásként is hathat, ami fogyasztói oldalon fásultságot, az aktív részvételtől való elfordulást eredményezhet.<sup>28</sup>

Az új információs környezet újfajta információkeresési, feldolgozási kompetenciákat kíván a felhasználoktól, amelyek biztosítják az információs rengetegben való hatékony tájékozódást és a részvétel lehetőségét. Az információs bőséghez igazodó, megfelelő készségek és ismeretek hiánya ellehetetleníti a technológia által kínált digitális kommunikációban való érdemi, aktív részvételt, az új információs környezetben hozzáférhető kommunikációs lehetőségek használatát. Így az újmédia által kínált lehetőségek tovább szélesíthetik az aktív résztvevők és a kommunikációból kimaradók közötti szakadékot.<sup>29</sup>

#### *A korábbi kapuőr-struktúra megbomlása*

Sokan úgy látják, hogy a kommunikációs, részvételi lehetőségek kibővülése nem pusztán a szűkösséget szüntette meg a médiakörnyezetben, hanem az információáramlás szűk keresztmetszeteit is érintette, és aláasta a korábban a tömegmédiát uraló, kapuőrként működő médiaszereplők hatalmát.<sup>30</sup> Az eké-ként vélekedők szerint az interneten keresztül a nyilvános kommunikáció olyan formája valósulhat meg, amelynek keretein belül a polgárok, a médiaintézmények, valamint az egyéb társadalmi és politikai szereplők korlátozás nélkül kommunikálhatnak egymással, és emiatt már nincs is szükség az információáramlás szabadságát biztosító aktív állami

szerepvállalásra, például olyan speciális médiajogi szabályozásra, mint a tulajdoni koncentrációra vonatkozó szabályok, a meghatározott csatornák elérhetővé tételének előírása vagy a hírszolgáltatáshoz kapcsolódó műsorszerkezeti követelmények meghatározása. A változásra pozitívan reagálók szerint az internet megtörte a média koncentrált hatalmát, és sokszínű, könnyen hozzáférhető, megfizethető kommunikációs környezet alapjait kínálja. Ezt a véleményt árnyalja Williams és Carpini; szerintük az újmédia a politikai hatalom egytengelyű rendszerét megszüntette ugyan, de helyette

létrehozta a hatalom soktengelyű rendszerét, lehetőséget biztosítva új politikai szereplők színrelépésének.<sup>31</sup> A kommunikációs környezet szabadságfokának növekedése mellett érvelőkkel szemben számos kutató hívja fel arra a figyelmet, hogy az internet ugyan valóban átalakította a tömegmédia korábbi hatalmi struktúráját, de ezzel együtt új kirekesztési formákat, illetve új hatalmi hierarchiát is kialakított. Az új információs környezet új hatalmi, befolyásolási struktúrát teremtett.<sup>32</sup> Az információ mennyiségének robbanásszerű növekedése új szolgáltatások megjelenését eredményezte; olyan új szolgáltatók léptek színre, mint például a keresőmotorok (pl. Google, Bing, Yahoo) vagy egyéb, az információáramlást terelő forgalomirányítók (pl. Facebook, MySpace, Twitter). Ezek a platformok az információáramlásban új kapuőrként jelennek meg,<sup>33</sup> és tevékenységük aktívan befolyásolja a mediatizált nyilvánosság működését.

#### *Személyre szabott információáramlás*

A platformok működése az algoritmusok által irányított, személyre szabott információáramláson alapul, aminek eredménye, hogy a médiakörnyezet a műszaki lehetőségek, illetve üzleti megfontolások okán a felhasználók számára egyre inkább személyre szabott információkat, mediatartalmakat kínál. Maga az internet olyan architektúrát, működést állított elő, amely segíti, hogy az emberek a saját előítéleteiknek, illetve előzetesen kialakított meggyőződéseiknek megfelelő információkat érjenek el, amelyek megerősíti az addigi világnézüket. A digitális médiakörnyezet tehát ráerősít arra a már korábban is megfigyelt befogadói attitűdre, hogy az emberek hajlamosak a nekik tetsző, véleményükkel egyező álláspontokat, információkat előnyben részesíteni, a világnézükhöz nem illeszkedő információkról pedig nem tudomást

venni. A forgalomirányítók által használt, információáramlásért felelős algoritmusok technikai hátteret nyújtanak ehhez a folyamathoz, amikor az egyes felhasználók online aktivitásából leszűrt információk mentén válogatva közvetítenek információkat számukra. Ez a szelekciós mechanizmus érvényesül az online működés egészére, tehát a közéleti-politikai információk áramlására vonatkozóan is. A „szűrőbuboréknak” nevezett jelenség<sup>34</sup> hozzájárul a fragmentált nyilvánosság kialakulásához, ami hosszú távon megnehezíti a valódi társadalmi vitát, a diszkurzív nyilvánosság működését. A személyre szabott információáramláshoz kapcsolódó másik fontos megállapítás, hogy az internet a hagyományos tömegmédiához képest sokkal pontosabb, célzottabb kommunikációt biztosít, ez pedig hatás tekintetében inkább a korai tömegmédiára működésére emlékeztet.<sup>35</sup> A nyilvánosság működését illetően kihívást jelent, hogy az új kapuőrök jellemzően piacilag erős, óriási nemzetközi vállalatok, ezért a nyilvánosság kereteit meghatározó eddigi hagyományos szabályozási eszközökkel alig, illetve igencsak tökéletlenül befolyásolható a tevékenységük. Márpedig e szolgáltatók hatással vannak a véleménynyilvánítás szabadságának szubjektív és objektív oldalára is, tevékenységük befolyásolja a nyilvánosság működését, demokratikus funkcióinak érvényesülését.

### *Információs bizonytalanság*

Ma még nehéz megítélni, hogy milyen mértékű torzító hatása van a nyilvánosság működésére annak, hogy a közösségi média könnyű és gyors felületet biztosít az álhírek terjedésének. Maga a jelenség nem új, az újdonság az infokommunikációs környezetből fakadó gyors terjedési és elérési potenciálban ragadható meg. A megtévesztés, félrevezetés szándékával közölt, terjesztett valótlan, torzított információk, manipulatív hírtartalmak, álhírek terjesztése mögött legtöbbször politikai, ideológiai szándék vagy gazdasági érdek áll. Aktuális jelenség az álhírek alkalmazása a propaganda, illetve a dezinformálás eszközeként, az információs hadviselés részeként. Emellett az internet architektúrája, az algoritmusalapú információáramlást működtető platformok üzleti modellje is kedvez a hamis hírek gyors terjedésének. A digitális hirdetési piac ugyanis kattintásérzékeny: a lájkvadász, megosztásvadász oldalak számára nyereséges üzletet kínál. Az álhírek tömeges terjedése rontja a tájékozódás esélyét, illetve akadályozza a szabadságát, informá-

ciós bizonytalanságot teremt, növeli a nyilvánosság fragmentációját és a politikai polarizációt is. Alááshatja a különböző társadalmi intézményekbe, valamint a tájékozódás hagyományos fórumaiba, a médiakörnyezetbe vetett bizalmat.

Összefoglalóan rögzíthető, hogy a technológiai változással együtt járó társadalmi, gazdasági, kulturális és kommunikációs átalakulás a nyilvánosság működésében is változást eredményezett. A digitális média világát illetően számos ellentmondás azonosítható: miközben a kiszélesedő nyilvánosság globálissá vált, ezzel együtt megfigyelhető a nyilvánosság fragmentálódása. Az információáramlás mennyiségének és a kommunikációs környezet szabadságfokának növekedése mellett erőteljesen megnőtt a kommunikáció technikai kontrollálhatóságának lehetősége is. A nyilvánosság közege folyamatosan változik, ami magában hordozza akár a torzulás irányába ható változás lehetőségét is, ezért folyamatos figyelmet követel. A figyelem fókuszában elsősorban a kommunikáció hálózatos jellegének mennyiségi, minőségi változásai, a politikai kommunikáció alakulása, a digitális médiakörnyezet által nyújtott előnyök egyenlőtlen elosztása, illetve az egyenlőtlenségek potenciális növekedése áll. A nyilvánosság működését érdemben befolyásoló, már ma is azonosítható jelenségek többek között a felhasználók személyes korlátaival, a használati kompetenciák hiányosságaiból fakadó kockázatokkal, illetve az információáramlás új kapuőreinek működésével függenek össze.

Mindezekkel összefüggésben az államnak széles lehetőségei és szükségszerűen kötelezettségei is vannak a kommunikációs tér alakításában. A technikai lehetőségeket kiaknázó, a társadalmi szükségleteknek megfelelő mozgástér kialakítása és működtetése sokoldalú állami szerepvállalást feltételez. Az írás a következőkben a véleménynyilvánítás szabadságához kapcsolódó médiapluralizmus szempontjából veszi végig azokat a jelenségeket, amelyek igazolják a médiaműveltség fejlesztését segítő állami felelősséget.

## MÉDIAPLURALIZMUS

A véleménynyilvánítás szabadságának intézményi oldala – amely az állam aktivitását igényli a sokszínű tájékozódáshoz való jog gyakorlásának biztosítására – a médiapluralizmus megteremtését és fenntartását célzó szabályozási eszközrendszerben jelenik meg elsődlegesen. A véleményalkotás alapja a megfelelő tá-

jékozottság, az információk széles körének elérése. A médiapluralizmus követelménye arra a gondolatra vezethető vissza, hogy ha az állampolgárok számára nem biztosított a közérdeklődésre számot tartó ügyekről szóló sokszínű információ- és gondolatáramláshoz való hozzáférés, úgy nem tudnak hatékonyan részt venni a demokratikus akaratképzési folyamatokban. A tájékoztatás sokszínűsége biztosíték arra, hogy a társadalomban meglévő, releváns vélemények megjelenjenek a társadalmi diskurzusban, illetve a nyilvánosságban; mindez növeli a hatalomgyakorlási mechanizmusok demokratikus jellegét.<sup>36</sup>

A mediakínálattal szemben megfogalmazott sokszínűségi követelménynek kétféle megnyilvánulási formája van: a külső és a belső pluralizmus. Külső pluralizmusnak nevezzük azt, amikor a médiapiacra jelen lévő médiumok összessége biztosítja a vélemények sokszínűségét a kínálatban, míg belső pluralizmus alatt az egy médiumon belül megvalósuló sokszínűséget, illetve kiegyensúlyozott tájékoztatást értjük.

A pluralizmus ('pluralism') és a sokszínűség ('diversity') fogalma a szakirodalomban, a nemzetközi és egyéb jogi dokumentumokban sok esetben szinonimaként szerepel, egyes mediakutatók fogalomhasználatában azonban némileg eltérő tartalommal jelenik meg.<sup>37</sup> Noha mindkét kifejezés szerepel különféle európai dokumentumokban, sem a sokszínűségnek, sem a médiapluralizmusnak nincs egyértelmű jogi definíciója. Ezen fogalmakat az Európa Tanács és az Európai Unió bizonyos *soft law* dokumentumai töltik meg tartalommal; ezen dokumentumok egyben körvonalazzák is a médiapluralizmus erősítését célzó állami beavatkozás eszközrendszerét.

Az Európa Tanács keretein belül működő Miniszterek Tanácsa által kiadott, a médiapluralizmus előmozdításának eszközeiről szóló ajánlás magyarázó memorandum<sup>38</sup> a médiapluralizmust akként írja le, mint ami „a mediakínálat ('media supply') sokszínűsége, amelyet például a független és autonóm média pluralizmusának létezése (közismertebb néven: strukturális pluralizmus), valamint a nyilvánosság/közönség számára elérhetővé tett médiatípusok és -tartalmak (álláspontok és vélemények) sokszínűsége tükröz”.

Az Európa Tanács 2007-ben kiadott ajánlása a médiapluralizmusról és a médiatartalmak sokszínűségéről úgy fogalmaz, hogy a plurális médiarendszer kialakítása és fenntartása a sokszínű tájékozódás le-

hetőségének biztosítása érdekében történik, és meghatározó szabályozási cél, hogy a médián keresztül a legváltozatosabb társadalmi, politikai és kulturális értékek, vélemények, információk és érdekek megjelenhessenek a nyilvánosságban.<sup>39</sup> A dokumentum a pluralizmus meghatározásánál a társadalom sokféleségének a médiában való tükröződését, a különböző társadalmi csoportok részére biztosított megjelenési lehetőségét, valamint a közönség kommunikációs szükségleteit szolgáló lehetőségek bővülését nevesítette.

Az Európai Bizottság 2009-ben publikált, a médiapluralizmus méréséről szóló dokumentuma a médiapluralizmust úgy értelmezi mint a mediakínálat sokszínűségének, felhasználásának és terjesztésének kifejezőjét a következők vonatkozásában: a média feletti tulajdonlás és kontroll; médiatípusok és -műfajok; politikai vélemények; kulturális kifejezőmód; valamint a helyi és regionális érdekek, illetve érdeklődés megnyilvánulásai.<sup>40</sup>

A pluralizmus biztosítása a médiaszabályozás meghatározó szabályozási alapelve. A szabályozási eszközrendszer jellemzően a kínálati oldalra fókuszál, és a „sokféle eszköz, sokféle tartalom kínálat” szemléletmódját tükrözi. A szabályozás a hagyományos tömegmédia uralta mediakínálat alakításának eszközeiből áll, és a hagyományos mediapiaci értékláncon alapul. Az értéklánc megjeleníti a mediapiac releváns szereplőit, a szereplők közötti kapcsolódásokat, azokat az alapvető folyamatokat, amelyek meghatározzák a médiában a tartalom eljutását az elállítástól a fogyasztóig. A hagyományos mediapiaci értéklánc meghatározó szereplői: a tartalomgyártók, a tartalomszolgáltatók, a tartalomterjesztők, a készülékgyártók, valamint a lánc végén a közönség. Az állam jellemzően a mediakoncentrációt szabályozó tulajdoni korlátok, egyéb kötelezettségek meghatározása, illetve

támogatási szabályok útján alakítja a tartalom-előállítók, a tartalomszolgáltatók és a tartalomterjesztők tevékenységét, mozgásterét, piaci működését.

A szabályozás ez idáig csak kevésbé reagált a digitális technológia széles körű elterjedéséből fakadó változásokra a mediapiaci értékláncban. A digitális média-környezet változásai az értéklánc

szereplői körének bővülését, új szolgáltatások megjelenését, új szereplők piacra lépését, mindebből következően pedig a szereplők közötti viszonyok átrendeződését eredményezték. A technológiai változások alaposan átalakították a piaci környezetet, és új fogyasztói szokásokat, médiahasználati jellemzőket

alakítottak ki. Gondoljunk csak a hálózati kommunikációban megjelenő új internetes forgalomirányító szolgáltatásokra, a keresőmotor-szolgáltatásokra vagy a közösségi médiában platformokat üzemeltető szolgáltatókra, amelyek mára az információáramlásban betöltött szerepük miatt a médiapiaci értéklánc meghatározó szereplőivé váltak. A hálózati technológia által teremtett új üzleti környezet sokkal összetettebb, mint a hagyományos média értéklánca. Ebben a környezetben a lineáris értéklánc helyett helyesebb ökoszisztémáról beszélni;<sup>41</sup> ez a kifejezés jobban visszaadja a médiapiac komplexebbé válását, a gyökeres változásokat. A médiapiaci környezet alapvető változása nyilvánvaló következményekkel jár a médiapluralizmus biztosítását célzó szabályozási eszközökre is. A változás iránya a médiapiaci értékláncban megjelenő új hatalmi góccok, koncentrációs helyzetek, potenciális szűk keresztmetszetek felé fordulás, illetve a hangsúlyok áthelyezése azokra a sokszínűségeket befolyásoló jelenségekre, szolgáltatásokra, amelyek új kockázatokat hordoznak a médiapluralizmus érvényesülésére nézve.

A médiapluralizmus megítélése nem egyszerű, mivel a médiakörnyezet fejlődése számos paradoxont hordoz: a sokszínűvé válás és a központosodás szimultán zajló folyamatok a médiakörnyezetben. Eltérő vélemények, hogy miközben a média új hangokat, minőségeket, szubkultúrákat hoz a felszínre, egyben homogenizálja is az ízlést, és közösségi konformitást generál. A piacialapú szórakoztatás velejárója, hogy a mediakínálat a legkisebb közös nevező irányába hajlik el, ami azt jelenti, hogy nagyon hasonló tartalomról nagyon sok hozzáférhető.<sup>42</sup> A sokféleség, amellyel, hogy lehetőséget teremt a válogatásra, egyben fragmentált médiahasználatot is eredményez. A fragmentáció erősíti a polarizációt, ezzel veszélyezteti az értelmes és érdemi vita kialakulását, másrészt gyengíti a média közösségi kohéziót erősítő jellegét. Ahogy Habermas fogalmaz: „a számítógép által közvetített internetes kommunikáció óriási számú izolált nyilvánosságot teremt”.<sup>43</sup>

Ahogy arról már korábban is szó esett, az újmédia világában új hatalmi hierarchia és a koncentráció új formái jelennek meg. A közösségi média platformjai vagy a keresőmotor-szolgáltatások – új kapuórként, új hatalmi gócként – meghatározóan befolyásolják az információ áramlását, és működésük a sokszínű tartalomfogyasztásra is kockázatot jelenthet. Az internet által kínált majdhogynem végtelen mennyiségű információ értékelésénél figyelembe kell azt is venni,

hogy a nagyközönség nem fér hozzá egyenlő módon a teljes információs folyamathoz. A technikai hozzáférési korlátok mellett a kapuőrök tevékenysége is korlátozhatja a hozzáférést. A személyre szabott információáramlás uralkodóvá válása, az algoritmusalapú forgalomirányítás befolyásolja, hogy mely tartalmakhoz lehet könnyen hozzáférni. Ez a mechanizmus az információs dömping korában alapjaiban alakítja át az emberek tájékozódási szokásait, illetve érdemben határozza meg a hozzájuk eljutó információk körét. A befogadói oldalon korlátként jelentkezhet az emberek ideje, figyelme és anyagi helyzete.

## A MÉDIAPLURALIZMUS BIZTOSÍTÁSÁNAK ÚJ IRÁNYA: A FELHASZNÁLÓ FELÉ FORDULÁS

Az újmédia új koncentrációs formáinak kutatása, elemzése, megértése a médiapluralizmus szempontjából ma még nem olyan mély, mint a hagyományos mediaközpontú jelenségeké. Nem az a kérdés, hogy a jelenlegi pluralizmus nagyobb vagy kisebb mértékű, mint korábban volt; illetve az, hogy az internet kínál-e számtalan alternatív valóságot. A válasz ugyanis erre a kérdésre egyértelműen igenlő.

Ugyanakkor, ha szélesebb perspektívából közelítünk, azt látjuk, hogy az információs bőség önmagában nem kérdőjelezi meg a kommunikációs hatalom alapvető kérdéseit, csak sokkal komplexebb formában állítja eléjük. A médiaszabályozási igény az új médiakörnyezetben sem szűnik meg, de más érvelésen alapul. A hangsúly nem az információs bőség megítélésén van, hanem azon, hogy az új

információs környezetben a döntés sokkal inkább individualizált, az egyén kezében van, illetve az egyén tudatosságán múlik. Az egyéni ismeretek, képességek, attitűdök alapjaiban határozzák meg a médiahasználat és a tájékozódás sokszínűségét, illetve a nyilvános kommunikációban való részvétel lehetőségét. Ebben az információs környezetben a médiapluralizmus értékelésénél a tartalomkínálat vizsgálata mellett egyre erőteljesebben jelenik meg a médiahasználat és a felhasználói kompetenciák elemzése, a médiaműveltség és a sokszínű médiahasználat összefüggéseinek vizsgálata, valamint az arról való gondolkodás, hogy milyen intézkedésekkel, intézményi megoldásokkal érhető el a médiaműveltség társadalmilag széles fejlesztése. Az azonban mindenképpen állítható, hogy a véleménynyilvánítás szabadságának

alapelemét jelentő médiapluralizmus megvalósulásának előfeltétele a médiaműveltség. A sokcsatornás rendszerben, illetve a fragmentált világban már nem csak a közlő oldaláról, hanem a befogadó, használó oldalán is be kell beavatkozni az alapjog érvényesüléséhez. Az állami felelősségvállalás mértéke és eszközrendszere szélesebb társadalomtudományi megközelítéssel vizsgálható leginkább.

A szemléletmódváltás tetten érhető számos, a médiapluralizmus kérdését vizsgáló európai dokumentumban is, melyekben már hangsúlyosan jelenik meg a média sokszínűségének és a felhasználói tudatosságának az összefüggése. Az Európai Parlament 2008-ban elfogadott állásfoglalása<sup>44</sup> a médiakoncentrációról és -pluralizmusról javaslatként fogalmazta meg, hogy „a médiaműveltség kerüljön be az alapvető európai kompetenciák közé”. Az állásfoglalás szerint a Parlament „támogatja a médiaműveltségre vonatkozó központi európai alaptanterv kidolgozását”, és rögzíti, hogy a médiaoktatás célja annak biztosítása, hogy a polgárok rendelkezzenek az egyre nagyobb mennyiségben közölt információk kritikus értelmezéséhez és hasznosításához szükséges ismeretekkel, eszközökkel. A dokumentum leszögezi, hogy „ez a tanulási folyamat lehetővé teszi, hogy a polgárok üzeneteket fogalmazzanak meg és kiválasszák a legmegfelelőbb médiumot azok közlésére, és így teljes körűen gyakorolják jogukat, a tájékozódáshoz való jogot és a szólásszabadságot”.

A médiaműveltség felől közelítve is tetten érhető az a szemléletmódváltás, amely a médiaoktatás preventív, védelmi paradigmáját meghaladva az értő médiahasználat fejlesztését a társadalmi párbeszédben való részvétel lehetőségeként írja le. Ilyen módon ezek a dokumentumok a médiaműveltséget a nyilvánosság demokratikus működésének, végső soron a demokrácia megvalósulásának feltételeként kezelik.

Az Európai Bizottság 2009-ben kiadott ajánlása a médiaműveltség és a nyilvánosság demokratikus működése összefüggésében rögzíti:<sup>45</sup> „A »médiaművelt« társadalom egyszerre lehet ösztönzője és előfeltétele a média pluralizmusának és függetlenségének. A társadalmon belüli vagy társadalmak közötti különféle csoportok különböző nyelveken közölt különféle nézeteinek és eszméinek kifejezése kedvezően hat a sokféleség, a tolerancia, az átláthatóság, a méltányosság és a párbeszéd által képviselt értékekre. A médiaműveltség növelését a társadalom valamennyi szegmensében elő kell mozdítani, alakulását szorosan figyelemmel kell kísérni. / A médiaműveltség napjaink információs társadalmában a befogadás és a polgári részvétel kérdése is. Nem csak a fiatal

abb generációra korlátozódik, hiszen a felnőttek, idősök, szülők, tanárok és médiaszakemberek számára egyaránt nélkülözhetetlen. A médiaműveltség mára az aktív és teljes körű polgári részvétel egyik elengedhetetlen előfeltételévé vált, amellyel kivédhető vagy mérsékelhető a közösségi életből való kirekesztődés. / A demokrácia a polgárok közösségi életben való aktív részvételének függvénye, a médiaműveltség pedig biztosíthatja azokat a készségeket, amelyek az új kommunikációs technológiákon keresztül nap mint nap érkező megannyi információ értelmezéséhez szükségesek.”

A digitális mediakörnyezet és a médiapluralizmus összefüggéseit vizsgáló, 2013-ban napvilágot látott Freiberga-jelentés<sup>46</sup> a demokrácia működése és a médiaszabadság kontextusában fogalmaz meg ajánlásokat a sokszínű és a demokratikus funkciót betölteni képes médiarendszer kialakításához. A dokumentum arra keresi a választ, hogy az új információs környezet milyen új megközelítésekre, beavatkozásra van szükség a média sokszínűségének megőrzése érdekében tagállami és európai szinten. Szemléletmódja egy, a korábbiaknál szélesebb, többirányú beavatkozást, tagállami és európai szerepvállalás igényét tükrözi. Egyrészt bővíti a kínálati oldal sokszínűségét biztosító eszközök listáját.

Olyan új elemek jelennek meg, mint a minőségi újságírás finanszírozásának kérdése, a médiapluralizmus megvalósulását vizsgáló független monitoringközpont felállítása vagy a független médiahatóságok megerősítése. Másrészt elmozdul a befogadói oldal, a megvalósult sokszínűség, illetve a sokszínűségnek való kitettség ('exposure diversity')<sup>47</sup> elősegítésének irányába. A fogalom azt jelzi, hogy a közönség milyen mértékben fogyasztja a rendelkezésre álló, sokszínű médiatartalmat.

A megvalósult sokszínűség feltételeinek kialakítása valóban nehezen kezelhető problémákat vet fel, hiszen nem írható elő az emberek számára a sokféle forrás használata, mivel egy ilyen szabályozás nyilvánvalóan túlzott beavatkozás lenne a magánszférába, egyéni szabadságjogokat sértene. Az újmédia nyilvánosságában a belső pluralizmus általános követelményként való megfogalmazása sem lehet adekvát eszköz. Egyrészt alapjogi összefüggésben ez nehezen, vagy egyáltalán nem igazolható, de gyakorlati bevezetése is elképzelhetetlen a hálózati kommunikációs környezetben. Ezzel szemben a befogadói oldal támogatása, a felhasználói kompetenciák fejlesztése adekvát eszköz lehet a sokszínű médiahasználat elérésére. Az információhoz való hozzáféréshez szükséges ismeretek és készségek, a kritikai gondolkodás fejlesztése és a sokszínű tájékozódás igényének

kialakítása a médiapluralizmus megvalósulásának feltételeként értelmezhető.

## ÖSSZEGZÉS

A véleménynyilvánítás alapja a sokszínű tájékozódás lehetősége. A digitális technológia hatására átalakuló információs környezetben a nyilvánosság demokratikus működését érintő számos kockázat azonosítható: a médiakörnyezetben az információáramlás aktívan befolyásoló új globális szolgáltatások, platformok meghatározóvá válása, az új kapuőrök megjelenésével a kommunikációs környezet új hatalmi koncentrációja, a személyre szabott információáramlás mechanizmusa, a médiahasználat individualizálódása és ezzel összefüggésben a nyilvánosság fragmentálódása. A nyilvánosság struktúrájának átalakulása felveti a médiapluralizmus biztosítását célzó állami szerepvállalás és szabályozási eszközrendszer újragondolását. Az eddigi, a médiakínálat sokszínűségére koncentráló megközelítés kiegészítésre szorul, mivel a kommunikációs környezetben rejlő demokratikus funkciók megvalósulásának egyre inkább feltételévé válik az emberek médiaműveltségének megfelelő szintje. A tájékozódáshoz való jog gyakorlása, a nyilvánosság demokratikus működése a mai médiakörnyezetben egy sokkal felkészültebb, tudatosabb polgárt feltételez, azaz a médiaműveltség fejlesztése a demokratikus nyilvánosság, a részvétel kultúrájának eszközeként jelenik meg. A véleménynyilvánítás szabadságával összefüggésben a sokszínű tájékozódást biztosító felhasználói ismeretek, képességek megszerzése a digitális korban állami szerepvállalást feltételez, ami igazolja a médiaműveltség egész társadalmat elérő fejlesztését segítő szabályozási-intézményi környezet kialakítását.

## JEGYZETEK

1. Natali HELBERGER – Katharina KLEINEN-VON KÖNIGSLÖW – Rob, VAN DER NOLL: Regulating the new information intermediaries as gatekeepers of information diversity, *Info*, 2015/6, 50–71.
2. Erről lásd bővebben Manuel CASTELLS: *A hálózati társadalom kialakulása*, ford. ROHONYI András, Budapest, Gondolat–Infónia 2005, 598–608.
3. A médiaműveltség fogalma a technológia és a média fejlődésével, a média társadalomban betöltött szerepének változásával szoros összefüggésben alakult és változott. A fogalom sokrétegeúsége nem pusztán annak történetiségében ragadható meg, hanem a háttérben meghúzódó

dó célkitűzések, illetve ezzel összefüggésben a fogalmi elemek közötti hangsúlyok alakulásában is. A tanulmányban idézett fogalom meghatározás szándékoltan egy policy dokumentumból való (Good Media Literacy – National Policy Guidelines 2013–2016 Finland), amely Európában elsőként rögzítette egységes szemléletben a médiaműveltség fejlesztéséhez kapcsolódó állami szerepvállalás különböző területeit.

4. Az alapvető jogok biztosának Jelentése az AJB 479/2016. számú ügyben, 31.
5. Példaként említhető: Recommendation CM/Rec(2007) 11 of the Committee of Ministers to member states on promoting freedom of expression and information in the new information and communications environment, [https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&Ref=CM/Rec\(2007\)11&Language=lanEnglish&Ver=original&Site=CM&BackColorInternet=9999CC&BackColorIntranet=FFBB55&BackColorLogged=FFAC75&direct=true](https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&Ref=CM/Rec(2007)11&Language=lanEnglish&Ver=original&Site=CM&BackColorInternet=9999CC&BackColorIntranet=FFBB55&BackColorLogged=FFAC75&direct=true); Az Európai Parlament és a Tanács ajánlása (2006. december 20.) a kiskorúak és az emberi méltóság védelméről és a válaszadás jogáról az európai audiovizuális és on-line információs szolgáltatási ipar versenyképességével összefüggésben (2006/952/EK), <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/PDF/?uri=CELEX:32006H0952&from=EN>; Az Európai Tanács következtetései (2008. május 22.) a digitális környezethez igazodó médiaműveltség európai megközelítéséről (2008/C 140/08), [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/PDF/?uri=CELEX:52008XG0606\(01\)&from=EN](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/PDF/?uri=CELEX:52008XG0606(01)&from=EN)
6. Példaként említhető: Az Európai Parlament és a Tanács ajánlása (2006. december 18.) az egész életen át tartó tanuláshoz szükséges kulcskompetenciákról (2006/962/EK), <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/PDF/?uri=CELEX:32006H0962&from=EN>; A Bizottság ajánlása (2009. augusztus 20.) egy versenyképesebb audiovizuális és tartalomipar, továbbá egy befogadó tudásalapú társadalom érdekében a digitális környezethez igazodó médiaműveltségről (2009/625/EK), <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/PDF/?uri=CELEX:32009H0625&from=HU>
7. Media literacy research and policy in Europe – A review of recent, current and planned activities (Report of a meeting of the COST Action, Transforming Audiences, Transforming Societies held on 12 September 2013).
8. Good Media Literacy – National Policy Guidelines 2013–2016, Publications of the Ministry of Education and Culture, Finland, 2013, <http://minedu.fi/en/publication?pubid=URN:ISBN:978-952-263-222-7>
9. Manuel CASTELLS: *Az Internet galaxis – Gondolatok internetről, üzletről és társadalomról*, ford. KOMÁROMINÉ VÁRADY Ágnes, Budapest, Network TwentyOne, 2002.
10. Polgári és politikai jogok nemzetközi egyezségokmánya, 19. cikk.



11. HALMAI Gábor: *Kommunikációs jogok*, Budapest, Új Mandátum, 2002.
12. 30/1992. (V.26) AB határozat ABH 1992, 170–171.
13. HALMAI Gábor: A véleménynyilvánítás szabadsága, in *Az emberi jogok*, szerk. HALMAI Gábor – TÓTH Gábor Attila, Budapest, Osiris Kiadó, 2003.
14. Denis McQUAIL: *A tömegkommunikáció elmélete*, ford. GÁLIK Mihály, KINCSEI Attila, Budapest, Wolters Kluwer, 2015, 703.
15. POLYÁK Gábor: *Médiaszabályozás, médiapolitika*, Budapest–Pécs, Gondolat Kiadó – PTE Kommunikáció- és Médiatudományi Tanszék, 2015, 105.
16. Jürgen GERHARDS – Friedhelm NEIDHARDT: Strukturen und Funktionen moderner Öffentlichkeit: Fragestellungen und Ansätze Discussion Paper FS III Wissenschaftszentrum Berlin, 1990, 90–101.
17. Jürgen HABERMAS: *A társadalmi nyilvánosság szerkezetváltozása*, ford. ENDREFFY Zoltán – GLAVINA Zsuzsa, Budapest, Osiris, 1999.
18. Jürgen HABERMAS: *A kommunikatív cselekvés elmélete*, ford. BERÉNYI Gábor – FELKAI Gábor, Budapest, Gondolat, 2011.
19. Roger SILVERSTONE: *Médiaerkölcs*, ford. KERÉNYI Szabina, Budapest, Napvilág Kiadó, 2010.
20. Uo. 49–55.
21. Lásd McQUAIL (14. vj).
22. GÁLIK Mihály – URBÁN Ágnes: *Médiagazdaságtan*, Budapest, Akadémiai Kiadó, 2014, 217.
23. Stephen GREEN: A plague on the panopticon: surveillance and power in the global information society Information, *Communication and Society*, 1999, 2.
24. A változást jól illusztrálja, hogy a közösségi médiaplatformok a politikai kommunikáció fontos eszköivé váltak az elmúlt években. A 2016-os amerikai elnökválasztási kampányban Donald Trump aktívan használta a Twitter közösségi platformot üzeneteinek terjesztésére. Elnökké választása után is meghatározó kommunikációs felületként tekint erre a közösségi platformra, sok esetben a tömegmédiák is hírt adnak Trump Twitteren megosztott üzeneteiről. A közösségi médiaplatformon zajló politikai kommunikáció jelentőségét jelzi az a törvényjavaslat, amelyet 2017 júniusában nyújtott be egy demokrata szenátor, és amely alapján a nemzeti kellene elhelyezni a mindenkori elnök közösségi médiában megjelenő közléseit, interakciós megnyilvánulásait. H.R.2884 – COVFEFE Act of 2017, <https://www.congress.gov/bill/115th-congress/house-bill/2884/text>
25. Sara BENTIVEGNA: Rethinking Politics in the World of ICTs, *European Journal of Communication*, 2006/3, 331–343.
26. OFCOM Adults' media use and attitudes Report 2016, [https://www.ofcom.org.uk/\\_\\_data/assets/pdf\\_file/0026/80828/2016-adults-media-use-and-attitudes.pdf](https://www.ofcom.org.uk/__data/assets/pdf_file/0026/80828/2016-adults-media-use-and-attitudes.pdf)
27. Mérték Médiaelemző Műhely: A politikai tájékozódás forrásai Magyarországon, 2016. november, [http://mertek.eu/sites/default/files/reports/mertek\\_newsconsumption\\_hu\\_2016.11.25.pdf](http://mertek.eu/sites/default/files/reports/mertek_newsconsumption_hu_2016.11.25.pdf)
28. Cass R. SUNSTEIN: *Republic.com*, Budapest, Wolters Kluwer, 2013.
29. Lásd McQUAIL (14. vj.) 181.
30. Erről bővebben: Peter DAHLGREN: The Internet, Public Spheres, and Political Communication: Dispersion and Deliberation, *Political Communication*, 2005/2, 147–162; Henry JENKINS: *Convergence Culture: Where old and new media collide*, New York, NYU Press, 2006; Manuel CATELLS: *Communication Power*, Oxford, Oxford University Press, 2009.
31. Bruce WILLIAMS – Michael X. Delli CARPINI: *After Broadcast News: Media Regimes, Democracy, and the New Information Environment*, Cambridge University Press, 2011.
32. Matthew HINDMAN: *The Myth of Digital Democracy*, Princeton NJ, Princeton University Press, 2008.
33. José Van DIJCK – Thomas POELL: Understanding the promises of online health platforms, ResearchGate, 2016 DOI:10.1177/2053951716654173
34. Eli PARISER: *The Filter Bubble: How the New Personalized Web Is Changing What We Read and How We Think*, London, Penguin, 2011.
35. Patrick CROGAN: Targeting, television and networking: An interview with Samuel Weber, *Convergence*, 2008/4, 375–385.
36. Perry KELLER: *European and International Media Law: Liberal Democracy, Trade, and the New Media*, Oxford, Oxford University Press, 2011.
37. A pluralizmus fogalma többeknél tágabb értelemben a médiarendszer egészét érintő politikai konszenzusként jelenik meg, amelyben a politikai pluralizmus médiában való tükröződése ragadható meg. A sokszínűség ezzel szemben konkrétabb fogalomként jelenik meg, amelyet a média teljesítményének (szolgáltatási struktúra, kínálat) értékelésére használnak egyesek.
38. Az Európa Tanács Miniszteri Bizottságának a médiapluralizmus előmozdítására irányuló intézkedésekről szóló, a tagállamokhoz intézett Rec(1999)1. számú ajánlása, [https://search.coe.int/cm/Pages/result\\_details.aspx?ObjectID=09000016804fa377](https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016804fa377)
39. Recommendation CM/Rec(2007)2 of the Committee of Ministers to member states on media pluralism and diversity of media content, [https://search.coe.int/cm/Pages/result\\_details.aspx?ObjectID=09000016805d6be3](https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805d6be3)
40. Független tanulmány a médiapluralizmus mutatóiról az Európai Unió tagállamaiban – egy kockázat-alapú

- megközelítés felé, készült az Európai Bizottság Információs Társadalmi és Médiaügyi Főigazgatósága számára, készítette: K.U. Leuven ICRI, Jönköping International Business School MMTTC, Central European University CMCS, Ernst & Young Consultancy Belgium, 2009, [http://www.akti.hu/dok/dokumentum07\\_1.pdf](http://www.akti.hu/dok/dokumentum07_1.pdf)
41. Lásd GÁLIK–URBÁN (22. vj.) 230.
  42. Kari KARPINEN : Rethinking media pluralism and communicative abundance, *Observatorio Journal*, 2009/4, 151–169.
  43. Jürgen HABERMAS: Political Communication in Media Society: Does Democracy Still Enjoy an Epistemic Dimension? The Impact of Normative Theory on Empirical Research, *Communication Theory*, 2006/4, 411–426.
  44. European Parliament resolution of 25 September 2008 on concentration and pluralism in the media in the European Union, 27. 28 pont, <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=TA&language=EN&reference=P6-TA-2008-459>
  45. Ld. A Bizottság ajánlása (2009/625/EK) (6. vj.) 15.16.17.
  46. High Level Group on media freedom and pluralism: A free and pluralistic media to sustain European democracy, 2013.
  47. Peggy VALCKE: A felhasználó helye a médiapluralizmus szabályozásában. A hagyományos sokszínűségű lánc és a felhasználók felvértezésével kapcsolatos legutóbbi tendenciák nyomán követése az európai média-szabályozásban, *In Media Res*, 2012/2, 241–271.

## PRIVACY ÉS A BIG DATA

Ez az írás a Big Data-jelenség alapjogi aspektusait igyekszik feltárni. A Big Data alatt azt a társadalmi hatásokkal is bíró jelenséget értem, amelynek lényege, hogy a külvilág (a természet) és az emberek (a társadalom) egyre több adata rögzítődik digitális formában, és ezekre az adathalmazokra egyre többféle elemző (adatbányász), profilírozó (osztályozó), következtető és jósló (predikciós) algoritmus épül. Ezeket az algoritmusokat azután az állami szféra, a magáncégek, sőt, az autonóm gépek (a robotok) is széles körben használják szolgáltatások nyújtására és különböző döntések meghozatalára. A dilemma lényege – akár csak más alapjogi kérdésnél –, hogy az adatok használatával óriási társadalmi hasznok érhetőek el, de ezekben veszélyeket – így alapjogi kockázatokat – is rejt. Így, mint oly sok esetben, a szabályozás kapcsán egy (érdek-)kiegyensúlyozási kérdéssel állunk szemben.

Az írás elsősorban a személyes adatok védelmével kapcsolatos problémákat taglalja. A cikk első része megkísérli definiálni a Big Data-jelenséget, majd két bevett metafora magyarázatán keresztül igyekszik azt mélyebben megérteni. A második rész azt a tézist fejti ki, miszerint a Big Data nyolc területen teremtett új helyzetet. Ezek közül négy probléma már korábban is ismert volt (az adattúlermelés, a szabályok átláthatatlansága, a profilalkotás és a gépi, automatikus döntéshozatal problémái), amelyeket a Big Data csak átalakított vagy elmélyített. Van azonban négy olyan probléma, amely a Big Data-val jelent meg: a könnyű visszanevesíthetőség, a (helytelen és helyes) adatokon alapuló diszkriminatív gyakorlatok, az egyre pontosabb gépi predikció (előrejelzés), valamint az adatokon alapuló finom manipuláció ('nudging') lehetősége. Végül, a harmadik részben elemzem az EU, illetve az új Adatvédelmi Rendelet (GDPR)<sup>1</sup> válaszait a felvetett problémákra, majd néhány következtetést vonok le.

MI A BIG DATA? DEFINÍCIÓS  
KÍSÉRLET

A Big Data-jelenség, azaz a folyamatos és egyre nagyobb volumenű adattermelés, adatraktározás és

adatfelhasználás, valamint ennek a társadalomra gyakorolt hatásai a 2010-es évek eleje óta kerültek az érdeklődés középpontjába. Maga a Big Data kifejezés is ekkortájt született.

A jelenség alapja az, hogy egyre több minden történik a világban úgy, hogy annak digitális nyoma marad. A közösségi hálózatokon és a keresőmotorokban (a „platformokon”)<sup>2</sup> mi magunk, „önként és dalolva” adunk meg adatokat – magunkról és a külvilágról. Az egyre több szolgáltatástípust felölelő vagy a hagyományos, offline szolgáltatásokat olykor teljesen felváltó *online szolgáltatások* (online áruházak, bankok, szerencsejáték-oldalak stb.) nem csak az általunk megadott adatokat, hanem a szolgáltatásokkal kapcsolatos online *cselekvéseinket* is tárolják és elemzik. Végül, a *dolgok internete* ('Internet of Things', IoT), azaz az internetre kötött szenzorok, eszközök (a köztéri és az autópálya-kameráktól az online pénztárgépeken keresztül a mobiltelefonokig, amelyek maguk is – például helymeghatározásra alkalmas – szenzorok) nemcsak az online tér, hanem a valóságos külső világ történéseit is rögzítik egyre szélesebb körben: szó szerint ontják az adatokat. Egy triviális példa, hogy még az ún. „buta” mobiltelefonok is folyamatosan megosztják a felhasználó tartózkodási helyét, mivel az eszköz a legközelebbi GSM-toronnyal folyamatosan kommunikál bekapcsolt állapotban. De még olyankor is adatokat generálunk, amikor nem kommunikációs eszközt használunk, hanem egyszerűen csak elhaladunk egy autópálya-kamera előtt, vagy olyan boltban vásárlunk, amelyben online pénztárgép van.

Mindez összességében természetesen egészen elképesztő mennyiségű adatot jelent, amellyel a Big Data-ról szóló írások rendszerint hosszasan riogatják a békés olvasókat. Itt legyen elég annyi, hogy nemcsak az összes generált adat mennyisége felfoghatatlanul nagy, hanem még *az egyetlen felhasználó által generált és tárolt mennyiség* is egészen ijesztő, valahol 0,32 és 0,77 GB között van, *naponta*.<sup>3</sup>

Ugyanakkor itt valójában nem önmagában az adat mennyisége az új, hanem az, amit a Big Data segítségével meg lehet tenni. A már régebb óta gyűjtött és tárolt adatok, valamint az újonnan keletkezett

\* Az írás „Az internetes forgalomirányító szolgáltatások szabályozási kérdései” című, 116979. számú OTKA kutatás keretében készült. Hálás vagyok Szőke Gergely Lászlónak, aki az első szövegverzióhoz fűzött megjegyzéseivel rengeteget segített.

adathalmazok segítségével és összekapcsolásával – részben a régebből ismert matematikai és statisztikai eszközökkel, részben pedig teljesen új algoritmusokkal és módszerekkel – olyan következtetésekre és előrejelzésekre (predikciókra) nyílik lehetőség, amelyekre eddig soha. Később részletesen ismertetem majd ezeket a lehetőségeket, valamint a kapcsolódó veszélyeket is. Előljáróban csak annyit, hogy a Big Data segítségével olyan mélyen beleláthatunk az emberek gondolkodásába, hogy az igen komoly adatvédelmi és privacy-problémákat vet fel. Ennek legijesztőbb része az, hogy ez a predikciós potenciál fokozottan alkalmas a finom, alig érzékelhető manipulációra ('nudging').<sup>4</sup>

A Big Data kifejezés alapvetően nem a tudomány területén jött létre, és – ahogy az történni szokott – amint a társadalom<sup>5</sup>, az üzleti<sup>6</sup>, a számítás<sup>7</sup> és a jogtudomány<sup>8</sup> elkezdte használni, azonnal definíciós problémákba ütközött. Már abban sincs megegyezés, hogy mi lenne a Big Data (jelenség) „magasabb nemfogalma”. Egyszerűen a korábbiál jóval intenzívebb adattermelődést jelenti? (Így egyfajta számítástechnikai vagy statisztikai-módszertani súlypontú fogalom lenne, amelybe például beletartozik a nagy hadronütköztető vagy a Hubble teleszkóp által generált adathalmaz, valamint az ezzel kapcsolatos problémák.) Vagy csak a *társadalmi hatásokat* is generáló adattermelődés számít ide? Ha az utóbbi (amire hajlunk), akkor viszont kérdés, hogy melyek azok a társadalmi szférák, amelyeket vizsgálunk kell a megértéséhez, és milyen módszereket kell alkalmaznunk. Ilyen társadalmi szférák lehetnek például az üzleti szféra, a kormányzatok működése, a tudomány, a társas kapcsolatok, a médiafogyasztás, a bűnmegelőzés, a politika, a közlekedés és a várostervezés.

A fokozódó adattermelődés a jogra is hatással van, de ez a hatás ugyanúgy ellentmondásos, mint minden más társadalmi szférában. Először is a legnagyobb probléma az, hogy a Big Data hatásai más hatásokkal *együtt* jelentkeznek, és ezek a hatások nehezen szálazhatóak szét. Így például a közösségi hálózatoknak az emberi érintkezésre – és ezen keresztül mondjuk a szólásszabadságra – gyakorolt hatása (lásd többek között visszhangszoba és a kaskádhatás jelenségét<sup>9</sup>) széles körben ismert és tárgyalt problémakör. Az szintén ismert, hogy a közösségi hálózatok – mintegy melléktermékként – amúgy elképesztő mennyiségű adatot is gyűjtenek, tárolnak és elemeznek. Világos, hogy az adattermelődés egyszerre *előfeltétele* – hiszen minden strukturálást végző al-

goritmus a nagy adathalmazokon fut –, valamint *következménye* – hiszen egyre több ember egyre több adatot ad meg – a közösségi hálózatoknak, ami megnehezíti az elemzést. Ha a jog és a Big Data kapcsolatát elemezzük, az is kérdés továbbá, hogy az adatvédelmen *túl* jelentkező megfontolások (például a szólásszabadsággal kapcsolatos kérdések) ehhez a problematikához tartoznak-e vagy sem. Több mint áruklódó, hogy Kate Crawford és Jason Schulz cikkükben az alábbi definíciót adják: „a Big Data egy általános, pontatlan kifejezés, amely a nagy adatállományok használatára utal az adattudományban és a prediktív analízisben.”<sup>10</sup> Szerintük a kifejezésnek három aspektusa van: egyrészt egyfajta *technológiára* utal, amely a számítási pontosságot növeli, másrészt olyan *módszerekre*, amelyekkel ezeket a nagy adatállományokat tisztítani és összehasonlítani lehet, végül arra a *hitre* ('belief'), amely szerint ezekkel a

[A] BIG DATA SEGÍTSÉGÉVEL OLYAN MÉLYEN BELELÁTHATUNK AZ EMBEREK GONDOLKODÁSÁBA, HOGY AZ IGEN KOMOLY ADATVÉDELMI ÉS PRIVACY-PROBLÉMÁKAT VET FEL

módszerekkel pontosabb, objektívebb eredményeket lehet elérni. Hogy a helyzet még zavarosabb legyen, mindezek mellett olykor Big Data-„korszakról” is hallunk,<sup>11</sup> amellyel egy cezúrára utalnak az információs társadalom történetében.

Ezekre tekintettel úgy vélem, ehelyütt nem érdemes szövevényes definíciós fejtegetésekbe bocsátkozni. Mivel ebben a cikkben a Big Data alapjogi aspektusaira koncentrálok, egy nagyon gyakorlatias definíciót alkalmazok. A Big Data-tematika részének tekintek minden olyan, az interneten zajló adattermelődéssel kapcsolatos – elsősorban *adatvédelmi*, illetve *privacy*-jellegű – problémát, amely nem tartozik valamilyen más ismert (jogi, jogtudományi) tematikába.

Nem tárgyalom, csak érintem tehát azt a régi és ismert problémahalmazt, amely a magánszemélyek adatainak *állami* kezelésével kapcsolatos. Ennek legújabb leágazása az egyes államok titkosszolgálatainak online megfigyelési gyakorlatával kapcsolatos, olykor a „szabadság kontra biztonság” dilemmájaként ábrázolt problémahalmaz. (Ez a Snowden-ügy után vált igen intenzíven a tudományos diskurzus tárgyává.)<sup>12</sup> Majdnem ugyanilyen régi téma – amelyet szintén nem tárgyalok – a *közadatok nyilvánosságával* kapcsolatos kérdéskör ('freedom of information'). Újabb, az ezredforduló óta egyre intenzívebben tárgyalt téma az új technológiák (például a blogterek, és a közösségi hálózatok) *szólásszabadságra* gyakorolt hatásának vizsgálata, amely olykor médiajogi vagy médiaszabályozási kontextusban jelentkezik.<sup>13</sup> Vadonatúj problémahalmaz az online piacterek, „vertikális platformok” (például az Uber vagy az AirBnB)

diszkriminatív gyakorlatokat megvalósító, illetve lehetővé tévő logikája<sup>14</sup>. A példák sora még folytatható lenne.

Mindezek tehát nem elsődlegesen Big Data-problémák; a Big Data-jelenséghez így vagy úgy kapcsolódnak ugyan, de a szakirodalom a súlypontjukat jellemzően mégis máshová helyezte. Számomra úgy tűnik, hogy a Big Data problémaköre egyfajta szubszidiárius témakör: elsősorban azok a témák tartoznak ide, amelyeket az előbbieket nem fednek le: leginkább a *magáncégek* adatgyűjtési, profilozási, előrejelzési (predikciós) és manipulációs gyakorlata, valamint mindezek jogi problémái. Az igaz ugyan, hogy a Big Data-ra alapozva az állami szféra is képes a profilozásra, a predikcióra és a manipulációra, de kormányzatok ilyen irányú tevékenységét már régóta korlátok közé szorítják az adatvédelmi szabályok. A kormányzatok személyesadat-kezelésének korlátok közé szorítása az első generációs adatvédelmi törekvések legfontosabb célja volt.

Mielőtt azonban belefognék az alapjogi problémák taglalásába, érdemes pár szót arról is ejteni, hogy az olyan új jelenségeket, mint amilyen a Big Data is, a jog mindig valamiféle korábbi jogi megoldással, illetve a mögötti metaforával ragadja meg. Ezek a metaforák igen erősen befolyásolják azt, hogy milyen (kellemetlen vagy kellemes) konnotációk tapadnak egy kifejezéshez, ezen keresztül pedig azt, hogy az adott jelenséget milyen módon akarjuk majd szabályozni, illetve hogy ehhez milyen – már ismert – jogi megoldásokat választunk. Előbb tehát lássunk a Big Data-val kapcsolatos két fontos metaforát, a „makroszkóp” és az „olaj” metaforáit annak megértéséhez, hogy a jelenlegi szabályozás miért éppen úgy néz ki, ahogy.

## METAFORÁK

Elsőre talán furcsának tűnhet a kitérő a metaforák világába, de szerintem nagyon fontos. Richard és Smart<sup>15</sup> szerint a jog, amikor új problémákkal szembesül, legelső lépésként mindig igyekszik találni egy metaforát, amellyel dolgozhat. „Ha a jog terminusaiban gondolkodunk az új technológiákról, akkor azok a metaforák, amelyek segítségével megértjük őket, különösen fontosak.” – mondják.<sup>16</sup> A metaforaképzés, illetve ennek segítségével a jogi megoldások és szabályozás keresése alapvetően három lépcsőben zajlik. Egy új társadalmi és technikai jelenségre előbb valamilyen jogon kívüli metaforát talál a publicisztika, az irodalom vagy éppen a jogászok képzeletgazdagabbik

fele. A második lépcsőben, részben a megtalált metafora alapján, valamilyen már létező jogi megoldást igyekszik adaptálni erre az új jelenségre. Végül pedig, amikor kiderül – és általában kiderül –, hogy a régi szabály, illetve a régi jogi megoldás nem illeszkedik pontosan az új helyzetre, akkor elindul a jogi korrekció folyamata, új metaforák és új jogi megoldások keresése. Ennek eredményeképp azután vagy lesz egy új jogintézményünk (‘veszélyes üzemi felelősség’), vagy a régi jogi megoldásoknak létrejön egy új különleges alelete, esetleg kivétele (‘nem-lineáris műsorszolgáltatás’). A tézisem röviden az, hogy jelenleg a második fázisban vagyunk a Big Data-val kapcsolatban. Találtunk néhány metaforát, és ezek alapján kipróbáltunk egy alapvetően a régi jogi megoldásokat használó szabályozást (ilyen például a GDPR). Ugyanakkor, álláspontom szerint a Big Data-val kapcsolatban jelentős kiigazításokra lesz szükség – hogy milyen irányba, az azonban egyelőre még nem egyértelmű.

### *Makroszkóp*

A Big Data-val kapcsolatos egyik legkorábbi metafora a „makroszkóp”. A makroszkóp szót Piers Anthony használta először, 1969-ben kiadott, azonos című sci-fi regényében<sup>17</sup> egy olyan eszközre, amelynek segítségével a tér-idő bármely részét tanulmányozni lehet. Később, 1979-ben Joel de Rosnay francia szerző társadalomelméleti munkájában találkozunk a kifejezéssel. Nála a makroszkóp „egy új látásmód, az újfajta megértés [...] szimbóluma”,<sup>18</sup> egyfajta – társadalomfilozófiával vegyített, természettudományokat is felhasználó – rendszerelmélet: *a tudomány új módszere*.<sup>19</sup>

A „makroszkóp” kifejezést nagy mennyiségű adatra először Edward O. Wilson harvardi biológus használta, az általa alapított „Encyclopedia of Life”<sup>20</sup> projekt népszerűsítése során.<sup>21</sup> Amikor a Big Data-jelenségről először kezdtek írni, azonnal felmerült ez a metafora.<sup>22</sup> Eszerint a Big Data egy új eszköz, amely, hasonlóan a mikroszkóphoz vagy a teleszkóphoz, „olyan dolgokat tesz láthatóvá számunkra, amelyek soha nem voltak láthatók azelőtt”.<sup>23</sup> Az is egyértelmű, hogy a metafora konnotációja a kezdetekkor inkább pozitív volt.

A metaforát később többen felhasználták, legutóbb például Graham és társai,<sup>24</sup> akik a *történeti* kutatás vonatkozásában használják a makroszkóp kifejezést. Ha a történeti anyagokat digitálisan dolgozzuk fel – mondják –, és a szövegeken belül összefüg-

géseket, mintázatok, ismétlődéseket keresünk, azaz a szövegekhez nem a közvetlen jelentésük felől, hanem egyfajta statisztikai és hálózatkutatási szemlélettel közelítünk, akkor *nagy történelmi folyamatok, összefüggések* rajzolódhatnak ki előttünk, amelyek számítógép, illetve hatalmas adatmennyiségek nélkül *rejtve maradnának*.

A makroszkóp metaforájának általában része az is, hogy ezek az összefüggések nem feltétlenül *okás-giak*. Hasonlóan más statisztikai összefüggésekhez – hiszen a Big Data összefüggései statisztikai jellegűek –, csak arról van szó, hogy bizonyos jelenségek együttes előfordulásának – vagy éppen ellenkezőleg, azok hiányának – nagy a valószínűsége. Ezt a jelenséget a statisztika a korreláció fogalmában ragadja meg, már régtől. Ami a Big Data-jelenségben speciális, hogy míg a statisztika a Big Data-korszakig tudatos, előre tervezett és általában csak reprezentatív (azaz a teljes populációnak csak egy részéről végzett) adatfelvételekkel operált, addig a Big Data adatkészletei általában nem adatfelvételi céllal keletkeztek, hanem valamilyen más céllal (esetleg „cél nélkül”, egyszerűen naplózva bizonyos digitális aktivitásokat). Ezen felül, ezek az adatok sokszor a teljes populációt mutatják (nem egy reprezentatív mintát), igen gyakran azonnal (valós időben) rendelkezésre állnak, végül az adattermelődés a számítási kapacitások növekedésével, valamint új elemző (matematikai) módszerek és algoritmusok megjelenésével is együtt járt, így a különböző, egymástól olykor igen messze eső adatállományok között is nagyon könnyen vizsgálhatóak az összefüggések.

### Olaj

Azt, hogy „az adat az új olaj”, az internetes források szerint Clive Humby matematikus – akinek a nevéhez fűződik például a Tesco Clubcard rendszerének kidolgozása – jelentette ki először. A teljes idézet így hangzik: „Az adat az új olaj. Értékes, de finomítatlanul nem igazán lehet használni. Át kell alakítani üzemanyaggá, műanyaggá, kémiai anyagokká stb., hogy értékes termékeket állíthassunk elő belőle, amivel profitot termelhetünk; ezért az adatot fel kell bontani, és elemezni kell, hogy értéke legyen.”<sup>25</sup> Az adat mint olaj metaforáját később rengetegen használták, és ami igazán érdekes, hogy a metafora egy sor új aspektussal is bővült. Például Ginni Rometty, az IBM vezérigazgatója szerint az adat olyan természetes erő-

forrás, amely körül, akárcsak a szén vagy az olaj körül, *egy új ipari forradalom* fog kibontakozni.<sup>26</sup> Peter Sondergard, a Gartner piackutató cég alelnöke pedig 2011-ben úgy fogalmazott, hogy ha az adat az olaj, akkor az adatelemzés (matematikai módszerei) az új *robbanómotor*,<sup>27</sup> amely köré teljes új ipari ágazatok fognak felépülni. Mások arra hívják fel a figyelmet, hogy az olaj és az adat között van egy jelentős különbség: az olaj kitermelése nem generálja még több olaj kitermelését, míg az adat használata (például az önzetű autókban) még több adat használatát eredményezi. Egyszóval, a metafora nem teljesen illeszkedik talán a mára, de ettől a helyzet csak még izgalmasabb (hiszen ha egy erőforrás nem fogy el, akkor sokkal nagyobb hatású lehet, mint egy véges mennyiségben rendelkezésre álló).<sup>28</sup>

Míg a makroszkóp-hasonlat elsősorban a világ felvezetésének újabb módjaként tekint a Big Data-ra – és ez hordozhat negatív konnotációkat is, hiszen a módszer félelmetes lehet, illetve kiszolgáltatottá teheti a megfigyeltet –, addig az olaj-metafora az adatra erőforrásként tekint, ám negatívabbak a felhangjai. Akinek ehhez az új erőforráshoz hozzáférése van, az (gazdasági) hatalommal bír, és az ipari forradalomnak ebben az új korszakában az élre kerülhet, míg a többiek végzetesen lemaradhatnak. A tudás és a hatalom legfőbb hajtóereje az adat lesz; még pontosabban: a jó módszerekkel elemzett, feldolgozott, tárolt és hozzáférhetővé tett adat. Mind az olaj-, mind a makroszkóp-metaforának része, hogy a hozzáférés csak speciális tudás révén, illetve speciális személyek számára lehetséges. A makroszkóp építése a tudósok (matematikusok, adattudósok, statisztikusok) bonyolult feladata, mint ahogyan az olajat is csak tőkeerős társaságok tudják kitermelni.

Mit sugallnak ezek a metaforák? Először is hatalmi helyzetet. Egy meghatározott csoport olyan információkhoz tud hozzáférni, amelyekhez mások nem, és ez kiszolgáltatottá teszi azokat, akik nem férnek hozzá az információkhoz. Másodsor, mindkét metafora magában rejt egy dilemmát is. Mindkét eszköz – a makroszkóp és az olaj is – alapvetően jó dolog, de rossz fejleményeket is okozhat, illetve rossz célra is használható. Mindkét metafora kiválóan jelzi a Big Data-val kapcsolatos dilemmát: *egyszerre* nyit meg üzleti, társadalmi *lehetőségeket*, és teremt teljesen újfajta *veszélyeket*.

Nem túl eredeti az a felismerés, hogy a két szempont össze kell valahogyan hangolni: a Big Data-jelenséget éppúgy nem lehet egyoldalúan csak ve-

szélyként beállítani, mint ahogy nem lehet kritikátlanul sem viszonyulni a jelenlegi helyzethez. Mindazonáltal, mivel ez a cikk elsősorban az alapjogi aspektusokra koncentrál, a kockázatok és a veszélyek exponálása e helyütt értelemszerűen nagyobb teret fog kapni. Ám szeretném azonnal leszögezni – úgy is mint az információs iparban (is) tevékenykedő ember –, hogy pontosan tisztában vagyok azzal, hogy a Big Data mekkora lehetőséget jelent a gazdaságban és a kormányzásban. Tudom, hogy egyesek kifejezetten arról beszélnek, hogy azok az országok – mint például Kína –, ahol rengeteg az adat, és csekélyebb szintűek az adatvédelmi aggályok, behozhatatlan előnybe kerülhetnek az elkövetkező évtizedekben, mert például a mesterséges intelligenciák (AI) algoritmusai ezeket az adatállományokat fogják használni, és akinek több „tanítóadata” van, annak egyszerűen jobb AI-algoritmusai lesznek.<sup>29</sup>

## RÉGI ÉS ÚJ PROBLÉMÁK

Ebben a fejezetben igyekszem áttekinteni, hogy a szakirodalom milyen problémákat sorol fel a Big Data kapcsán, amelyeknek vannak – vagy lehetnek – alapjogi vonatkozásai. Ezek között vannak olyanok, amely valójában nem Big Data-specifikusak: ezekben az esetekben a Big Data-jelenség csak felerősített már korábban is létező problémákat. Vannak azonban olyanok, amelyek kifejezetten a Big Data megjelenéséhez köthetők. A problémalista kapcsán azonnal megjegyzendő, hogy vannak szerzők, akik ezen felül is említenek problémákat, többet vagy kevesebbet, másképp csoportosítják azokat, illetve egyes problémákat nem tekintenek a Big Data-val összefüggőnek. Ilyen például Jay Stanley,<sup>30</sup> a téma egyik legkorábbi szerzője. A lista tehát tetszőlegesen bővíthető vagy szűkíthető, jóllehet van néhány olyan eleme, amely csaknem minden felsorolásban szerepel.

### *Nem Big Data-specifikus problémák*

*Parttalan adatgyűjtés.* Az, hogy a kormányzatok és a magánszervezetek elkezdtek szinte parttalanul adatot gyűjteni és raktározni, valóban nem Big Data-specifikus jelenség – azelőtt is hajlamosak voltak rá –, másfelől jogi szempontból nem is különösebben izgalmas téma, hiszen hozzájárulás vagy törvényi fel-

hatalmazás hiányában ez a gyakorlat egyértelműen jogellenes. Mégis, a Big Data – az adatok könnyű hozzáférhetősége révén, illetve amiatt, hogy az emberek önként adnak meg magukról egy sor érzékeny adatot, amelyeket olcsó és könnyű tárolni – ezt a régi problémát új dimenzióba helyezte.

A Big Data először is a kormányzatokat csábítja egyre intenzívebben a „rosszra”. Nem feltétlenül csak az egyértelműen jogellenes gyakorlatokat feltáró Snowden-ügyre kell gondolunk. Az elmúlt évtizedekben talán már nem is a kormányzatokat tekintetük az adatvédelem szempontjából a legnagyobb veszélyforrásnak. A Big Data ezen a helyzeten változtathat. Először is, vannak olyan kormányzatok, amelyek a privacy és az alapjogok hagyományos fogalmát eleve nem tisztelik különösebben. Ilyen például Szingapúr, ahol már a nyolcvanas évektől kezdve tudatos kormányzati törekvés volt az ICT szektor fejlesztése,<sup>31</sup> és ahol a kormányzat jelenleg is élen jár a Big Data-alapú okosalkalmazások bevezetésében (ilyen például az a szenzorrendszer, amely minden autó pontos helyét látja minden pillanatban, és a zsúfoltság függvényében automatikusan fizettet az autósokkal úthasználati díjat).<sup>32</sup> Kínában pedig egyenesen egy olyan pontrendszer kialakítását vették célba, amely az állampolgárok összes internetes aktivitása alapján számolna egy általános „osztályzatot” (‘citizen score’), amelyet azután különféle szolgáltatások igénybevételekor, bankkölcsönök elbírálásakor vagy például munkaerő-felvétel során használnának fel).<sup>33</sup> Ez utóbbi már elvezet a profilalkotás kérdésköréig, amelyet később tárgyalok. Ugyanakkor az

A PARTTALAN ADATGYŰJTÉS AZT IS JELENTI (...), HOGY A CÉLHOZ KÖTÖTTség, AZ ADATTAKARÉKOSSÁG ÉS AZ ADATOK LIMITÁLT IDEJŰ FELHASZNÁLÁSÁNAK A KÖTELEZETTSÉGE EGYRE TERHESEBB AZ ADATKEZELŐK SZÁMÁRA

adatbőség az egyébként demokratikus, az alapjogokat tiszteletben tartó kormányzatokat is könnyen elcsábíthatja: adatbázisok építésére és összekapcsolására, esetleg „visszaszemélyesítésére” sarkallhatja (ez utóbbiról a későbbiekben esik szó).

Idézhető Drabiak is,<sup>34</sup> aki részben Pike-ra<sup>35</sup> hivatkozva hívja fel a figyelmet arra, hogy milyen jelentős adatvédelmi aggályokat vet fel a génszekvenálásra alkalmas minták szinte parttalan gyűjtése az USA-ban. A közelmúltban derült ki az is, hogy az Egyesült Királyságban az állami egészségügyi szolgáltató (National Health Service, NHS) 1,6 millió páciens adatait adta ki kísérleti célból (nyilván tanítóadatként) a Google „Deep Mind” elnevezésű projektjéhez.<sup>36</sup> Magyarországon pedig, ahogy arra Alexin Zoltán az Elektronikus Egészségügyi Szolgáltatási Tér (EESZT) kapcsán rámutat, a magánszemélyeknek szinte minden

egészségügyi adata felkerül a felhőbe, ahol az állami szervek szabadon hozzáférhetnek azokhoz.<sup>37</sup>

A parttalan adatgyűjtés azt is jelenti – és erre több európai uniós anyag is utal –, hogy a célhoz kötöttség, az adattakarékosság és az adatok limitált idejű felhasználásának a kötelezettsége egyre terhesebb az adatkezelők számára. Persze lehet erre úgy reagálni, hogy „nem érdekel, tessék betartani” – ahogy azt később az Európai Unió kapcsán látni fogjuk –, ugyanakkor vélhetően nem ez a megfelelő válasz, hanem új paradigmára lesz szükség.

*Az érintettek nem képesek követni a szabályokat.* Az adatvédelem az internet megjelenésére természetesen egy sor új szabállyal reagált. Az új GDPR terjedelmében többszöröse a régi adatvédelmi irányelvnek. Az adatvédelmi szabályzatok és az aláírandó nyilatkozatok hossza egyre nő. A több szabály azonban nem feltétlenül eredményez jobb helyzetet. Ma már egy átlagos állampolgár is szolgáltatások, illetve alkalmazások tucatjait veszi igénybe. A szolgáltatások első igénybevételekor, illetve az alkalmazások telepítésekor szinte automatikusan nyomja meg az „elfogadom” gombot. Személyes tapasztalatom, hogy mekkora meghökkenést vált ki az egyetemi hallgatókból, amikor először olvasnak végig egy privacy policy-t.

A problémát persze itt is elintézhethetjük azzal, hogy a jogi szabályozás megfelelő; a jognak ezzel a problémával nincsen dolga: az érintetteket oktatni kell, ösztönözni arra, hogy ismerjék meg a jogi szabályokat, és olvassák el a szabályzatokat, mielőtt magukra nézve elfogadnák azokat. Ugyanakkor, akárcsak az előző problémánál, nem hinném, hogy ez lenne az igazi megoldás. Az adatok átadása azonnali előnyökkel jár, míg a kockázatok nem közvetlenek, hanem csak hosszabb távon jelentkeznek. Véleményem szerint az egész jelenség visszavezethető arra, hogy a hozzájárulás-központú adatvédelem meglehetősen nehéz helyzetbe került. Senki nem gondolhatja komolyan, hogy egy olyan esetben, amikor egy alkalmazást le akarok tölteni a telefonomra, és néhány percen belül használni is akarom, gondosan elolvasok egy jellemzően 8-10 oldalas dokumentumot. Az adatok megadásával vagy meg nem adásával kapcsolatban a legtöbb ember számára a döntő faktorrá a „brand” vált. A nagy és megbízható világmárkák esetében a hozzájárulás szinte automatikus, míg a kisebb cégek esetén szinte automatikus az elutasítás. Ez a jelenség ugyanakkor tovább fogja erősíteni ezekben

a nagy cégeknek a monopolhelyzetét (ami persze nem elsősorban adatvédelmi probléma).<sup>38</sup>

*Profilalkotás.* A profilalkotás kérdésköre ugyancsak több évtizedes probléma. Az, hogy embereket a tulajdonságaik alapján csoportokba lehet sorolni, valójában a társadalomstatisztika megjelenése óta közhely. A nyolcvanas évek vége óta – amikor a nagy vállalatirányítási és vevő-nyilvántartási (CRM – Customer Relationship Management) szoftverek feltűntek a gazdasági szférában – a profilalkotás folyamatosan a marketing, illetve általában a modern üzleti világ középpontjában áll. Még az internet hajnalának idején jelent meg például Peppers és Rogers (1996) nagy hatású műve az „egyediesített marketing”-ről (*The One to One Future*<sup>39</sup>), és lett egy időre a „one-to-one marketing” hívószó.

A profilalkotás veszélye abban állt már a régi adatvédelem keretei között is, hogy bizonyos helyzetekben megfosztja önmeghatározási képességétől az egyént. Bizonyos tulajdonságai, viselkedése vagy múltbeli jellemzői mentén, egy szabály alapján besorolódik egy kategóriába, majd ennek a besorolásnak az alapján hoznak róla döntéseket.

A profilalkotás tehát nem önmagában problematikus, hanem akkor, amikor az eredményei döntésekben testesülnek meg.

A Big Data a profilalkotás kérdését azért változtatta meg, mert az ismert, egyszerű, véges számú paraméterek helyett, amelyekkel egy magánszemélyt be lehetett sorolni egy-egy profilba, ma már a cégek szinte végtelen számú adat, paraméter (például kattintási, letöltési előzmények), azaz valóban „nagy” adatmennyiségek alapján alakítanak ki egyre bonyolultabb, egyre több paramétert figyelembe vevő profilekat. A használt adatok köre és a használt szabályok mennyisége is nagyságrendekkel megnőtt.

*Automatikus döntéshozatal.* A számítógépek megjelenésével bizonyos egyszerűbb döntések az életünkben teljesen algoritmikus alapúvá váltak. Elég csak például a VÉDA rendszerre gondolni, amely a gyors-hajtókat emberi kéz érintése nélkül bírságolja, vagy a matematikai szabályokon alapuló hitelbírálatra. Az automatikus döntéshozatal problémaköre jóval a Big Data megjelenése előtt része volt az adatvédelmi diszkurzusnak. Az Európai Unió első adatvédelmi irányelve<sup>40</sup> már szabályozta is ezt a problémakört.

Az üzleti gyakorlatok és döntések matematikai és algoritmikus modellekre alapozottsága, valamint a



cégek és az emberek kiszolgáltatottsága ezeknek az algoritmikus gyakorlatoknak ma már szinte közhely. Gondoljunk csak a Facebook hírfolyamára, amely mögött algoritmus dönti el, hogy mit látunk és mit nem, vagy a Google találati rangsorolójára. Már ezek az algoritmusok is ránk kiható döntéseket hoznak, de próbáljuk meg elképzelni, hogy mi lesz majd akkor, amikor autonóm járművek (önvezető autók) algoritmusai fognak életről és halálról dönteni egy kiélezett forgalmi helyzetben.

A probléma alapvetően kettős, és ezt az Európai Unió évtizedek óta létező szabályozása is tükrözi. Először is rendkívül nyugtalanító önmagában az, hogy gépek döntenek rólunk – még akkor is, ha tudjuk, hogy ezek nem valódi „döntések”, mert a gépek determinisztikus döntési fákra mennek végig. Az is nyugtalanítja az embert, ha nem látja át, hogy pontosan milyen szabályok szerint történik a döntés. A legtöbb döntőautomata egyszerűen túl sok és túl bonyolult szabályt használ. Ezért lett az Európai Unió jogának része az a hármas szabály, amely szerint egyfelől bármikor kivonhatjuk magunkat az ilyen döntések alól, másfelől kérhetünk emberi beavatkozást, harmadrészt pedig magyarázatot kérhetünk a szabály mibenlétéről.<sup>41</sup>

A Big Data az automatizált döntések kapcsán is új helyzetet teremtett. A döntőalgoritmusok korábban talán még egy hétköznapi ember számára is átláthatók lehettek. Azonban a Big Data-alapú döntőalgoritmusok bizonyosan nem ilyenek: sokszor olyan adathalmazokat, összefüggéseket használnak, amelyeket lehetetlen egyszerűen elmagyarázni. Másrészt a mesterséges intelligenciák (AI) – amint azt az utóbbi pár év fejleményei mutatják – Big Data-alapúak, illetve olykor önmagukat tanító és korrigáló jellegűek lesznek. A probléma ezzel az, hogy az öntanító szoftver olyan szabályokat hoz létre, tanul meg a hibákból és a jó döntésekből, amelyek eredetileg nem is voltak az algoritmusának a részei.<sup>42</sup> Már az egyszerű automatikus döntések esetén is nehéz betartani az adatvédelem szabályait, a Big Data- vagy AI-alapú automatikus döntéseknél pedig voltaképpen lehetetlen.

### *Big Data-specifikus problémák*

*Visszanevesíthetőség.* 2006-ban az America Online (AOL) nevű internetszolgáltató nyilvánosságra hozta 650 000 felhasználója háromhavi keresési adatait anonimizált adatbázis formájában, kutatási célokkal. Az adatbázisból igen hamar kiderült, hogy a keresé-

sek a lélek tükrői, és igencsak szenzitív információkat közvetíthetnek, például „hogyan öljük meg a feleségünket” vagy a „depresszió és halál orvosi segítségel” típusú keresések.<sup>43</sup> Ebből, valamint az AOL egy másik, filmajánló adatbázisának<sup>44</sup> tapasztalataiból hamar kiderült, hogy ezek az álnevesített adatbázisok, összekapcsolva más, nyilvános adatbázisokkal, igen könnyen visszanevesíthetők a Big Data-korszakban. Így az első adatbázisból egyértelműen beazonosíthatóvá vált egy furcsa keresőkérdéseket feltevő felhasználó, egy idős hölgy, aki elborzadva nyilatkozta az eset után, hogy: „nem tudtam, hogy valaki kukucskál a vállam felett...”<sup>45</sup> Alexin Zoltán erre az esetre (is) hivatkozva bizonyítja matematikailag, hogy a nem, a születési hely és az irányítószám alapján a magyar lakcímadatbázisban is képezhetők úgynevezett „K-ikrek”, amelyek szinte teljes bizonyossággal utalnak egy adott magánszemélyre. Azaz, a Big Data-korszakban szinte bármilyen anonimizált adatbázis visszanevesíthető más adatbázisokkal történő összekapcsolás révén.<sup>46</sup>

*Diszkriminatív gyakorlatok.* Arról is hallunk, hogy a Big Data könnyen diszkriminatív gyakorlatok kialakulásához vezethet.<sup>47</sup> Mivel egyre több olyan algoritmus van a környezetünkben, amely döntéseket hoz vagy ajánlásokat tesz, még akkor is előfordulhat, hogy diszkriminatív gyakorlatok alakulnak ki, ha a rendszerek létrehozói erre nem törekedtek: például bizonyos környéken lakókkal kapcsolatos kockázatot a „lelketlen” algoritmusok magasra értékelnek. Az aggodalmak különösen négy területen erősek: a hitelbírálati döntések, a munkaerő-piaci döntések (e kettő az európai adatvédelmi jogot is régebb óta foglalkoztatja), a felsőoktatáshoz való hozzáférés, valamint a rendfenntartás ('law enforcement', 'policing') területén. Ha leszámítjuk a tudatos, a programozók

által az algoritmusokba belekódolt diszkriminatív gyakorlatokat és az adatpontossággal kapcsolatos problémákat, még akkor is megmarad az a Big Data-specifikus probléma, hogy a tanuló algoritmusok a korábbi adatokból olyan következtetéseket vonnak le, amelyek bizonyos diszkriminatív gyakorlatokat öngerősítő spirálba vezethetnek. Sunstein már a Big Data-jelenség előtt felhívta a figyelmet a hírek és a vélemények piaca kapcsán – azaz médiajogi kontextusban – arra, hogy a modern online technológiák (vagy maguk az emberek a technológiai lehetőségek birtokában?) hajlamosak a véleményeiket polarizálni: az emberek szeretnek visszhangkamrákba záródni.<sup>48</sup> Sunstein azt javasolja, hogy ne hagyjuk az embere-

ket visszhangkamrákban élni: a médiavállalatok és a közösségi hálózatok kínálnak fel sokszínű hírvilágot. A Big Data kapcsán azonban –látni fogjuk – nehezebb ilyen egyértelmű javaslatokat megfogalmazni. Az európai adatvédelmi jog mindenesetre elég vitatható megoldásokkal operál.

*Predikció.* A Target amerikai áruházlánc 2002 környékén felvett egy matematikus-elemzőt, aki hamarosan azt a feladatot kapta, hogy próbálja meg az egyes vevőkről a rendelkezésre álló adatok alapján kitalálni, hogy terhesek-e. A terhesség, illetve a szülés mint életesemény a kereskedők „Szent Grálja”, mivel képes az egyébként szinte megváltoztathatatlan, sztereotip vásárlási szokásokat radikálisan átalakítani. Ha egy kereskedelmi lánc ilyenkor – főként a második trimeszter elején – jól célzott marketinggel megtalálja a vevőt, akár évekre is képes lehet elkötelezni maga mellett. Hiszen ha valaki a pelenkát egy bizonyos boltban vásárolja, nagy valószínűséggel minden mást is ott fog megvenni. A Target évek óta gyűjtött minden hozzáférhető adatot a vevőiről, az úgynevezett „Guest ID” felhasználásával. Ezek mellé pedig – az USA-beli adatvédelmi szabályok viszonylagos lazaságát kihasználva – még sok más demográfiai információ is megvásárolt, a lakóhelytől kezdve a gyermekek számán keresztül egészen a politikai meggyőződésig. Ez utóbbi adatokat a Target vásárlói magatartást elemző részlege összekapcsolta a saját gyűjtésű vevőinformációkkal, és előrejelzési módszereket dolgozott ki. Az előrejelzés azért működhet meglepően jól, mert az emberek a tetteik jelentős részét reflektálatlanul, szokásszerűen hajtják végre, és ezek a tudattalan tettek nagyon jól előrejelezhetők különféle paraméterek, mintázatok, attribútumok, illetve a korábbi tettek alapján. A matematikus dolga az, hogy a hatalmas mennyiségű – az adott személyhez köthető, valamint egyéb, aggregált – adatot elemezve megtalálja az összefüggéseket, és azok alapján minél pontosabb predikcióval szolgáljon. A Target esetén pontosan ez történt. A cég statisztikusa tudottan terhes nők korábbi adatait elemezve a vásárlási szokások határozott megváltozásait tárta fel, például azt, hogy a terhes nők elkezdnek illatmentes testápolószereket, vitaminokat, ásványianyag-tartalmú étrend-kiegészítőket és extra nagy kiszerelesben vattapamacsokat vásárolni. Bizonyos termékek együttes vásárlása a terhesség tényét csaknem 100 százalékos biztonsággal mutatta ki. Így történt, hogy egyik vásárlójuknak,

egy tizenéves lánynak gratuláló levelet és újszülöttekkel kapcsolatos termékkatalógusokat küldtek. A lány apja felháborodottan tiltakozva kereste fel a céget, mire a lány bevallotta, hogy valóban terhes. Beszédese, hogy az újságíró, aki megpróbálta az esetet feldolgozni, először együttműködést tapasztalt a cég részéről, ám később egyre inkább falakba ütközött: informátora egy idő után elzárkózott a kommunikációtól, a Target pedig a végén már egyáltalán nem volt hajlandó vele szóba állni.<sup>49</sup>

Az eset arra hívja fel a figyelmet, hogy a Big Data-ira igen pontos *előrejelző* algoritmusok építhetők, amelyek alapján az egyének viselkedése, illetve bizonyos folyamatok jól megjósolhatóvá válnak. Ha ez a predikciós lehetőség mindenki számára hozzáférhetővé válik, az nagyon megnöveli az átláthatóságunkat, a magánéletünk háborítatlanságához való jogunkat pedig mélyen sérti.

VÉGSŐ SORON EZ A MANIPULÁCIÓ – AZ EGYÉNEK DÖNTÉSEINEK MEGHATÁROZOTT IRÁNYBA TÖRTÉNŐ BEFOLYÁSOLÁSA – AKÁR ADATOKKAL OKOSÍTOTT „BÖLCS KIRÁLYOK” LÉTREJÖTTÉT IS EREDMÉNYEZHETI

*Manipulációs potenciál.* A helyes predikciót csak egy lépés választja el a manipulációtól. Az emberek láthatatlan módon, nem észérvekkel történő „terelgetése” régóta ismert gyakorlat, voltaképp a marketing és a propaganda egésze azon a megfigyelésen alapszik, hogy az emberek a döntéseikben

nemcsak a racionális érvekre, hanem mindenféle más benyomásra, érzelmi ráhatásra és impresszióra is fogékonyak. A Target-eset a Big Data ijesztő felhasználásának állandóan idézett példája, de természetesen más példák is felhozhatóak. A témakörrel foglalkozók szinte mindig megemlítik a Netflix vagy az Amazon ajánló algoritmusait, amelyek a kattintási és vásárlási szokások alapján tesznek ajánlásokat megtekintendő filmekre vagy megvásárolandó árukra.<sup>50</sup> Helbing és társai<sup>51</sup> hívják fel a figyelmet arra, hogy a Big Data-alapú profilok és jóslatok birtokában az emberek egyénenként vagy csoportosan is hihetetlenül könnyen „terelgethetők” lesznek. A szimpla nudging „Big Nudging”-gá válhat. Amíg a terelgetés például csak a környezettudatosabb viselkedés irányába zajlik, addig talán még igazolható is – bár már ez is a paternalizmus egyik formája. De ha a cégek képesek lesznek ilyen jellegű manipulációra, ki akadályozza meg, hogy a szolgáltatásaik vásárlása felé tereljék a vevőket? A kormányon levőket ki akadályozza majd meg abban, hogy a választásokon egy bizonyos párt felé terelgessék a bizonytalan szavazókat? Végső soron ez a *manipuláció* – az egyének döntéseinek meghatározott irányba történő befolyásolása – akár adatokkal okosított „bölcs királyok” létrejöt-

tét is eredményezheti. Az én felfogásomban ez a zsarnokság egy új formáját alapozhatja meg.

## A JOG VÁLASZAI: AZ EU JELENLEGI ÉS 2018-TÓL HATÁLYOS SZABÁLYOZÁSA

A jelenleg hatályos európai jog nem ismeri a Big Data fogalmát, és ez voltaképp rendben van így. A Big Data inkább egy társadalomtudományi-társadalomelméleti fogalom. A hatályos szabályozás „adatot” és „személyes adatot” különböztet meg első körben, és jogi relevanciával csak a személyes adatok gyűjtése, tárolása, manipulálása stb. – összefoglalóan: „kezelése” – bír. Ehhez – a „személyes adatok kezelése” kategóriájához – kapcsolódik két olyan jelenség, amelyet fentebb már említettem: az automatikus döntéshozatal és a profilalkotás kérdései, amelyek ismertek voltak már a Big Data-korszak előtt is, ám a Big Data-jelenség mindkét problémát jóval komolyabb téttel ruházta fel; ha úgy tetszik, marginális kérdésekből középponti, súlyos kérdésekké változtatta.

Az automatizált döntéshozatal kérdését az Európai Unió már régóta ismeri; sőt, ezt a jelenleg (még) hatályos adatvédelmi irányelv (95/46/EK Irányelv)<sup>52</sup> 15. cikke szabályozza is. A magyar jogba az Avtv.<sup>53</sup> 9/A. §-ként került be 2004. január 1-jétől.

Az európai uniós szabályozásnak az a kiindulópontja, hogy a magánszemélyre vonatkozó automatizált egyedi döntéseket (azaz, a személyes jellemzők és más adatokon nyugvó, következtető algoritmus általi besorolást) két csoportba sorolja: lényegtelen, nem fontos döntésekre, amelyeket általában megenged, valamint lényeges, fontos döntésekre, amelyeket részletesen szabályoz.

Azok a döntések, amelyek – az Irányelv szóhasználata szerint – „jogi hatással járnak”, vagy „jelentős mértékben érintik” az adatalanyt, többféle jogi korlát alá esnek. Ilyen esetekben – az EU jog főszabálya szerint – az érintett kérheti, hogy rá *ne terjedjen ki a döntés* hatálya. A másik szabály szerint az érintettnek – kérelme alapján – tájékoztatást kell kapnia az alkalmazott logikáról, valamint lehetőséget arra, hogy kifejthesse álláspontját.

A jelenleg hatályos magyar jogba a rendelkezés kissé eltérő logikával lett átültetve: a magyar jog nem engedi meg *általában* az automatikus döntéshozatalt, hanem csak akkor teszi lehetővé, ha az egy szerződés megkötéséhez szükséges, és az érintett kezdeményezte, vagy olyan törvény teszi lehetővé, amely az

„*érintett jogos érdekeit biztosító intézkedéseket*” is megállapítja (jelentsen az utóbbi bármit is). Ez a konstrukció szükségtelenné teszi a döntés alóli „kijelentkezést” (opt-out’).

Az Általános Adatvédelmi Rendelet (GDPR) nem utal kifejezetten a Big Data-ra, ám a rendelet megalkotásának utolsó pár évét a Big Data-jelenség már igen komolyan befolyásolta.<sup>54</sup>

A GDPR alapvetően megtartotta az automatizált döntéshozatalra vonatkozó szabályt. Ezen kívül azonban bevezetett egy újabb fogalmat, amely már egyértelműen a Big Data-hoz kötődik: a profilalkotást.<sup>55</sup> Bár egyesek vitatják,<sup>56</sup> az adatvédelmi rendelet egyértelműen egyre szűkülő halmazokként mutatja be a következő kategóriákat: személyes adatok kezelése, automatizált adatkezelés, automatizált egyedi döntés, profilalkotáson alapuló automatizált egyedi döntés.<sup>57</sup> Az persze vitatható, hogy a profilalkotás – ha azt nem követi gépi döntés, vagy nem gépi döntés követi, hanem ember által hozott döntés – beletartozik-e ebbe a körbe. Én úgy vélem, hogy a profilalkotás mindig döntés is egyben, illetve nincs jelentősége addig, amíg csak címkét kap egy személy egy adatbázisban ez alapján – de mindez valójában nem lényeges a témánk szempontjából.

Úgy vélem ugyanis, hogy az egész Big Data-kérdéskörrel kapcsolatban van két olyan probléma, amely számomra az Európai Unió egész adatvédelmi jogával kapcsolatban kérdéseket vet fel.

Az első egy jogpolitikai jellegű dilemma. Az EU ugyanúgy két malomkö között őrlik, mint az összes, a kérdést szabályozó ország, hatóság, szervezet,

jogalkotó. Egyfelől az Európai Digitális Egységes Piaci Stratégiában egyértelműen a jövő egyik gazdasági hajtóerejeként látjuk a Big Datát. „(Az) ágazat évi 40%-kal növekszik, hétszer olyan gyorsan, mint az informatikai piac.”<sup>58</sup> – állítja az egyik policy paper. A mesterséges intelligenciák építéséhez szükség lesz a Big Data-ra. Elképzelhető, hogy a világ más gazdasági hatalmai nagyvonalúbban fognak bánni a tanító adatokkal, és Európa esetleg végzetesen lemaradhat ebben a versenyben.<sup>59</sup> Úgy tűnik, hogy az üzleti adatkezelők éppen a Big Data által nyújtott lehetőségek kihasználása miatt dörömbölnek a kapukon, megkérdőjelezve a hagyományos adatvédelem két fontos alapelvét: főként az adatminimalizálás (adattakarékosság) és a célhoz kötöttség elveit vitatják. Az előbbi elv szerint egy adatkezelő csak azt az adatot kérheti el és kezelheti, amely az adott cél teljesítéséhez szükséges, az utóbbi elv pedig azt jelenti, hogy minden adatkezelés esetén lennie kell célnak. A Big Data

IAI AZ EU VÁLASZAI ROSSZAK.  
MERT ROSSZ PARADIGMÁN  
– A 20. SZÁZAD VÉGÉNEK  
ALAPVETŐEN MÁSODIK  
GENERÁCIÓS ADATVÉDELMI  
ELVEIN – NYUGSZANAK

előnyeit ezek az elvek lényegében megölik, még akkor is, ha az álnevesítés esetleg – bizonyos eseteken – megoldást nyújthat.

Erre a problémára szerintem az európai jog rossz választ adott. Az Article 29 Data Protection Working Party<sup>60</sup> nevű tanácsadó testület és a GDPR is elég könnyedén elintézte a dolgot: 2014-ben egyértelműen amellelt foglaltak állást, hogy a hagyományos adatvédelem e két elve nem sérülhet. Valamikor ekkortájt alakult ki az Európai Uniónak az a narratívája – mintegy kompenzálásként –, hogy a hagyományos, szigorú adatvédelmi elvekhez való ragaszkodás valójában ösztönözi és segíteni fogja a gazdaságot és a gazdálkodókat, mert növeli a fogyasztók bizalmát, illetve a már monopolhelyzetben lévő nagy cégeket – amelyek kénytelenek az adatokat megsemmisíteni vagy pszeudonimizálni – nagyobb versenyre készíteti majd.

A második probléma véleményem szerint az, hogy az EU válaszai rosszak, mert rossz paradigmán – a 20. század végének alapvetően második generációs adatvédelmi elvein – nyugszanak. Ennek a szabályozásnak négy fontos elve van: a legfőbb adatkezeléshez szükséges jogalap az érintett előzetes hozzájárulása; az adatokkal való takarékos bánásmód; az adatkezelés konkrét legitím céljának követelménye, valamint az adatok tárolásának korlátozása a szükséges időre. Az adat a makroszkóp, amellyel belénk lehet látni, és a makroszkóppal igen óvatosan kell bánni; sőt, ha már nincs rá feltétlenül szükség, akkor meg kell semmisíteni. Az adat az olaj, amely kiszolgáltatottá tesz a nagy szervezetekkel szemben, akiktől el kell venni ezt az erőforrást. Úgy gondolom, hogy a Big Data-korszakban ezek az elvek mind megkérdőjeleződnek. Az érintett hozzájárulása egy idő után betarthatatlan lesz, illetve szimbolikussá fog válni – ha nem az már most is. Az adattúltermelés miatt a legtöbb érintett azt sem tudja, hogy milyen adatokat oszt meg bizonyos applikációkon keresztül, és a szabály-túltermelés miatt szinte automatikusan ad hozzájárulást mindenféle adatának kezeléséhez. A három másik elv pedig, ha komolyan betartják, lényegében lehetetlenné teszi a Big Data-ban rejlő lehetőségek kiaknázását. Mivel az egész kérdésnek nem ismerjük a valódi hatásait, és a veszélyek nagy része még nem a mindennapjainkat fenyegető rém, hanem csak potenciális probléma, ezekre a problémákra az EU azt a választ adta, hogy a jelenlegi szabályozás kielégítő: valójában nem tartalmi szabályozási, hanem jogérvényesítési, ellenőrzési, betartatási,

kikényszerítési problémának tekinti az egészet. Több hatóságra, több ellenőrzésre, szélesebb hatósági jogkörökre, magasabb bírságokra és – esetleg – több képzésre és tájékoztatásra van szükség. És persze álnevesítésre, amelyre a rendelet mint a Big Data-probléma egyik megoldására tekint.<sup>61</sup> Csak hogy láttuk, hogy az álnevesítés mennyit ér a Big Data-korszakban.

## HOGYAN TOVÁBB?

Van itt tehát nyolc probléma, és a maga módján mind a nyolc komoly feladat elé állítja a jogot. A négy első már a Big Data-korszak előtt létezett, és a jelenlegi szabályozásban is helyet kap így vagy úgy. Mivel azonban a Big Data megjelenése mind a négy kérdés karakterét alaposan megváltoztatta, nem biztos, hogy a jogi válaszok alkalmasak a problémák hatékony kezelésére.

A második négy új probléma esetén más a helyzet. Az igaz, hogy mindegyik értelmezhető a jelenlegi jogi szabályozás kontextusában is. A visszanevesítés egyszerűen jogellenes adatkezelés, a diszkriminatív gyakorlatok a diszkriminációellenes jogszabályok hatálya alá tartozhatnak, a predikció bizonyos formái szintén

olyan következtetések, amelyek nem személyes és személyes adatok összekapcsolásával valósulnak meg, így jogellenes adatkezelések, végül a „nudging” a tisztességtelen reklámozási vagy kereskedelmi gyakorlatok terepére eshet, esetleg valamilyen médiajogi szabályt sérthet. A véleményem ugyanakkor az, hogy alapvető probléma van a szabályozás *egész logikájával*.

Hogy mi a probléma, az megközelíthető abból a szemszögből is, hogy az adatvédelemnek végleg beléptünk a harmadik korszakába.<sup>62</sup> Az első korszakban a szabályozás középpontjában az állampolgárok védelme állt az állammal (a nagyttestvérrel) szemben, és az állampolgárok joga elsősorban az adatok megismerésére, kijavítása kérésének jogára, valamint illetéktelenek számára történő átadásának tilalmára terjedt ki. A második korszakban a súlypont áthelyeződött arra a problémára, hogy a „kistestvérekkel”, azaz a nagy információgyűjtő magán- és közszervezetekkel szemben hogyan védjük meg az adatalányokat. Ez a változás a szabályozásban az érintettek hozzájárulásának középpontba helyezésével, valamint a legszemélyesebb, a magánszféra legkényesebb részét képező adatok kezelésének tiltásában valósult meg. Az adatvédelem harmadik korszaka jelenleg is tart.

A jelen korszakot formáló főbb tényezők: a közösségi hálózatok megjelenése, a folyamatos összekapcsoltság, valamint természetesen a mindenféle eszközök révén keletkező hatalmas adatmennyiség, azaz maga a Big Data-jelenség, amely talán az önszabályozással, újabb és újabb, engedélyre szoruló kötelező szabályzatokkal, újabb és egyre hosszabb hozzájáruló nyilatkozatok aláírásával, talán az önkorlátozással, talán új központi hatóságok felállításával, talán új, omnipotens adatvédelmi felelősök kinevezésével lesz megoldható.

Nekem azonban az a – szigorú bizonyítékokkal egyelőre még alá nem támasztható – véleményem, hogy a Big Data által felvetett problémák (a régiak új köntösben és az újak is) új jogi, illetve értelmezési keretet követelnek: így talán például magának az „adatvédelemnek” az újragondolását, továbbá közelítést az amerikai „privacy” fogalom felé, amely szerint nem a személyes adat a lényeg, hanem a magánszemély autonómiájának, magánélete szabadságának, döntései szuverenitásának, beavatkozástól, manipulálástól való mentességének a kérdése. A „privacy”-központú megközelítés például sokkal jobban képes kezelni a manipuláció és a predikció esetkörét. Az ilyen beavatkozás akkor is megkérdőjelezhető, ha egyébként a mögötte álló adatkezelés jogszerű. Nem az adat a lényeg itt, hanem a magánszemélyek magánélete, szabadsága, egyenlő méltósága. Ezt kell elsősorban tisztelni és védeni, és nem az adatok kezelésével kapcsolatos technikai szabályokat szaporítani.

## JEGYZETEK

1. Az Európai Parlament és a Tanács 2016/679 rendelete a természetes személyeknek a személyes adatok kezelése tekintetében történő védelméről és az ilyen adatok szabad áramlásáról, valamint a 95/46/EK rendelet hatályon kívül helyezéséről (European Data Protection Regulation, Általános Adatvédelmi Rendelet – GDPR).
2. „Platformtársadalom” alatt azt a jelenséget értjük, hogy az életünk egyre nagyobb részét szervezik bizonyos internetes oldalak, platformok. A nagy platformok: Google, Facebook, Amazon, Youtube. A fogalom José van Dyck-től, a Universiteit van Amsterdam kutatójától ered; lásd: José VAN DYCK – Thomas POELL – Martijn DE WAAL: *De Platform savenleving*, Amsterdam, Amsterdam University Press, 2016.
3. Shaun NORRIS: How much digital data does an average digital user generate per day and per year?, *Quora*, 2016. november 9., <https://www.quora.com/How-much-digital-data-does-an-average-digital-user-generate-per-day-and-per-year#>
4. Dirk HELBING – Bruno S. FREY – Gerd GIGERENZER – Ernst HAFEN – Michael HAGNER – Yvonne HOFSTETTER – Jeroen VAN DEN HOVEN – Roberto V. ZICARI – Andrej ZWITTER: Will Democracy Survive Big Data and Artificial Intelligence?, *Scientific American* online kiadás, 2017. február 25., <https://www.scientificamerican.com/article/will-democracy-survive-big-data-and-artificial-intelligence/>
5. Victor MAYER-SCHÖNBERGER – Kenneth CUKIER: *Big Data: A Revolution That Will Transform How We Live, Work, and Think*, London, John Murray, 2013.
6. Phil SIMON: *Too Big to Ignore: The Business Case for Big Data*, Wiley, New Jersey, 2013.; Barry DEVLIN: *Business unIntelligence: Insight and Innovation beyond Analytics and Big Data*, New Jersey, Technics Publications, 2013.
7. Alistair CROLL – Benjamin YOSKOVITZ: *Lean Analytics: Use Data to Build a Better Startup Faster*, O'Reilly Media, Sebastopol (CA), 2013; Eric SIEGEL: *Predictive Analytics: The Power to Predict Who Will Click, Buy, Lie, or Die*, New Jersey, Wiley, 2014.
8. Paul OHM: Broken Promises of Privacy: Responding to the Surprising Failure of Anonimization, *UCLA Law Review* 2009–2010, 1701–1777.
9. Cass SUNSTEIN: *Republic.com 2.0*, Budapest, Complex, 2014.
10. Kate CRAWFORD – Jason SCHULZ: Big Data and Due Process: Toward a Framework to Redress Predictive Privacy Harms, *Boston College Law Review* 2014, 96.
11. Pl. Paul C. ZIOPULOS – Chris EATON – Dirk DE ROOS – Thomas DEUTSCH – George LAPIS: *Understanding Big Data: Analytics for Enterprise Class Hadoop and Streaming Data*, New York etc., McGraw Hill, 2012
12. Pl. Stephen I. VLADECK: Big Data Before and After Snowden, *Journal of National Security Law and Policy* 2014, 333–339.
13. Vö. Frank PASQUALE: Platformsemlegesség: a szólás-szabadság erősítése a magánhatalom köreiben, *In Medias Res*, 2017/1, 48–71.
14. Benjamin EDELMAN – Michael LUCA – Dan SVIRSKY: Racial Discrimination in the Sharing Economy: Evidence from a Field Experiment, *Harvard Business School Working Paper*, 16-069, 2016. szeptember 4., [http://www.hbs.edu/faculty/Publication%20Files/16-069\\_5c3b2b36-d9f8-4b38-9639-2175aaf9ebc9.pdf](http://www.hbs.edu/faculty/Publication%20Files/16-069_5c3b2b36-d9f8-4b38-9639-2175aaf9ebc9.pdf)
15. Neil M. RICHARDS – William D. SMART: How should the law think about robots, in *Robot Law*, Ryan CALO – A. Michael FROMKIN – Ian KERR (eds), Cheltenham and Northampton, Mass., Edward Elgar Publishing, 2016.
16. RICHARDS–SMART (15. vj.) 4.
17. Piers ANTHONY: *Macroscope*, New York, Avon Books, 1969.
18. Joël DE ROSNAY: *Macroscope*, New York, Harper and Row, 1979.

19. Uo.
20. Encyclopedia of Life, <http://eol.org/>
21. Casey KAZAN: "Encyclopedia of Life" – Online 'Macroscopic' Launched, *The Daily Galaxy*, 2008. február 26., [http://www.dailygalaxy.com/my\\_weblog/2008/02/encyclopedia-of.html](http://www.dailygalaxy.com/my_weblog/2008/02/encyclopedia-of.html)
22. Jay STANLEY: Eight Problems with "Big Data", *ACLU Speech, Privacy, and Technology Project*, 2012. április 25., <https://www.aclu.org/blog/eight-problems-big-data?redirect=blog/technology-and-liberty/eight-problems-big-data>
23. Uo.
24. Shawn GRAHAM – Ian MILLIGAN – Scott WEINGART: *Exploring Big Historical Data; The Historian's Macroscopic*, London, Imperial College Press, 2016.
25. Idézi: Michael HAUPT: "Data is the New Oil"—A Ludicrous Proposition, Medium Corporation, *Medium*, 2016. május 2., <https://medium.com/twenty-one-hundred/data-is-the-new-oil-a-ludicrous-proposition-1d91bba4f294>
26. Uo.
27. Uo.
28. Uo.
29. (The Economist:) The algorithmic kingdom, *The Economist*, 2017. július 15–21.
30. STANLEY (22. vj.).
31. Hanna NAGY K.: *Mastering Digital Transformation; Towards a Smarter Society, Economy, City and Nation*, Bingley, Emerald Group Publishing, 2016.
32. Terence LEE: Why Singapore is on the cusp of becoming a big data utopia, *TechInAsia*, 2014. október 3., <https://www.techinasia.com/singapore-big-data-utopia-2020>; Singapore Land Transport Authority 2017 – A szingapúri közlekedési hatóság elektronikus útdíjfizetési rendszerét ismertető lapja (2017. augusztus 19.), <https://www.lta.gov.sg/content/ltaweb/en/roads-and-motoring/managing-traffic-and-congestion/electronic-road-pricing-erp.html>
33. HELBING et al. (4. vj.); Simon DENYER: China wants to give all of its citizens a score – and their rating could affect every area of their lives, *The Independent*, 2016. október 12., <http://www.independent.co.uk/news/world/asia/china-surveillance-big-data-score-censorship-a7375221.html>
34. Katherine DRABIAK: Caveat Emptor: How the Intersection of Big Data and Consumer Genomics Exponentially Increases Informational Privacy Risks, *Health Matrix*, 2017, 143–187.
35. Elizabeth R. PIKE: Securing Sequences: Ensuring Adequate Protections for Genetic Samples in the Age of Big Data, *Cardozo Law Review* 2016, 1977–2033.
36. Joon Ian WONG: DeepMind held 1.6 million people's health records unlawfully, but no one's getting fined for it, *Quartz*, 2017. július 4., <https://qz.com/1020473/deepmind-held-1-6-million-peoples-health-records-unlawfully-but-no-ones-getting-fined-for-it/>
37. ALEXIN Zoltán: Személyes adatokat tartalmaz-e a Tétéles Egészségügyi Adattár, in *Az E-Health kibővítései, XXVI. Neumann Kollokvium konferencia kiadványa*, Kósa István – Vassányi István (szerk), Pannon Egyetem, 2013, [http://www.inf.u-szeged.hu/~alexin/Neumann\\_Kollokvium\\_XXVI\\_Alexin.pdf.pdf](http://www.inf.u-szeged.hu/~alexin/Neumann_Kollokvium_XXVI_Alexin.pdf.pdf).
38. A jelenséget behatóan elemzi Szőke Gergely László: *Az európai adatvédelmi jog megújítása. Tendenciák és lehetőségek az önszabályozás területén*, Budapest, HVG-ORAC, 2015, 82–86.
39. Don PEPPERS – Martha ROGERS: *The One to One Future*, Currency, New York, 1996.
40. Az Európai Parlament és a Tanács 95/46/EK irányelve a személyes adatok feldolgozása vonatkozásában az egyének védelméről és az ilyen adatok szabad áramlásáról, (Adatvédelmi irányelv) 15. cikk „Automatizált egyedi döntések”.
41. Uo.
42. Ian SAMPLE: AI watchdog needed to regulate automated decision-making, say experts, *The Guardian*, 2017. január 27., <https://www.theguardian.com/technology/2017/jan/27/ai-artificial-intelligence-watchdog-needed-to-prevent-discriminatory-automated-decisions>
43. OHM (8. vj.) 1718.
44. Bruce SCHNEIER: Why 'anonymous' data sometimes isn't, *Wired*, 2007. december 12., <https://www.wired.com/2007/12/why-anonymous-data-sometimes-isnt/>
45. Ori HEFFETZ – Katrina LIGETT: Privacy and Data-based Research. *Journal of Economic Perspectives*, 2014, 75–98.
46. ALEXIN (37. vj.) 177.
47. Cecilia MUNOZ – Megan SMITH – DJ PATIL: Big Data: A Report on Algorithmic Systems, Opportunity, and Civil Rights, Executive Office of the President (Obama), 2016. május, [https://obamawhitehouse.archives.gov/sites/default/files/microsites/ostp/2016\\_0504\\_data\\_discrimination.pdf](https://obamawhitehouse.archives.gov/sites/default/files/microsites/ostp/2016_0504_data_discrimination.pdf)
48. SUNSTEIN (9. vj.).
49. Charles DUHIGG: How Companies Learn Your Secrets, *The New York Times Magazine*, 2012. február 26., [http://www.nytimes.com/2012/02/19/magazine/shopping-habits.html?pagewanted=1&\\_r=1&chp](http://www.nytimes.com/2012/02/19/magazine/shopping-habits.html?pagewanted=1&_r=1&chp)
50. Anrew LEONARD: How Netflix is turning viewers into puppets, *Salon.com*, 2013. február 1., [http://www.salon.com/2013/02/01/how\\_netflix\\_is\\_turning\\_viewers\\_into\\_puppets/](http://www.salon.com/2013/02/01/how_netflix_is_turning_viewers_into_puppets/)
51. HELBING et al. (4. vj.).
52. Adatvédelmi irányelv (40. vj.).
53. 1992. évi LXIII. törvény a személyes adatok védelméről és a közérdekű adatok nyilvánosságáról.

54. Article 29 Data Protection Working Party (A29 WP1): *Advice paper on essential elements of a definition and a provision on profiling within the EU General Data Protection Regulation*, 2013. május 13., [http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/other-document/files/2013/20130513\\_advice-paper-on-profiling\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/other-document/files/2013/20130513_advice-paper-on-profiling_en.pdf); Article 29 Data Protection Working Party (A29 WP2): *Statement on Statement of the WP29 on the impact of the development of big data on the protection of individuals with regard to the processing of their personal data in the EU*, 2014. szeptember 16., [http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp221\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp221_en.pdf)
55. Kameron KERRY – Francesca BLYTHE – William LONG: How big will big data be under the GDPR? *Website of the International Association of Privacy Professionals*, 2016. október 14., <https://iapp.org/news/a/how-big-will-big-data-be-under-the-gdpr/>
56. LEE (32. vj.).
57. GDPR (1. vj.) Preambulum (71) és 22. cikk; ezt támasztja alá az Information Commissioner's Office vizsgálata is (Big data, artificial intelligence, machine learning and data protection) <https://ico.org.uk/media/for-organisations/documents/2013559/big-data-ai-ml-and-data-protection.pdf>
58. A Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és szociális Bizottságnak és a Régiók Bizottságnak: Európai digitális egységes piaci stratégia /\* COM/2015/0192 final \*/, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/?uri=CELEX:52015DC0192>
59. (The Economist) (29. vj.).
60. Az Article 29 Working Party (A 29 WP) az EU független adatvédelmi tanácsadó testülete, amely a tagállamok adatvédelmi hatóságaiából, az EDPS (European Data Protection Authority, Európai Adatvédelmi Hatóság), és a Bizottság képviselőiből áll. Az itt idézett dokumentum a Big Data kérdéseivel foglalkozik: „Statement on Statement of the WP29 on the impact of the development of big data on the protection of individuals with regard to the processing of their personal data in the EU” (2014. szeptember 16.), [http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp221\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp221_en.pdf)
61. GDPR (1. vj.) Preambulum (26)–(29).
62. SZŐKE (38. vj.).

# FÓRUM

## AZ ALKOTMÁNYOS IDENTITÁSRÓL AZ EURÓPAI UNIÓBAN

Antal Attila írása amellettt érvel, hogy létezhet a populizmusnak egy olyan felfogása is, amely a nacionalista jobboldali populizmussal szemben hozzájárulhat az európai identitás kiépítéséhez.

Majtényi Balázs írása az államok nemzeti identitása és politikai rendszerei változásának az értelmezéséhez vázol fel egy olyan elméleti keretet, amely a megosztó és a befogadó alkotmányos értékek viszonyát egy zéróösszegű játszmaként írja le.

Nagy-Nádasdi Anita Rozália és Kőhalmi Barbara írása arra keresi a választ, hogy az Európai Tanács relokációs határozata végrehajtásának megtagadása kapcsán indított kötelezettségszegési eljárásban Magyarország hivatkozhat-e a nemzeti identitásra vonatkozó klauzulára mint jogalapra.





# LÉTEZHET-E TRANSZNACIONÁLIS ALKOTMÁNYOS IDENTITÁS TRANSZNACIONÁLIS POLITIKAI SZUBJEKTUM NÉLKÜL?

Az Európai Unió a 21. században folyamatos válságokat élt és él át: szervezeti és politikai belső válságok, gazdasági és pénzügyi válságok, humanitárius katasztrófák és migráció okozta krízisek. Növekszik az EU-szkepticizmus és az EU-ellenesség, amit az európai szélsőjobboldal megerősödése táplál. Az eurózána integrálta magába a gazdasági különbségekből fakadó igazságtalanságokat. Manapság úgy tűnik, hogy az EU inkább megbukni látszik ezen válságok kezelésében, ami elsősorban azért furcsa, mert a 20. században éppen különféle válságok menedzselésére, a posztvilágháborús világrend biztosítására hozták létre. Megváltozott vajon a válságok természete, és az EU intézményrendszere immáron alkalmatlan a hiperglobalizáció által okozott problémák megoldására? Egészen biztosan ilyen olvasta is lehet az EU jelenlegi helyzetének, én azonban ebben az írásban amellettt érvelek, hogy az említett és egymásra halmozódó válságok spiráljából az EU azért nem volt képes kitörni, mert esetében transznacionális politikai szubjektum nélkül létesítettek transznacionális alkotmányos identitást. Mindez a 20. század második felében még kevésbé volt észlelhető, de a 21. század identitáspolitikai háborúiban<sup>1</sup> már jelentős politikai – és ebből következően közjogi – problémákat vet fel. Talán nem meglepő, hogy éppen azok a (populista jobboldali) politikai erők tagadják az európai alkotmányos identitás szükségességét, amelyek megéreztek a 21. század identitáspolitikai fordulatát, és megosztó, nacionalista politikájukat – amely az utóbbi évtizedben igen jelentős politikai sikereket mutatott – erre alapozták. Álláspontom szerint az európai alkotmányos identitás ellenfelei azért voltak képesek az (alkotmányos) identitáspolitikai küzdelmek felfokozására, és azért erősödtek meg, mert (1) az EU formálódó, liberális demokrácián nyugvó alkotmányos identitása meglehetősen gyenge és depolitizált volt, és egyfajta „felvilágosult alkotmányos abszolutizmusba” torkol-

lott; másrészt (2) az identitásküzdelmek kezdték meghatározni a társadalmak mindennapjait, és ezekben a nacionalista, populista jobboldal a nemzeti (alkotmányos) identitás védfalai közé menekült. A következőkben amellettt érvelek, hogy létezhet a populizmusnak olyan felfogása, amely a nacionalista jobboldali populizmussal szemben hozzájárulhat az európai identitás kiépítéséhez.

Az európai egységesülés alapjai ugyan gazdasági gyökerekre vezethetők vissza, de már a kezdetektől megjelent egy európai alkotmányos identitás megalkotásának igénye, illetve szükségessége.

Az EU tragédiája az, hogy ez az alkotmányos identitás kimerült a liberális demokrácia intézményi struktúrájának mintaszerű, ugyanakkor technokratikus megvalósításában. Az EU mindig is prioritásként kezelte a választópolgárok bevonását (erre szolgál az európai állampolgárság intézménye, az EU-s intézmények „emberközelsége”, számtalan program és pályázati lehetőség), de minden törekvés ellenére az EU depolitizált maradt, amit a nacionalista, populista jobboldal „Brüsszel-ellenesség” szításakor használ fel. Érdemes itt utalni arra, hogy a politikai rendszer depolitizálódásával kapcsolatos jelenségek egyik legjelentősebb teoretikusa Carl Schmitt volt,<sup>2</sup> aki alapvetően a liberalizmus antipolitikai jellegéből vezette le a depolitizálódást, és a nemzeti (alkotmányos) identitás sáncai közé visszavonulni kívánó politikai erők egyik legjelentősebb szellemi útmutatója lett. Schmitt szerint a liberalizmus nem minősül politikának (illetve politikainak); sőt, a politika egyfajta antitézise, és mint ilyen, szükségképpen antipolitikus. Úgy vélte, hogy a liberalizmus által kiváltott depolitizálódási tendencia nem jelent mást, mint a politikának a tömegektől való elvételét.<sup>3</sup> Az itt leírt antipolitika egyik legjelentősebb kivetülése a liberalizmus jogállamiság-központúsága: a liberalizmus a politikát a joggal akarja helyettesíteni, és eljogiasítja, elbürokratizálja, elitközpontúvá

teszi az egész közéletet. Hasonló reflexek működnek az EU esetében, amely – valljuk be – manapság olyan jogi bürokráciává torzult, amely nem képes az EU alapvető értékeit lábballal tipró illiberális berendezkedésekre politikai választ adni, és csak a hagyományos, a bürokratikus mechanizmusokból következő jogi lépésekkel fenyeget.

Az EU depolitizált struktúrájából következett, hogy amikor az EU liberális politikai és társadalmi elitje szembekerült a feltörekvő (szélső)jobboddallal, akkor arra mind Nyugat-, mind pedig Kelet-Európában igen erős antipopulizmus volt a válasz. David Ost a lengyel Szolidaritás (Solidarność) szakszervezeti mozgalom példáján keresztül vezeti le, hogy hogyan idegenítette el önmagától a neoliberais elit masszív antipopulizmusa a társadalom rokonszenvét, a munkásosztály támogatását.<sup>4</sup> Ost leírása szinte bármelyik közép-kelet-európai országra igaz lehet: *„A liberálisok politikai döntéseiket nem mint jókat és kívánatosakat, hanem inkább mint szükségességeket és ésszerűeket mutatták be, ami által híveiknek esélyt sem hagytak ellenvéleményük és elégedetlenségük kifejezésére. Súlykolva a sekélyes globalista mantrát, mely szerint nincs alternatíva – mely ez esetben a fájdalmas döntések alternatíváját jelentette volna – a liberálisok minden ellenkezést eleve irracionálisnak és illegitimnek minősítettek.”*<sup>5</sup> Mindez igen súlyos következménnyel járt, nevezetesen azzal, hogy a neoliberais elit morális alapon végletesen megosztotta a politikai közösséget: *„Mivel a liberálisok minden érdembeli ellenkezést veszélyesnek és populistának bélyegeztek, saját magukat állítva be a józan ész egyedüli letéteményeseinek, ellenfeleiket az illiberális táborba kergették – egyedül e helyet engedélyezve számukra.”*<sup>6</sup>

Az európai alkotmányos identitás ellenfeleinek sikerét másrészt az alapozta meg, hogy időben ismerték fel az identitáspolitikai változásait, s egy idő után már önmaguk generálták ezeket a folyamatokat. Ronald Inglehart és Pippa Norris<sup>7</sup> a populizmus választási sikerességének okait vizsgálják, és ennek kapcsán három csomópont-ra mutatnak rá: (1) a választási rendszer immanens szabályaiból fakadó következmények; (2) a kínálati oldal, vagyis a pártok szavatzatmaximalizáló stratégiái; (3) végül, de nem utolsósorban a populizmus keresleti oldala, vagyis a társadalom kulturális, értékekhez kapcsolódó sajátosságai. Inglehart és Norris a továbbiakban ez utóbbi, a kultúrára és az értékekre vonatkozó szempontokat vizsgálják meg. Arra jutnak, hogy a populizmus sikerei döntően két okkal magyarázhatók: egyrészt a gazdasági igazság-

talanságokkal, a deprivációval, ami a sérelmek felduzzadását eredményezte a posztindusztriális gazdaságokban; másrészt pedig a kulturális minták, értékek változásaival. A szerzőpáros arra is rávilágít, hogy a gazdasági kérdések pártpreferencia-befolyásoló szerepe már régóta igen korlátozott, és manapság nincs akkora magyarázó ereje: a gazdasági kérdések körülbelül az 1980-as évektől kezdve csökkenő mértékben magyarázzák a pártpolitikai sikereket. Éppen ezért lát Inglehart és Norris egyfajta „kulturális ellenforradalmat”, amely lényegét tekintve a 20. század második felében lezajlott „csendes forradalom” eredményeképpen előállott progresszív gazdasági, politikai, kulturális értékeket kérdőjelezi meg.<sup>8</sup> Álláspontjuk szerint a populizmus sikere mögötti tényezők egyik legfontosabbika az, hogy megváltoztak a kulturális értékek és a demográfiai mutatók. A populizmus sikeressége kapcsán öt jelentős kulturális tényezőt emelnek ki: bevándorlás-ellenes hangulat, autoritarizmus, bizalmatlanság a globális kormányzati struktúrák iránt, jobboldali ideológiai önbesorolás.

A nemzeti identitás egyfajta közjogi és ideológiai „bunkósobbta” vált azon (szélső)jobboldali, nacionalista politikai szereplők kezében, akik mindenért az EU bürokráciáját teszik bűnbakká. Ezt a gyakorlatot manapság elsősorban Lengyelország és Magyarország kormányai követik; Magyarországon már az Alaptörvény közjogi és ideológiai legitimálására is elkezdtek felhasználni a nemzeti alkotmányos identitás koncepcióját.<sup>9</sup> Ezek a politikai erők saját céljaik igazolására bevezették azt a gondolatot, amely szerint a nemzetállami alkotmányok identitása olyan védendő

AZ EU DEPOLITIZÁLT STRUKTÚRÁJÁBÓL KÖVETKEZETT, HOGY AMIKOR AZ EU LIBERÁLIS POLITIKAI ÉS TÁRSADALMI ELITJE SZEMBEKERÜLT A FELTÖREKVŐ (SZÉLSŐ)JOBBDALLAL, AKKOR ARRÁ MIND NYUGAT-, MIND PEDIG KELET-EURÓPÁBAN IGEN ERŐS ANTIPOPULIZMUS VOLT A VÁLASZ

érték, amelyet tiszteletben kell tartania az európai integrációnak, így a közös szerződéseknek és intézményeknek is. Ez önmagában teljesen elfogadható lenne. A probléma ott kezdődik, hogy ugyanezek a politikai erők nem érdekeltek az EU hiányos és bürokratikus identitásából eredő hibák kijavításában, illetve a közös európai identitás, a szolidaritás, az emberi jogok érvényesítése – vagyis egy politikai identitás – középpontba helyezésében az integrációt tekintve. A nemzeti identitás nacionalista húrjait pengetők egyre inkább az európai (alkotmányos) identitással szemben értelmezik saját nemzeti identitásukat, s ez a fentiekhez képest még veszélyesebb folyamatokat indíthat el, amelyeknek a körvonalai már most látszanak. Orbán Viktor miniszterelnök a kormány gyűlöletkeltésre épített menekültellenes kampányának egyfajta megkoronázásaként terjesztette elő az Alaptör-

vény hetedik módosítását (2016. október 10-én), amely úgy alakította volna át a csatlakozási klauzulát, hogy az EU többi tagállamával történő közös hatáskörgyakorlás „nem korlátozhatja Magyarország területi egységére, népességére, államformájára és állami berendezkedésére vonatkozó elidegeníthetetlen rendelkezési jogát”. Továbbá, Magyarország alkotmányos identitásának védelmét az állam minden szervének kötelességévé avatta volna. Az indoklás az Európai Unióról szóló szerződés 4. cikk (2) bekezdésére hivatkozott, és kimondta, hogy a nemzeti identitás explicit módon korlátozza az uniós jogot („A tagállam nemzeti identitásának meghatározása értelemszerűen az adott állam és az azt alkotó politikai közösség legalapvetőbb, elvitathatatlan joga, amely elsősorban, de nem kizárólag, annak alkotmányában jelenik meg. Helyénvaló ezért, hogy egy állam politikai közössége az alkotmányozón keresztül az állam nemzeti identitásának egyes alkotóelemeit az alkotmányban rögzítse.”). Az Alaptörvény-módosítást nem szavazták meg, de az Alkotmánybíróság vonatkozó jogértelmezése, amelyet az alapvető jogok biztosának az Alaptörvény értelmezésére irányuló indítványára adott, lényegében elfogadja a kormány érvelését az identitáskollíziók kérdésében.<sup>10</sup> Az Alkotmánybíróság 22/2016. (XII. 5.) AB határozatában kimondta, hogy a testület hatáskörei gyakorlása során, erre irányuló indítvány alapján vizsgálhatja, hogy az Alaptörvény E) cikk (2) bekezdésén alapuló közös hatáskörgyakorlás sérti-e az emberi méltóságot, más alapvető jogot vagy Magyarország szuverenitását, illetve történeti alkotmányán alapuló önazonosságát.

Mindezek rendkívül veszélyes tendenciák, mert az érintett tagállamokban az EU alkotmányos és politikai identitásának végleges összeroppanásához vezetnek; továbbá, a nemzeti identitásuk védelmére hivatkozó tagállamok háttérbe szoríthatják a valódi transznacionális alkotmányos identitás, illetve a mélyebb integráció felé mozduló tagállamokat. Ezek a folyamatok már elindultak az EU-ban, pusztán az a kérdés, hogy milyen gyorsan haladnak előre, valamint az, hogy milyen károkat fog okozni az európai identitás mozaikszerűvé válása, továbbá az, hogy a kimaradó tagállamok milyen ellenidentitást alakítanak ki. Ezek a tényezők pedig már körvonalazzák is az EU következő válságát, amely az európai és a nemzeti alkotmányos identitások közötti törésvonalakon fog létrejönni.

Úgy vélem, hogy az EU előtt egyetlen út áll: egy többé-kevésbé egységes európai (alkotmányos) iden-

titás – ami sok tekintetben egyfajta föderális struktúrának felel meg – kialakítása. Továbbá, még ennél is fontosabb egy európai transznacionális politikai szubjektum megalkotása, hiszen az integrációt sújtó 21. századi válságok éppen azt bizonyították be, hogy az integráció kiépítése elképzelhető ugyan bürokratikus, illetve jogállami alapon, de az építmény meg fog roppanni a különféle krízisek súlya alatt a válságállóságot erősítő politikai identitás nélkül. Ezen a ponton, bármilyen ellentmondásosnak tűnik is, a popu-

lizmus siethet az európai projekt segítségére. Természetesen nem a nacionalista formája, hanem a politikai közösséget konstruáló, transznacionális populizmus.<sup>11</sup> Vagyis, az EU jövőjét az fogja meghatározni, hogy a már létező európai alkotmányos identitáshoz sikerül-e transznacionális politikai szubjektumot konstruálni.

Ernesto Laclau a demokratikus politikai közösség, „a nép” egyik konstruálási módjaként, egyfajta politikai logikaként határozza

meg a populizmust,<sup>12</sup> amelyet történeti kategóriaként használ és értelmez. Laclau a populizmus kapcsán többek között a társadalmi igény (‘demand’) kategóriájából indul ki, amely egyszerre jelent kívánságot és követelést is, és a populizmus meghatározó jellegét abból a folyamatból vezeti le, ahogy a kívánságok átalakulnak, átfordulnak követelésekké: „Az igényekből követelések lesznek. Az olyan kielégített vagy kielégítetlen igényt, amely elszigetelt marad, demokratikus igénynek fogjuk nevezni. Az olyan igények sokaságát, amelyek egyenértékűségi artikulációjuk révén kiterjedtebb társadalmi szubjektivitást alakítanak ki, populáris igényeknek fogjuk nevezni – ezekkel kezdődik el, nagyon elemi szinten, a »nép« mint lehetséges történelmi cselekvő létrehozása. Embrionális formájában ez a populista konfiguráció.”<sup>13</sup> Laclau a populizmus előfeltételeit a következőkben határozza meg: az első a „népet” a hatalomtól elválasztó belső határvonal kialakulása; a második az igények egyenértékűségi illeszkedése, ami lehetővé teszi a „nép” megjelenését; a harmadik pedig az, hogy ezek a különféle igények a jelölés stabil rendszerévé egyesüljenek.<sup>14</sup> Ahhoz, hogy közelebb lépjünk egy európai transznacionális identitáshoz, alapvetően másként kell gondolkodnunk a képviseltről és a képviseleti demokráciáról. Először is, le kell számolnunk azzal a – liberális demokráciákat meghatározó, így az EU alkotmányos identitásában is domináns – tézissel, hogy a hatalom helye „üres”. Laclau csak részben osztja Claude Lefort-nak (1988) azt a jól ismert tézist,<sup>15</sup> amely szerint a demokrácia

forradalmi vívmánya (a feudális berendezkedésekhez és a totalitárius konstrukcióhoz képest), hogy a hatalom helye, a hatalmi pozíció (*locus*) üres hely lesz, és a hatalom időről-időre újraelosztásra kerül. Azt ugyan elfogadja, hogy egyes totalitárius mozgalmak populisták, de azt elutasítja, hogy minden populista, a „nép” megkonstruálására irányuló mozgalom totalitárius lenne.<sup>16</sup> Másrészt pedig érdemes leszögeznünk, hogy alapvetően téves az a feltételezés, amely szerint vagy a politikai vezér képviseli a vezetettek akaratát, vagy fordítva, a vezetettek képviselik a politikai vezérét (s az utóbbi képlet csakis a fasizmussal azonosítható). Laclau szerint okkal feltételezhetjük, hogy ezek az alternatívák nem kizáró jellegűek, s igenis lehetőség van demokratikus rendszerben is „fordított képviseletre” (vagyis arra, hogy a tömeg képviselje a vezér akaratát).<sup>17</sup> A képviselő korántsem csak mechanikus végrehajtója a képviseltek akaratának, hanem részt is vesz a utóbbiak identitásának megkonstruálásában; sőt, a képviselőtől függ a képviseltek identitása: „A képviselő funkciója nem egyszerűen az általa képviseltek akaratának továbbítása, hanem ennek az akaratnak a hitelesítése egy olyan közegben, amelyik más, mint amelyikben ez az akarat eredetileg létrejött. Ez az akarat mindig egy részleges csoport akarata lesz, és a képviselőnek be kell bizonyítania, hogy összeegyeztethető a közösség egészének érdekeivel. A képviselet természetéből adódik, hogy a képviselő nem pusztán passzív cselekvő, hanem hozzá is kell adnia valamit az általa képviselt érdekhez. Ez a hozzáadott aztán tükröződik a képviseltek identitásában, és ez a képviselés folyamatának megváltozását eredményezi. A képviselet így kétirányú folyamat: a képviseltől a képviselő felé, illetve a képviselőtől a képviselt felé haladó mozgás. A képviselt saját identitása megalkotása tekintetében a képviselőtől függ.”<sup>18</sup>

Az európai integráció alapvetően a nemzetállami nacionalizmusok meghaladására irányuló törekvéssel jött létre. Az európai jobboldali populizmus megerősödésével, legújabbán pedig a nemzeti alkotmányos identitás koncepciójával a modern nacionalizmus jelentős lökést kapott, ugyanakkor a populizmus és a nacionalizmus kapcsolata nem eleve elrendelt: amint láthattuk, a nacionalizmuson túl létezik közösségépítő populizmus is. Természetesen az eddigiekből joggal következik az az aggodalom, hogy a bürokratikus intézményrendszer átkódolása és lazítása, a kétoldalú képviselet identitásépítő koncepciójának elfogadása után mi óvja meg politikai rendszerünket a totalizálódásától, a weimarizálódástól, hiszen az EU bürokratikusága éppen a 20. század egyik legmegrendítőbb tapasztalatát, a zsarnokok előretörését volt

hivatott kizárni. A 21. századnak az EU-t gúzsba kötő válságai számomra ugyanakkor azt bizonyították, hogy meg lehet – és meg is kell – találni azt a politikai és közjogi konstrukciót, amely megvéd az egyének zsarnokságától, és nem enged a bürokrácia zsarnokságának sem. Ehhez pedig az kell, hogy a transznacionális alkotmányos identitás ne intézményekben merüljön ki.

EZEN A PONTON, BÁRMILYEN ELLENTMONDÁSOSNAK TÚNIK IS, A POPULIZMUS SIET-HET AZ EURÓPAI PROJEKT SEGÍTSÉGÉRE

## JEGYZETEK

1. Manuel CASTELLS: *Az információ kora. Gazdaság, társadalom és kultúra. II. kötet: Az identitás hatalma*, Gondolat-Infonia, 2006.
2. Carl SCHMITT: *A politikai fogalma*, ford. Cs. Kiss Lajos, Budapest, Osiris – Pallas Stúdió – Attraktor, 2002.
3. SCHMITT (2. vj.).
4. David OST: Hogyan veszítették el a liberálisok a munkásság támogatását? 2000, 2009/1., <http://ketezer.hu/2009/01/hogyan-veszitettek-el-a-liberalisok-a-munkassag-tamogatatasat/>
5. OST (4. vj.).
6. OST (4. vj.).
7. Ronald INGLEHART – Pippa NORRIS: Trump, Brexit, and the Rise of Populism: Economic Have-Nots and Cultural Backlash, *John F. Kennedy School of Government or of Harvard University Faculty Research Working Paper Series*, 2016.
8. INGLEHART–NORRIS (7. vj.) 13–16.
9. TRÓCSÁNYI László: *Az alkotmányozás dilemmái: alkotmányos identitás és európai integráció*, Budapest, HVG-ORAC, 2014.
10. KOVÁCS Kriszta: Az alkotmányos identitás árnyéka, *Szuverén*, 2017. január 9. <http://szuveren.hu/jog/az-alkotmanyos-identitas-arnyeka>
11. Benjamin MOFFITT: Transnational Populism? Representative Claims, Media and the Difficulty of Constructing a Transnational „People”, *Javnost – The Public*, 2017/4; Panos PANAYOTU: Towards a transnational populism: A chance for European democracy(?) The case of DiEM25, *POPULISMUS Working Papers No. 5.*, Thessaloniki, 2017.
12. Ernesto LACLAU: *A populista ész*, Budapest, Noran Libro Kft., 2005, 138.
13. LACLAU (12. vj.) 90–91.
14. LACLAU (12. vj.) 91.
15. LACLAU (12. vj.) 188–189.
16. LACLAU (12. vj.) 198.
17. LACLAU (12. vj.) 181.
18. Uo.

## ALKOTMÁNYOS ÉRTÉKEK JÁTSZMÁJA

E cikk az államok nemzeti identitásának és politikai rendszerei változásának az értelmezéséhez vázol fel egy olyan elméleti keretet, amely a megosztó és a befogadó alkotmányos értékek viszonyát zéróösszegű játzsmaként írja le. Azon a feltételezésen alapul, hogy különböző társadalmi, gazdasági és politikai folyamatok hatására a megosztó és a befogadó alkotmányos értékek közötti arányok felborulhatnak, és ennek következményeképp az államok a nemzeti identitásukat alkotmányos kereteik átalakításával újradefiniálhatják. E játzsmában a megosztó értékek erősödése magával hozza a befogadó értékek gyengülését, vagy ellenkezőleg: a befogadást támogató értékek erősödését a megosztó értékek gyengülése követi. Ebből az is következik, hogy ha a megosztó értékek egy jogrendszeren belül túlnyomóvá és meghatározóvá válnak, akkor autoriter rendszerek jönnek létre.

Így az alkotmányos értékek közötti játzsmában a megosztó értékek térnyerésére építő közjogi változások minden sikerét veszteségként könyvelhetik el az alkotmányos demokrácia hívei az egyes államokban. Egy uniós tagállamban is megtörténhet az – amint azt a magyar közjogi fordulat példája mutatja –, hogy a politikai retorikából minden tagállamban ismert, és valamilyen szinten az alkotmányos dokumentumokban is jelen levő, megosztó értékek meghatározóvá válnak a közjogban, és ez megváltoztatja a politikai rendszert.

### MEGOSZTÓ ÉS BEFOGADÓ ALKOTMÁNYOS ÉRTÉKEK

A következőkben az alkotmányos identitás fogalmán az állam nemzeti identitásának azt az aspektusát értem, ahogyan a politikai nemzet, illetve a nép identitása az alkotmányban – és általában az alkotmányjogban – megjelenik.<sup>1</sup> Az identitást formáló alkot-

mányos értékeket pedig olyan absztrakt, morális normákként értelmezem, melyek megjelenítik a jogrendszerek kulturális forrásait és a társadalmi intézményeik alapjait.<sup>23</sup> Ezek determinálják az alkotmányos dokumentumok végső céljait,<sup>4</sup> mivel az értékek alapozzák meg a közös nemzeti identitást és az alkotmányos dokumentumok értelmezését.<sup>5</sup> Így a jogrendszernek keretet szabnak – a politikai közösség alkotmányos alapidokumentumában meghatározott erkölcsi meggyőződések, amelyeket elsősorban az értékek jelenítenek meg, amelyek Dworkin szerint az alkotmányban, illetve amögött húzódnak, s amelyekre folyamatosan támaszkodik a jogot értelmező jogalkalmazó.<sup>6</sup>

Megosztó alkotmányos érték alatt a lakosság domináns pozícióban levő csoportjai identitáselemeinek (etnikai, fizikai képességgel kapcsolatos, társadalmi nemi, kulturális, nyelvi, politikai, vallási és más) az alkotmányjogban való, különféle megjelenéseit tekintem; abban az esetben, ha az identitáselemek reprezentációja során nem kap figyelmet a politikai közösség tagjainak morális egyenlősége. Azért nem a többségi, hanem a domináns jelzőt használom, mivel nem mindig a számszerű többség jut domináns pozícióhoz, s a „többség” amúgy is a hatalmon levők által konstruált, esetenként politikai, hatalmi célok mentén alkotott fogalom.

Minden olyan értéket befogadónak tekintek, amely nem egy domináns hatalmi pozícióban levő csoport identitását preferálja, és nem kreál vagy szentesít a kisebbségi pozíciókban levők számára hátrányosan egyenlőtlen helyzeteket. A befogadó értékek mögött minden esetben ott húzódik az az elképzelés, hogy a politikai közösség minden tagja egyformán értékes.

Azt feltételezem, hogy egy érték a politikai közösség egészét tekintve vagy befogadó, vagy megosztó lehet; nincs harmadik opció.

Bizonyos keretek megtartása mellett befogadók azok a rendelkezések is, amelyek a kisebbségi jogokat (például a nemzeti kisebbségek nyelvi jogait) tá-

\* E cikk megírásánál támaszkodtam a Verfassungsblogon a témában megjelent írásomra, lásd Majtényi Balázs: A Game of Values: Particular National Identities Awaken in Europe, *VerfBlog*, 2016/12/21, <http://verfassungsblog.de/a-game-of-values-particular-national-identities-awaken-in-europe>, illetve a Körtvélyesi Zsolttal közös, a *German Law Journal*-ben megjelenés alatt levő, „Game of Values: The Threat of Exclusive Constitutional Identity, the EU and Hungary” című tanulmányunkra. A szöveg a Bolyai János Kutatási Ösztöndíj támogatásával készült.

mogatják, mivel céljuk éppen az egyenlőség előmozdítása, azaz a különböző csoportokhoz tartozó személyek, illetve a csoportok egyenlőtlen helyzetének kezelése. Ez a kisebbségi jogokra addig vonatkozik, amíg azok nem kérdőjelezzik meg a politikai közösség tagjainak egyenértékűségét, azaz nem korlátozzák a közösség tagjait céljaik elérésében (például nem akadályozzák a csoport elhagyását); ha mégis, akkor ezek az intézkedések is megosztóvá válnak.

A különböző mértékben, de minden alkotmányos demokráciában jelen lévő megosztó értékek elburjánzása a jogrendszerben, a „többségi jogok”<sup>7</sup> meghatározóvá válása ellehetetleníti az emberi jogok garanciákként való működését, valamint annak a deliberatív politikai térnek a működését, ahol nem rendre az erősebb csoport kényszeríti rá az akarátát a gyengébbre, hanem a versengő érdekek feloldására kompromisszumok születnek.<sup>8</sup> Ha a megosztó értékek túlnyomóvá válnak, akkor a hatalmon levők mindent felülírhatnak egy vélt/állított többségre való hivatkozással. Így a történelmi utalások is a megosztó értékeket erősítve, az egyenlősítő törekvéseket lerontó formákban jelenhetnek meg; ez történik például akkor, amikor a korábbi „nagyság” felmelegítéséhez a gyarmatosított népek és/vagy a kisebbségek ellen elkövetett jogsértések tagadása, illetve elhallgatása társul.

Ha egy alkotmány egyoldalúan a domináns pozíciókban levő csoportok (rendszerint a többség) értékpreferenciáit részesíti előnyben, akkor nem teljesíti a demokratikus alkotmányok integratív funkcióját, mivel ilyen esetben az alkotmány még csak nem is ígéri, hogy egyenlő módon fogja figyelembe venni mindenkiné a szempontjait.

## A ZÉRÓÖSSZEGŰ JÁTSZMA

Egy nemzet politikai kultúrája, identitása az alkotmányában és akörül kristályosodik ki,<sup>9</sup> így az általam leírt zéróösszegű játszma tétje, hogy meg lehet-e őrizni a polgárok közösségének elsőbbségét a monolitiként felfogott többségi identitásértelmezéssel szemben. Az autoriter rendszerek a hatalom egységét hirdetik, és a sokféle identitáson alapuló társadalmakban egy nem létező homogenitást támogatnak. A megosztó értékekre építő politika elvezethet a hatalom centralizálásához; amikor bizonyos politikusok a csoportok közötti együttműködés és szolidaritás kialakulását a többségre támaszkodva – a többséget egy-egy cél mellett mozgósítva – akadályozzák meg.

A következőkben két szilárd alkotmányos demokráciához kötött, fiktív eseten keresztül magyarázom el, hogy miért gondolom azt, hogy az alkotmányos értékek egymáshoz való viszonya zéróösszegű játszmaként írható le.

1) Ha egy állam előnyben részesít egy vagy több (állam)nyelvet a kisebbségi nyelvekkel szemben, akkor sérül az egyenlőség, s ez nyilvánvalóan sérti a kisebbség nyelvi jogait. E területen nehéz elképzelni egyfajta boldog harmóniát a megosztó és befogadó értékek között. Ennek belátásához nézzük meg Kanada példáját, s vegyük a kisebbségek nyelvi jogainak kérdését. Kanada két európai nyelv, az angol és a francia számára biztosít alkotmányos elismerést hivatalos nyelvként, de ennek a költségeit mások, leginkább az őslakos nyelveket beszélők fizetik. A kérdés az, hogy milyen változások képzelhetők el, ha az alkotmányos szabályozás változásait az alkotmányos értékek között feltételezzük, zéróösszegű játszma segítségével próbáljuk ábrázolni. Az egyik lehetséges forgatókönyvként elképzelhető a domináns pozíció-

ban levők helyzetének megerősítése, például az által, hogy a parlament külön törvényben tiltja meg az őslakos nyelvek hivatalos használatát. Egy ilyen intézkedés jelentősen gyengítené az egyenlőség elvének mint befogadó értéknek az érvényesülését, s erősítené

a többségi lakosság identitáselemének a védelmét. A parlament léphet akár ezzel ellentétes irányba is, és elkötelezheti magát a befogadó értékek további erősítése mellett, például oly módon, hogy a képviselők egy olyan módosítás elfogadása mellett döntenek, amely alkotmányos elismerést ad a Kanadában beszélt nyelvek mindegyikének, vagy tovább erősíti a kisebbségi nyelvek alkotmányjogi védelmét. Ez gyengíteni fogja a két európai nyelv védelmének megosztó karakterét, s erősíteni az egyenlőség inkluzív alkotmányos értékét.

2) Feltehetjük azt a kérdést is, hogy mi történik akkor, ha egyszerre több elemet vizsgálunk: például együtt nézzük a nők jogait és a bevándorlók/menekültek jogait. Képzeljük el azt a lehetséges forgatókönyvet, hogy 2018-ra sem lankad a megválasztott amerikai elnök felfokozott jogalkotási kedve, s úgy dönt, hogy erősíteni szeretné a Mexikóból érkező migránsok és menekültek jogainak a védelmét (például lebontatná az időközben a déli határon továbbépített és megmagasított falat – ami persze nem túl valószínű), ugyanakkor korlátozni kezdi a nők jogait, jogszabályi úton is igyekezve ellehetetleníteni a kormányzati pozíciókhoz való hozzáférésüket. Azt hiszem, hogy az alkotmányos értékek közötti zéró-

összegű játszma ebben az esetben is működik. Ha mindezt az egyes emberi jogok védelmének a szintjén, a különböző jogok összeütközéseként írjuk le, akkor az elnök e képzelt esetben a bevándorlók és menekültek jogai tekintetében az alapjogok védelmezőjeként jelenik meg, a nők jogainak tekintetében pedig azok korlátozójaként. Ha viszont mindezt az alkotmányos értékek segítségével akarjuk leírni, akkor a következőkre jutunk: általánosságban felmerül, hogy a fenti, elképzelt politika olyan mértékben önkényes, hogy a jog instrumentális használata a jogállamiság alkotmányos értékét veszélyezteti. Azt fogjuk látni, hogy az alkotmányos szinten megjelenő politikai törekvések mögött a következő két alkotmányos érték küzdelme áll: a jogállamiság elve és a többség pillanatnyi politikai preferenciáinak követése. A küzdelmet az alkotmányos értékek szintjén vizsgálva az elnök a jogállamiság inkluzív alkotmányos értékének az ellenfeleként fog megjelenni.

Ez azt is mutatja, hogy a rendszerszintű változások elemzésénél érdemes az alkotmányos értékekre koncentrálnunk, mivel így az absztrakció egy magasabb szintjén maradunk, mint ha az egyes emberi jogok védelmére fókuszálnánk. Ez az elemzés nem zárja ki az elemzés következő fázisában az egyes emberi jogokra fókuszáló vizsgálatokat, csak értelmezési kontextust kínál azokhoz.

A két példa elmesélhető lenne nem fiktív esetekben, hanem például a kelet-közép-európai államok hatályban levő szabályozásain – mondjuk, a szlovák államnyelvtörvényen vagy a magyarországi menekültellenes jogalkotáson – keresztül is, melyek a többség politikai preferenciái alapján vezettek az emberi jogok, az egyenlőség vagy a jogállamiság értékeinek a megsértéséhez.

## TÁRSADALMI FOLYAMATOK ÉS A MEGOSZTÓ ÉRTÉKEK ERŐSÖDÉSE

Az alkotmányos értékek a társadalmi értékpreferenciákhoz való kötődésük miatt szimbolikus kódokként arra is lehetőséget kínálnak, hogy túllépjünk az intézmények pusztán jogi értelmezésén; segítségükkel a jogintézményeket alakító társadalmi folyamatok is értelmezhetővé válnak.<sup>10</sup> Az értékekre fókuszálva követhetővé válik az a folyamat, amely során a populista politikusok által támogatott értékek az alkotmányos dokumentumokban is megjelentek. 2015

nyarán a menekültekkel való magyarországi civil szolidaritás, a lengyel alkotmánybírózás és bírósági rendszer körüli folyamatos küzdelmek, vagy az akadémiai szabadság melletti magyarországi tüntetések is bizonyítják, hogy olyan alkotmányos értékek, mint az egyenlőség, az emberi jogok védelme, a jogállamiság nem pusztán a politikusok szolgálatába állított szlogenek, sekélyes retorikai eszközök, hanem olyan eszmék, amelyekkel az emberek készek azonosulni, és azok mellett – vagy épp azok ellen – küzdeni.

Az a szempont, amely szerint az alkotmányos identitások és értékek a politikai közösségek politikai kultúrájának kontextusában értelmezhetőek, és eképpen változ(hat)nak; illetve az, hogy az alkotmányjog is – különböző szinteken és mértékben – reagál a társadalmi változásokra, mindeddig nem kapott kellő figyelmet az alkotmányjogi szakirodalomban. Leginkább az emberi jogi<sup>11</sup> és az állam sem-

LEGINKÁBB AZ EMBERI JOGI<sup>11</sup> ÉS AZ ÁLLAM SEM-

legességéről<sup>12</sup> szóló szakirodalom szembesül azzal, hogy milyen szerepet játszanak a normák értelmezésekor a kulturális és történelmi különbségek, de ezt általában nem kapcsolják össze a társadalmi folyamatok hatásaival az államok alkotmányos identitásának vizsgálatakor. Mindenesetre az alkotmányos identitás és az alkotmányos értékek olyan fogalmak, amelyek akkor is használhatók és

elemezhetőek maradnak, amikor a politikai közösséget megosztó értékek veszélyeztetni kezdik az állam demokratikus jellegét, vagy már meg is változtatták azt.<sup>13</sup>

Az államok nemzeti identitását és az alkotmányos értékeket regionális és helyi folyamatok mellett olyan globális folyamatok alakítják, mint a gazdasági visszaesés, illetve a gazdasági szerkezetváltás, a helyi közösségek felé fordulás, a felvilágosodás tradíciója ellen ható és az egyenlőséget megkérdőjelező premodern értékekhez való visszatérés. Ezek összefüggésben vannak a jövedelmi, gazdasági egyenlőtlenségek fokozódásával; a technológiák automatizálódásával; a munka, a javak, a tőke és a személyek globális áramlásával (ideértve a migrációs, illetve menekülthullámot is), a munkavállalói érdekvédelem gyengülésével és a jóléti rendszerek leépítésével.<sup>14</sup> A társadalmi folyamatok a politikai rendszerre is hatnak, ez mutatkozik meg a szélsőjobb jelenlegi előretörésében, vagy a liberalizmus és a baloldal válságában.<sup>15</sup> Egyre gyakoribb, hogy a mainstream politikai diskurzusban olyan nézetek jelennek meg, amelyek korábban szélsőségesnek számítottak,<sup>16</sup> és sok országban láthatóan erősödik a rasszizmus.



Nem véletlenül veti fel egyre több szerző, hogy a jelenlegi társadalmi folyamatok és az intézmények válsága összehasonlítható a két világháború közötti európai helyzettel.<sup>17</sup> A hasonlóságok mellett, természetesen, különbségek is vannak a két korszak között, gondoljunk például a média és az állami intézmények – a két világháború közötti korszakhoz képest – időközben megváltozott szerepére. Továbbá, sokan összehasonlíthatónak tartják az 1929-es nagy gazdasági depressziót a közelmúlt gazdasági válságát okozó 2009-es adósságkrízissel; az 1930-as évek diktatúrába torkoló lejtmenetét és antiszemitizmusát pedig összevethetőnek tartják a jelenlegi (roma-,<sup>18</sup> muszlim-, menekültellenes) érzelmekkel, a demokratikus intézmények elleni támadásokkal, valamint az alkotmányos demokráciában igazolhatatlan világnézetek és tevékenységek legitimálására irányuló jogszabályi változásokkal.<sup>19</sup>

Az autoriter elemeket erősítő társadalmi folyamatok több országban hasonló, egymással összevethető változásokat generálnak; ehhez talán elég a magyarországi<sup>20</sup> és a lengyelországi<sup>21</sup> demokratikus visszaesésre gondolni, vagy az Egyesült Királyságban az európai emberi jogi rendszerrel és intézményekkel szembeni ellenérzések erősödésére,<sup>22</sup> illetve a Brexit-kampányban megjelenő migrációellenes – elsősorban a kelet-európai migránsok elleni – érvekre vagy a zárt határok elvére. De láthatunk az Európai Uniót kívül is hasonló folyamatokat: például Törökország kemény diktatúrába való csúszása, az amerikai elnökválasztás eredménye vagy a szélsőjobb által elért eredmény a francia elnökválasztáson. Ezek a folyamatok annak ellenére mutatnak hasonlóságokat, hogy egyes említett országokban – Franciaországban és az USA-ban – nem voltak jelentős hatással az alkotmányjogi intézményekre, de ahogy más példák mutatják, az is egyértelmű, hogy ezeknek a folyamatoknak számottevő következményei is lehetnek (Brexit, közjogi fordulat Magyarországon, Lengyelországban és Törökországban).

Ha az intézmények társadalmi és kulturális alapjait kívánjuk vizsgálni, akkor a szimbolikus szférát is elemeznünk kell: ennek során fontos feltárni, hogy mit értenek az emberek az alkotmányos értékeken, és miért hajlandók az értékek mellett vagy azok ellen fellépni. Fontos kérdés, hogy egy társadalom a befogadó értékeit olyannak látja-e, amelyekért küzdeni kell, vagy éppen ellenkezőleg, a nemzet, a szuverenitás ellenfeleiként azonosítja-e azokat. Lényegi

HA AZ INTÉZMÉNYEK TÁRSADALMI ÉS KULTURÁLIS ALAPJAIT KÍVÁNJUK VIZSGÁLNI, AKKOR A SZIMBOLIKUS SZFÉRÁT IS ELEMEZNÜNK KELL: ENNEK SORÁN FONTOS FELTÁRNI, HOGY MIT ÉRTENEK AZ EMBEREK AZ ALKOTMÁNYOS ÉRTÉKEKEN, ÉS MIÉRT HAJLANDÓK AZ ÉRTÉKEK MELLETT VAGY AZOK ELLEN FELLÉPNI

kérdés, hogy milyen támogatással rendelkeznek az alkotmányos intézmények, és ez a támogatás hogyan változik; mikor jöhet el az a pont, amikor a megosztó értékek egyre erőteljesebben megjelennek az alkotmányjogban is. Ha egy államban a társadalmi és a közjogi értékpreferenciák távol kerülnek egymástól, akkor az intézmények sérülékennyé válnak. Tehát egy, a demokratikus értékek mellett erős elkötelezettséget mutató alkotmányos szöveg – erre lehet jó példa a korábbi, 1989-es magyar alkotmány – nem biztos, hogy fennmarad, ha nincs megfelelő társadalmi támogatottság az intézmények mögött. Egy, a befogadó értékek iránt gyengébb elkötelezettséget mutató, több megosztó értéket tartalmazó alkotmány akár stabilan is működhet, nagyobb társadalmi támogatottság mellett.

#### AZ ÉRTÉKEK KÜZDELME ÉS A NEMZETI IDENTITÁS VÉDELME AZ EURÓPAI UNIÓBAN

Az Európai Unióról szóló Szerződés (EUSZ) 2. cikke a szervezet saját alapértékei nevesítésekor kizárólag befogadó értékeket sorol fel: „Az Unió az emberi méltóság tiszteletben tartása, a szabadság, a demokrácia, az egyenlőség, a jogállamiság, valamint az emberi jogok – ideértve a kisebbségekhez tartozó személyek jogait – tiszteletben tartásának értékein alapul.” Ezek a befogadó értékek alkotják azt a közös alapot, amelyre az Unió identitása épülhet, illetve, ahogy Kochenov megállapítja, ha ehhez az értékek szintjén meglévő elköteleződéshez nem is társul hatékony panaszmechanizmus, az értéklista egyértelművé teszi, hogy az autoriter rendszerek nem szívesen látottak az EU-ban.<sup>23</sup>

Az Európai Unióról szóló Szerződés (EUSZ) 4. cikk (2) bekezdése szerint az Európai Uniónak tiszteletben kell tartania a tagállamok nemzeti identitását. Ugyanakkor az alkotmányos identitások meghatározásánál megjelenő, a politikai közösség egésze szempontjából megosztó értékek ütközhetnek az EUSZ 2. cikkébe foglalt alapértékekkel (például méltóság, egyenlőség).

A különböző alkotmányos identitásokat elismerő 4. cikk (2) bekezdése mögött legalább két, azóta – egyes tagállamok illiberális fordulata következtében – tarthatatlanná váló előfeltételezés is meghúzódik. Az első az, hogy a tagállamok nemzeti identitásának megosztó elemei harmonikusan együtt élhetnek olyan, a politikai közösség egésze számára befogadó

elemekkel, mint a demokrácia, a jogállamiság és az emberi jogok védelme. A másik ehhez kapcsolódó feltételezés pedig az, hogy az EU tagállamai, ha különböző sebességgel is, de továbbra is egy irányba haladnak. Ezekre a megfontolásokra rációzott a nemzeti identitás megosztó elemei erősödésének egyre nyilvánvalóbb romboló hatása a jogállamiságra, az emberi jogok védelmére és a demokráciára. Ma a „többsebességű Európa” már nem csupán azt jelenti, hogy a tagállamok különböző kiindulópontonról indulva eltérő sebességgel haladnak, hanem olyan tagállamokra (Magyarország, Lengyelország) is utal, akik jelenleg nemcsak eltérő sebességgel, hanem kifejezetten a forgalommal szemben robognak. A megosztó értékek erősödése – a globalizáció, illetve regionális folyamatok hatására – képtelenné teszi az Európai Uniót, a nemzeti identitásnak a 4. cikk (2) bekezdésébe foglalt védelme miatt is, a 2. cikkben nevesített értékei melletti fellépésre.

Az államok nemzeti identitásának elemzésekor a szakirodalom<sup>24</sup> mindennek ellenére sok esetben főként a tagállamok alkotmánybíróságainak a határozataira és az Európai Unió Bíróságának ítélezésére, valamint arra a kérdésre fókuszál, hogy ki rendelkezik a végső döntés meghozatalának jogával. Azaz, arra az intézményi kérdésre szűkítik a diskurzust, hogy kinek kell definiálnia az alkotmányos értékeket, holott itt a dilemma jóval mélyebb: az a kérdés, hogy milyen értékek képezik (képezhetik) az alkotmányos identitás részét. Noha több, ebben a keretben tárgyalt eset is érdekes,<sup>25</sup> ez a megközelítés – amely a vizsgált intézmények körét is leszűkíti – félrevezető, mivel még a jéghegy csúcsát sem mutatja. Egyrészt nem veszi figyelembe az államok eltérő alkotmányos struktúráit, például figyelmen kívül hagyja a bírói felülvizsgálatnak kisebb szerepet juttató parlamenti szupremácián alapuló brit modell sajátosságait. Másrészt ennek a megközelítésnek a gyengéit mutatja a magyar alkotmányos válság is, amelyben az alkotmánybíróság már nem, vagy nem megfelelően működik: ez egyértelmű jele annak, hogy mostanra az alkotmánybíróságoknak nem mindegyike vesz részt közös diskurzusban, márpedig az alkotmánybíróságok gyakorlatára való fókuszálás előfeltételezi a közös fogalmi keretet (azt, hogy mindenki ugyanazon a jéghegyen tartózkodik). A magyarhoz hasonló módon a lengyel alkotmánybíróság is jó ütemben halad az alkotmányos szerepének elvesztése és a közös diskurzusból való kiiratkozás felé.

Az alkotmánybírósági határozatokat így – néhány tagállam esetében – újabban az teszi érdekessé, hogy az azokban megjelenő vélemények jelzik a társadalmi folyamatok hatását, illetve egyes tagállamoknak a közös diskurzusból való kiszállását is. Ilyen egyértelmű jelzés volt például a magyar alkotmánybíróság határozata a menekültkvóta alkotmányossága kapcsán, mely az állam nemzeti identitását alkotmánytól, nemzetközi jogtól független, mindenekfelett álló értéknek tételezi; olyannak, ami egyszerűen az ország létezéséből fakad – ez kifejezi az uniós joghoz és az EU alapértékeihez való kötődés újragondolásának az igényét is.

*„Az Alkotmánybíróság megállapítja, hogy Magyarország alkotmányos önazonossága olyan alapvető érték, amelyet nem az Alaptörvény hoz létre, azt az Alaptörvény csak elismeri. Az alkotmányos önazonosságról ezért nemzetközi szerződéssel sem lehet lemondani, attól csak a szuverenitás, az önálló államiság végleges megszűnése foszthatja meg Magyarországot.”<sup>26</sup>*

A 2011-es magyar Alaptörvény szembefordulása az Unió alkotmányos értékeivel, s az, hogy az Alaptörvény a nemzeti identitást a politikai közösség egésze szempontjából megosztó értékek (például az etnikai nemzethez, kereszténységhez tartozás) mentén fogalmazta meg, a lengyel válsággal együtt világosan jelezte, hogy az EU-ellenesség alkotmányosságellenességgé válhat tagállamokban, illetve azt, hogy az alkotmányosság és az EU-ellenesség egymást támogathatja. Az euroszeptizmus és az alkotmányosságellenesség összefonódása részben abból adódik, hogy az Unió alkotmányos fejlődése (például a befogadó értéklis ta kialakulása) révén sok esetben már nem az Unió, hanem egyes tagállamok szintjén jelentkezik a demokratikus deficit.<sup>27</sup> Míg korábban attól féltek, hogy az Unió demokratikus deficitje alááshatja a tagállamokban működő alkotmányos intézményeket, ennek mintha épp az ellenkezője történe; azaz, az Unió demokratikus fejlődése erősíti a tagállamokban zajló populista folyamatokat.

Mindez magával hozza az uniós értékekkel elismert befogadó értékek elutasításának fokozódását, valamint az emberi jogok európai védelmének – mint a nemzeti sajátosságoktól idegen szemléletnek – az elutasítását; miközben előtérbe kerülnek a hivatkozások azokra az értékekre, amelyekkel kizárólag az adott politikai közösség identitáselemeit kívánják leírni.<sup>28</sup> Úgy tűnik, hogy a társadalmi folyamatok afelé hatnak, hogy Európa-szerte egyre többen, egy-

re többször választják az egyedi intézkedések igazolásakor – a hatalom forrásának bemutatásakor – a nemzeti identitás meghatározó elemeit jelentő történelmi, vallási, etnikai identitásokra, valamint a helyi társadalmak közös örökségére, szokásaira való hivatkozást;<sup>29</sup> ez pedig lehetővé teszi a politikai közösség identitásának a befogadó értékek ellenében történő meghatározását.

Az önmeghatározás, így az állam nemzeti identitásának meghatározása is történhet úgy, hogy saját magunkat a velünk szembenállónak tekintett másoktól elkülönítve határozzuk meg. A jelenleg zajló folyamatok azt mutatják, hogy a másként meghatározott idegen ('the Other') tipikusan külföldi és/vagy jó eséllyel valamilyen marginalizált társadalmi csoporthoz tartozik. Ebben a folyamatban pedig a befogadó értékekre épülő Európa maga is idegenné válik: a populista politikusok előszeretettel tekintik Európát, illetve a befogadó értékeken alapuló Uniót olyan ellenségnek, amellyel szemben – a szélesebb támogatás megszerzése érdekében – a nemzeti identitást meg kell határozni. Az Európa kifejezés, mint az idegen szinonimája, ugyancsak sok mindenre használatos a közbeszédben: utalhat például az Európai Unióra és az Európa Tanácsra is. Ilyen kontextusban merült fel például a „két Európára” való utalás a Brexit-kampányban, amelynek során esetenként nemcsak az EU-ból, hanem az Európai Emberi Jogi Egyezményből való kilépést is felvetették.<sup>30</sup> Ebben a vitában megjelenik egy jóhiszemű, alkotmányos értékeken alapuló álláspont is, miszerint az uniós jogalkotás – a strasbourgi és luxemburgi bíróságokkal együtt – megengedhetetlen módon korlátozza a nemzeti intézmények (például a parlament) és a tagállamok szuverenitását.

Az állam nemzeti identitásának megosztó elemekre építése schmittianus logikát<sup>31</sup> követ; részben a „Mi a nemzet?” kérdésen, részben pedig a „mi – ők/idegenek” megkülönböztetésén alapul; azaz, az egység tudatot az ellenségkeresés erősíti, és ennek során az idegen lehet akár az Európai Unió, lehet akár az emberi jogok európai védelme, lehetnek akár a kisebbségek, a menekültek vagy egyéb, hatalomtól elzárt csoportok országhatárokon belül – lehet bármilyen ellenség, amely egyszerűen meghatározható. „Brüsszel” fontos negatív referenciaponttá válik a nemzeti identitás meghatározásakor, amikor a „Ki vagyunk mi?” kérdésre keressük a választ. Az ilyen

típusú, megosztó schmittianus logikát követő gondolkodás szembemegy azzal – a szuverén habermasi fogalmának megfelelő – döntéshozatallal, amelyben minden polgár egyenlően vehet részt, és amely fellép a marginalizált helyzetben levők integrációját akadályozó intézkedések ellen.<sup>32</sup> A populista politikusok amiatt támaszkodnak megosztó értékekre, mert ha hatalmi-stratégiai céljaikat az azok mögötti társadalmi folyamatokra építik, széles körű támogatásra tehetnek szert, illetve a lakosságot a saját céljaikra mobilizálhatják – a populista politikusok elfogadják azt az árat is, hogy ezáltal tovább erősítik az adott társadalmon belüli strukturális egyenlőtlenségeket.

\*

Az emberi jogok univerzalitását és a demokratikus értékeket kétségbevonó politikai diskurzusok egyre hangosabbá és befolyásosabbá válnak. A diskurzusokat erősítő folyamatokra támaszkodó populista politikusok rendre a nemzeti identitás és az állami szuverenitás fontosságát hangsúlyozzák; ez fejeződik ki az ebben a kontextusban elfogadott jogszabályokban is. A szöveg arra próbált rámutatni, hogy az alkotmányos demokráciákban különböző globális, regionális és helyi társadalmi folyamatok hatására olyan kirekesztő nemzeti identitások jöhetnek létre, amelyek magának az alkotmányos demokráciának a működését és az Unió jelenlegi intézményi rendjét sodorják veszélybe. Ha ezt a folyamatot az alkotmányos értékek közötti zéróösszegű játszma keretében írjuk le, azzal jól szemléltethetjük, hogy az alkotmányos identitás konstrukciójának társadalmi folyama-

tok hatására zajló átalakulása hogyan veszélyezteti az emberi jogokat, az alkotmányos intézményeket, és miként erősíti az Európa-ellenességet.

Amikor az Európai Unió választ keres a tagállamok demokratikus visszaesésére (például új intézményi mechanizmusok létrehozására törekszik), hiba lenne, ha csak a jobban látható kelet-európai közjogi változásokra fókuszálna – mivel a változások mögött részben globális társadalmi folyamatok hatásai állnak. Az is meg-

válaszolandó kérdés, hogyan tud az EU az új tagállamokban tapasztalható demokratikus visszaesés ellen fellépni anélkül, hogy erősítené a régi tagállamok nemzeti identitásáért aggódó, és az uniós értékeket elutasító euroszeptikusokat, illetve az autoriter törekvések támogatóit.

## JEGYZETEK

1. Monika POLZIN: *Constitutional Identity in the Age of Global Immigration: Constitutional Identity as a Constructed and Restless Soul* (Manuscript).
2. Dimitry KOCHENOV: The Acquis and its Principles: The Enforcement of the ‘Law’ vs. the Enforcement of ‘Values’ in the European Union, in: *The Enforcement of EU Law and Values*, András JAKAB – Dimitry KOCHENOV (eds.), Oxford, Oxford University Press 2017, 10.
3. Pierre SCHLAG: Values, *Yale Journal of Law & the Humanities*, 1994/2, 222.
4. Lásd az értékek meghatározásához például: Davis DENNIS – Alan RICHTER – Cheryl SAUNDERS: Introduction, in *An Inquiry into the Existence of Global Values: Through the Lens of Comparative Constitutional Law*, Dennis DAVIS – Alan RICHTER – Cheryl SAUNDERS (eds.), London, Hart Publishing, 2015, 1–14.; Pierre SCHLAG (3. vj.) 219–232.
5. SCHLAG (3. vj.) 221.
6. Ronald DWORIN: *Law’s Empire*, Cambridge, Mass., Harvard University Press, 1986, 225–258.
7. A kisebbségek kulturális jogai mintájára veti fel Liav Orgad könyvében a többség kulturális jogainak kérdését. Liav ORGAD: *The Cultural Defense of Nations, A Liberal Theory of Majority Rights*, Oxford, Oxford University Press, 2015. Szerintem nem tehető egyenlőségjel a kisebbségi jogok és „többségi jogok” közé, mert a többségnek az államon belüli domináns pozíciójából adódóan a „többségi jogok” azoknak a hátrányoknak az okozói, amelyeknek a kiegyenlítésére a kisebbségi jogok irányulnak.
8. Jürgen HABERMAS: *The Inclusion of the Other*, Cambridge, MIT Press, 1998, 246.
9. HABERMAS (8. vj.) 118.
10. Tomasz WARCZOK – Hanna DĘBSKA: Sacred Law and Profane Politics: The Symbolic Construction of the Constitutional Tribunal, *Polish Sociological Review*, 2014/4, 461–474.
11. Lásd például: Eva BREMS: *Human Rights: Universality and Diversity*, Martinus Nijhoff, 2001.
12. Lásd például: János KIS: State Neutrality, in *The Oxford handbook of comparative constitutional law*, Michel ROSENFELD – András SAJÓ (eds.), Oxford, Oxford University Press, 2012, 318–335.
13. Tom GINSBURG – Alberto SIMPSON: *Constitutions in Authoritarian Regimes*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014.
14. Ronald INGLEHART – Pippa NORRIS: Trump, Brexit, and the Rise of Populism: Economic Have-Nots and Cultural Backlash, HKS Working Paper No. RWP16-026, August 2016, 30. elérhető: SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2818659>, 2.
15. Margit FEISCHMIDT – Balázs MAJTÉNYI: Introduction in *The Hungarian Fundamental Law and the Origins of New Nationalism*, eds. Margit Feischmidt – Balázs Majtényi (kézirat).
16. Lásd ehhez a témához Margit FEISCHMIDT – Peter HERVIK: Mainstreaming the Extreme: Intersecting Challenges from the Far Right in Europe, *Intersections*, 2015/1, 3–17.
17. Aristotle KALLIS: ‘Far-Right “Contagion” or a Failing “Mainstream”? How Dangerous Ideas Cross Borders and Blur Boundaries’ *Democracy and Security* 2013/9, 221–246.
18. Alliance against Antigypsyism, 2016, Reference Paper, elérhető: <http://antigypsyism.eu/>
19. KALLIS (17. vj.) 235.
20. Lásd például: Miklós BÁNKUTI – Gábor HALMAI – Kim Lane SCHEPPELE: From Separation of Powers to a Government without Checks: Hungary’s Old and New Constitutions, in *Constitution for a Disunited Nation Hungary’s New Fundamental Law*, Gábor Attila TÓTH (ed.), Budapest, CEU Press 2012, 268.; Kim Lane SCHEPPELE: Understanding Hungary’s Constitutional Revolution, in *Constitutional Crisis in the European Constitutional Area: Theory, Law and Politics in Hungary and Romania*, Armin von BOGDANDY – Pál SONNEVEND (eds.), Oxford-Portland, Hart, 2015.; Opinion on Hungary’s New Constitutional Order: Amicus Brief to the Venice Commission on the *Transitional Provisions of the Fundamental Law and the Key Cardinal Laws*, Gábor HALMAI – Kim Lane SCHEPPELE (eds.), February 2012, [http://lapa.princeton.edu/hosteddocs/hungary/Amicus\\_Cardinal\\_Laws\\_final.pdf](http://lapa.princeton.edu/hosteddocs/hungary/Amicus_Cardinal_Laws_final.pdf)
21. Piotr RADKIEWICZ: The Axiological Clash as a Key Determinant of Expanded and Destructive Political Conflict in Poland, *East European Politics and Societies*, 2017/2, 382.
22. Lásd például: Katja S. ZIEGLER – Elisabeth WICKS – Loveday HODSON (eds.): *The UK and European Human Rights: A Strained Relationship*, Oxford and Portland, Hart, 2015.
23. KOCHENOV (2. vj.) 12.
24. Lásd például Alejandro Sariz ARNAIZ – Carina Alcoberto LLIVINA (eds.): *National Constitutional Identity and European Integration*, Cambridge, Intersentia, 2013; vagy Armin von BOGDANDY – Stephan SCHILL: Overcoming Absolute Primacy: Respect for National Identity under the Lisbon Treaty, *Common Market Law Review*, 2011/5, 1417.
25. Például a Sayn–Witgenstein-ügy (C-208/09) érdekes és tanulságos is egyben. Az esetben egy német állampolgárságú személy örökbe fogadott egy osztrák állampolgárt, előbbi vezetékneve nemesi cím is tartalmazott. Az osztrák hatóságok módosították az

- örökbefogadott nevét, és megfosztották a nemesi címtől. A Bíróság szerint figyelembe kell venni, hogy a nemesi cím eltörléséről szóló törvény része az osztrák nemzeti identitásnak. Ennek a magyarázatához: Armin von BOGDANDY – Stephan SCHILL (24. vj.) 1423–1425.
26. Az Alkotmánybíróság 22/2016. (XII. 5.) AB határozata, ABH 2016, 456, 473.
27. Lásd az ehhez kapcsolódó irodalomhoz például R. Daniel KELEMEN: Europe's Other Democratic Deficit: National Authoritarianism in Europe's Democratic Union, *Government and Opposition*, 2017/2, 211–238.
28. Lásd például ZIEGLER–WICKS–HODSON (22. vj.).
29. FEISCHMIDT–MAJTÉNYI (15. vj.).
30. ZIEGLER–WICKS–HODSON (22. vj.) 510.
31. Carl SCHMITT: *The Concept of the Political*, Chicago, University of Chicago Press, 2007, 28–29.
32. HABERMAS (8. vj.) 139.

Kőhalmi Barbara – Nagy-Nádasdi Anita Rozália

# KIMENTÉS HELYETT KIBÚVÁS: NEMZETI IDENTITÁS ÉS SZOLIDARITÁS A RELOKÁCIÓS HATÁROZAT TÜKRÉBEN

Jelen tanulmány arra keresi a választ, hogy a relokációs határozat<sup>1</sup> végrehajtásának megtagadása kapcsán indított kötelezettségzegési eljárásban Magyarország hivatkozhat-e a nemzeti identitásra vonatkozó klauzúrára mint jogalapra. Az Európai Unió a szolidaritás elve alapján a tagállamokat együttműködésre kötelezi a menekültügy területén, mégis felmerül, hogy ennek ellenére visszakövetelheti-e egy tagállam az EU-nak részben átadott hatáskört – átmeneti jelleggel vagy egy konkrét esemény bekövetkezése esetén – a nemzeti identitás védelmére hivatkozással. Ezeket a kérdéseket az Európai Unió Bíróságának (a továbbiakban: EUB) ítélezési gyakorlata és az ún. kvótaperben hozott ítéletének<sup>2</sup> fényében értékeljük, áttekintve a nemzeti identitás és a szolidaritás fogalmainak uniós jogi tartalmát, majd a nemzeti identitás fogalmának hazai értelmezését.

## A NEMZETI IDENTITÁSRA VONATKOZÓ KLAUZULA TARTALMA

A nemzeti identitás védelmének követelményét a Maastrichti Szerződés vezette be az uniós jogba; később az Amszterdami Szerződés is továbbvitte, a következő megfogalmazással: „Az Európai Unió tiszteletben tartja a tagállamainak nemzeti identitását.” Ez a szövegezés azonban túl általánosnak bizonyult, és nem nyújtott iránymutatást arra vonatkozóan, hogy mit is kell pontosan érteni nemzeti identitás alatt. Erre való tekintettel a Lisszaboni Szerződésben már nagyobb figyelmet kapott a klauzula, és a szövegezés során annak tartalmát továbbfejlesztették oly módon, hogy összekapcsolták a nemzeti identitás fogalmát az „alapvető politikai és alkotmányos

berendezkedése” fordulattal, ezzel is erősítve a nemzeti identitás alkotmányos vonásait.

A nemzeti identitásra vonatkozó klauzula jelenlegi formájában alkalmas lehet az uniós jog és a hazai alkotmányjogi szabályozás közötti kapcsolat meghatározására, az esetleges konfliktusok feloldására. Lehetőséget biztosít a tagállami alkotmánybíróságok számára, hogy hivatkozási alapként használják a nemzeti identitás védelme érdekében, így jelölve ki az uniós jog elsőbbségének, illetve a tagállamok együttműködési kötelezettségének határát.<sup>3</sup> Ugyanakkor az Európai Unióról szóló Szerződés (a továbbiakban: EUSz.) alapján a nemzeti identitás nem élvez abszolút védelmet,<sup>4</sup> minden esetben egyedileg szükséges mérlegelni, hogy az uniós jog alóli derogáció szükséges-e, illetve arányos-e a nemzeti identitás védelme érdekében.

Az EUB az EUSz. 19. cikk (1) bekezdése értelmében jogosult az uniós jog értelmezésére, így a nemzeti identitás fogalmának konkrét tartalommal való megtöltésére is. Ehhez ugyanakkor elengedhetetlen a tagállami bíróságokkal való együttműködés, mivel „a tagállamok a rájuk jellemző sajátos történelmi, jogi, gazdasági és társadalmi szempontokat figyelembe véve jobban tudják azonosítani azokat a helyzeteket, amelyek kedveznek az ezen elvek tiszteletben tartását sértő magatartások megjelenésének.”<sup>5</sup>

Az EUB vonatkozó esetjoga alapján elmondható, hogy az EUSz. 4. cikk (2) bekezdése hivatkozási alap lehet olyan esetekben, amikor egy tagállam kivonja magát a másodlagos uniós jogi aktus végrehajtása alól.<sup>6</sup> Ez azt is jelenti, hogy adott esetben a nemzeti identitás védelmét Magyarország felhívhatja a mulasztás kimentésének indokaként a kötelezettségzegési eljárás során.<sup>7</sup> Ugyanakkor, a tagállami intézkedésnek összhangban kell állnia a

AMENNYIBEN MAGYARORSZÁG A TÖRTÉNELMI ÉS KULTURÁLIS HAGYOMÁNYOK MEGŐRZÉSÉRE HIVATKOZÁSSAL HÍVNA FEL A NEMZETI IDENTITÁS-KLAUZULÁT A RELOKÁCIÓS HATÁROZATTAL SZEMBEN, AKKOR A SZÜKSÉGESSÉG-ARÁNYOSSÁG KÉRDÉSÉNEK VIZSGÁLATA SORÁN A NEMZETI IDENTITÁS MEGŐRZÉSE MELLETT A SZOLIDARITÁS MINT ALAPVETŐ UNIÓS ÉRTÉK KERÜLHET AZ EUB MÉRLEGÉNEK MÁSIK SERPENYŐJÉBE

tagállam saját nemzeti alkotmányával is, és amennyiben nincs olyan konkrét uniós jogi rendelkezés, amely lehetővé teszi a másodlagos jogi normától való eltérést minden tagállam, illetve az érintett tagállam vonatkozásában, akkor az EUB minden esetben egyedileg mérlegeli, hogy az uniós jogszabály végrehajtása aránytalan terhet jelent-e a tagállam nemzeti identitása tekintetében.<sup>8</sup>

Az EUB a nemzeti identitás fogalmát a poszt-Lisszabon-érában több ügyben is érintette,<sup>9</sup> amelyek alapján például a következő kérdések tartozhatnak e körbe: hivatalos nyelv(ek) védelme; az államforma jellege; a történelem, a nyelv és a hagyományok őrzése, a bírósági szervezetrendszer, hatáskörmegosztás a tagállami közigazgatás különböző szintjei között. Mindazonáltal, az EUB nem alakított ki saját koncepciót arra vonatkozóan, hogy mely érdekek, értékek vagy követelmények tartozhatnak a klauzula védelme alá.<sup>10</sup>

#### A NEMZETI IDENTITÁS ÉS A SZOLIDARITÁS KAPCSOLATA AZ EUB GYAKORLATA ALAPJÁN

A magyar Alkotmánybíróság értelmezése szerint Magyarország esetében a nemzeti identitás elválaszthatatlan az alkotmányos önazonosságtól. Az alkotmányos identitás fogalma alatt Magyarország alkotmányos önazonosságát érti, amelynek tartalmát az Alaptörvény egésze, illetve egyes rendelkezései alapján, annak céljával, a Nemzeti Hitvallással és történeti alkotmányunk vívmányaival összhangban határozza meg.<sup>11</sup>

Ennek alapján, amennyiben Magyarország a történelmi és kulturális hagyományok megőrzésére hivatkozással hívná fel a nemzetiidentitás-klauzulát a relokációs határozattal szemben, akkor a szükségesség-arányosság kérdésének vizsgálata során a nemzeti identitás megőrzése mellett a szolidaritás mint alapvető uniós érték kerülhet az EUB mérlegének másik serpenyőjébe. Ezt figyelembe véve a nemzeti identitás védelmére való hivatkozás kétélű kard, mert az EU alapvető értékeinek tiszteletben tartásának kötelezettsége (EUSz. 2. cikke) tekintetében olyan korlátot jelent, amelynek megsértése az EUSz. 7. cikke szerinti eljárás megindítását eredményezheti.

A szolidaritás tartalmának vizsgálata az EUSz. rendelkezéseivel kezdődne: a szolidaritás mint alapvető érték jelenik meg a Preambulumban és a 2. cikk-

KIEMELKEDŐ SZEMPONT,  
HOGY A BETELEPÍTÉS CSAK  
KÉRELEMRE TÖRTÉNHEK, ÉS  
MINDEN KÉRELMEK EGYE-  
DILEG KELL ELBÍRÁLNI, EZ-  
ZEL GARANTÁLVA A KÉ-  
RELMEZŐ ALAPJOGAINAK  
ÉRVÉNYESÜLÉSÉT

ben. Az EUSz. 3. cikke a migráció közös kezelésével kapcsolatos alapvetéseket tartalmazza, és csak ezt követi a nemzeti identitás védelme a 4. cikkben. A nemzetközi szerződések értelmezési módszereit követve – a nyelvtani és kontextuális értelmezési technikát alkalmazva – megállapítható, hogy a nemzeti

identitásra vonatkozó klauzulát megelőző cikkek jóval általánosabbak és átfogóbbak, a szerződésen belüli, egymáshoz viszonyított elhelyezkedésük pedig egyfajta fontossági sorrendet is tükröz.<sup>12</sup> A fontossági sorrend mellett kiemelendő még az az indok is, hogy a nemzeti identitás csak az EU kontextusában létezik; egy olyan térségben, amelyben bizonyos ügyekről megosztott hatáskörben, közösen döntenek a tagállamok.

Továbbá, a szolidaritás az európai alkotmányosság klasszikus alapelvei közé tartozik. A szolidaritás elve alapján a közhatalom a polgárok közötti összetartozást segíti elő, illetve a polgárok egymás iránti kölcsönös segítségnyújtásának szervezőjévé.<sup>13</sup> Az EUB a szolidaritás fogalmát több ügyben is értelmezte, és az uniós hűség doktrínája alapján az Unió és a tagállamok közötti szolidaritásból fakadó lojalitási kötelezettséget transzformálta egy olyan jogelvévé, amelyre hivatkozással az Unió egészére vonatkozóan meghatározó jelentőségű ítéletek születtek.<sup>14</sup> A szolidaritási klauzula már a kezdetek óta kötelezettséget ró a tagállamokra és az uniós intézményekre egyaránt,<sup>15</sup> bár Armin von Bogdandy szerint a Lisszaboni Szerződés a korábbi „alapelvekkel” szemben „értéket” említő szóhasználata problematikus, mivel az uniós jog normatív meghatározottságának biztosabb alapokon kell nyugodnia, mint az uniós polgárookra vonatkozó szociológiai feltételezéseken.<sup>16</sup> Ezt, vagyis a szolidaritás alapvető megközelítését erősíti álláspontjával Malcolm Ross is; szerinte a szolidaritás elvét az uniós jog egészére hatást gyakorló alkotmányos jelentőségű jogi koncepciónak lehet tekinteni.<sup>17</sup>

#### A NEMZETI IDENTITÁS HAZAI ÉRTELMEZÉSE

A nemzeti identitás tartalmának hazai vizsgálata kapcsán érdemes megemlíteni a népszavazást követően benyújtott alaptörvény-módosítási tervezetet, valamint fontos figyelembe venni az Alkotmánybíróság vonatkozó álláspontját. Az alaptörvény hetedik módosítását a miniszterelnök a 2016. október 2-i népszavazást követően kezdeményezte a T/12458. számú törvényjavaslattal,<sup>18</sup> amely alapvetően nem-

zetvédelmi jellegű kiegészítéseket tartalmaz. A javaslat szerint a Nemzeti Hitvallás kiegészül a következő fordulattal: „*Valljuk, hogy a történeti alkotmányban gyökerező alkotmányos önazonosságunk védelmezése az állam alapvető kötelessége*”. Továbbá, a javaslat 3. cikke szerint az Alaptörvény R) cikk (4) bekezdése pedig a „*Magyarország alkotmányos identitásának védelme az állam minden szervének kötelessége*” szövegrészszel egészül ki.

A T/12458. számú javaslat indokolása igencsak utologikus, amely alapján az alkotmányos önazonosság egyes elemeinek – így a nemzeti identitásnak – alkotmányban történő rögzítése is az alkotmányozó joga. Az EUSz. 4. cikk (2) bekezdése értelmében az Unió tiszteletben tartja az alapvető állami funkciókat, köztük az állam területi integritásának biztosítását, a közrend fenntartását és a nemzeti biztonságot védelmét, ami az egyes tagállamok kizárólagos feladata marad. Bár a törvényjavaslat indokolásából nem derül ki egyértelműen, de értelmezésünk szerint az állam védelmi kötelezettsége, illetve az EUSz. 4. cikk szerinti szuverenitás fogalma az idegeneknek az ország területén való tartózkodásának engedélyezésében merül ki. Ezt a szuverenitás-felfogást, illetve ezt a védelmi kötelezettséget alkalmazza, illetve teljesíti az állam a javaslat szerint az Országgyűlés által megalkotott törvény szerinti eljárásban.

A javaslat fő elemét a tervezet 4. cikkével beiktatásra kerülő, az Alaptörvény XIV. cikk (1)–(3) bekezdéseinek módosítása jelenti.<sup>19</sup>

A javaslat szerint az idegen népesség fogalmi körébe az EGT-állampolgárok nem tartoznak bele. Bár az idegen fogalmát nem túl szabatosan fogalmazza meg a javaslat indokolása, ugyanakkor az EGT-állampolgárokra vonatkozó klauzulát figyelembe véve feltehető, hogy az EGT-állampolgársággal nem rendelkező személyek alkotják a javaslat személyi körét. A törvényjavaslat indokolása szerint a módosítás célja a referendum eredményének alkotmányos szintre emelése; a nemzet mint legfőbb szuverén akaratának szövetszerű megjelenítése az Alaptörvényben.

A másik kiemelkedő szempont, hogy a betelepítés csak kérelemre történhet, és minden kérelmet egyedileg kell elbírálni, ezzel garantálva a kérelmező alapjogainak érvényesülését. Az indokolás az ENSZ Nemzetközi Jogi Bizottsága által kiadott, a

külföldiek kiutasításának nemzetközi jogi szabályairól szóló tervezetre<sup>20</sup> hivatkozik; ennek értelmében az államnak joga van meghatározni azokat a feltételeket, amelyek alapján idegeneket enged be a saját területére. Jelenleg legfeljebb a nemzetközi szokásjogban elfogadott gyakorlat miatt lehet jelentősége az ENSZ tervezetből idézett résznek. Ugyanakkor a hivatkozott tervezet nyilvános változata nem tartalmazza a törvényjavaslatban szereplő idézetet, ráadásul annak 1. cikke kiemeli a tervezet hatálya alól azokat a személyeket, akik a nemzetközi jog alapján immunitást vagy kiváltságokat élveznek. A menedékjog iránti kérelem benyújtása mint alapvető emberi jog gyakorlása megalapozhatja ezt az immunitást, azonban ennek vizsgálata meghaladja a jelen tanulmány kereteit.

A magyar migrációs politikában 2015-ben bekövetkezett gyökeres változást követően, 2016 végén az Alkotmánybíróság a 22/2016. (XII. 5.) AB határozatában is világossá tette, hogy a nemzeti identitás a nemzeti történelem része, amelyet az Alaptörvény nem létrehoz, hanem elismeri azt. Következésképp az alkotmányos identitás nem adható fel egy nemzetközi szerződés végrehajtása érdekében, attól csakis az állam szuverenitásának végső megszűnése esetén fosztható meg; tehát kizárólag akkor, ha az adott állam megszűnik önálló államként funkcionálni. Ezért az Alkotmánybíróság feladata az alkotmányos identitás védelme

mindaddig, amíg Magyarország szuverén állam. A döntés háttérben egy, a relokációs határozat jogszerűségét vitató, ezért az Alkotmánybíróságtól az Alaptörvény értelmezését kérő indítvány áll, amely azt feltételezte, hogy a relokációs határozat végrehajtása nemcsak a harmadik országbeli állampolgárok kollektív kiutasításának Alaptörvény XIV. cikke szerinti tilalmába ütközne, hanem általában sértené a nemzetközi jogot. Ugyanakkor különböző okoknál fogva, így az uniós intézmények döntéseinek és az EUB előtt akkor még folyamatban lévő ún. kvótaperben vitatott hatáskör folytán, az Alkotmánybíróság csak az EUSz. 4. cikk (2) bekezdéséből levezethető nemzeti identitás jövőbeni kontrolljának elvi lehetőségét vizsgálata, és nem magát a relokációs határozatot. Az Alkotmánybíróság határozatának megítélése ellentmondásos nemcsak egyes alkotmánybírák között, hanem a tudományos életben egyaránt; különös tekintettel annak hatálya, valamint az uniós intézke-



désekkel szembeni identitás- és szuverenitáskontrolal kapcsolatos indokolása tekintetében.<sup>21</sup>

## A RELOKÁCIÓ VALÓDI TARTALMA

Az Alaptörvény módosítására tett javaslat indokolása szerint az ország területére idegenek „betelepítésének” joga az állam szuverenitás lényegi eleme, és mint ilyen, az állam elidegeníthetetlen előjoga. Az érvelés szerint az állam ezen jogát sérti az az uniós aktus, amely a menedékkérők kötelező relokációját előírja, ezért érdemes ezeket az uniós aktusokat részletesebb megvizsgálni.

Az alaptörvény-módosítási javaslat hivatkozási alapját jelentő referendumon feltett kérdés azzal, hogy a kényszerbetelepítés kifejezését használta, egybenmosta a 604/2013/EU rendelet<sup>22</sup> módosítására az Európai Bizottság által benyújtott javaslat<sup>23</sup> (a továbbiakban: Dublin IV rendelet) válsághelyzetben alkalmazandó jogi eszközét, az ún. kollektív áthelyezési mechanizmust, valamint a javaslat együttműködést ösztönző, pénzügyi szolidaritásról szóló cikkeit a relokációs határozattal, illetve általánosságban az áttelepítési eljárással. A relokáció – vagyis áthelyezés – csak a már az EU területén tartózkodó, oda akár legálisan, akár illegálisan érkezett harmadik országbeli, menedékjogi kérelmet benyújtó személyekre vonatkozik. Ezzel szemben a betelepítés kizárólag az EU területén kívül tartózkodó menedékkérők esetében használt fogalom. Mindkét esetben az a tagállam dönt a menedékkérő nemzetközi védelemben (menekült- vagy oltalmazotti státuszban) részesítéséről, amelynek területére fizikailag megérkezik a menedékkérő, és ahol minden vele kapcsolatos döntés egyénre szabottan történik.<sup>24</sup>

A relokációs határozat alapján minden tagállamnak kötelező bizonyos – számukra előre meghatározott számú – menedékkérőt átvenni a migrációs nyomasztás által leginkább sújtott tagállamoktól (a határozat kedvezményezettjei Görögország és Olaszország), és le kell folytatnia az áthelyezett személyek menedékjogi eljárását. A kvótaperben is felhozott érv mögött – miszerint a relokáció nem megoldás a válságra, és nem működőképes gyakorlat – a tagállamok negatív hozzáállása is állhat, ami a menekültügyi rendszer kihasználhatóságában gyökerezik, ugyanis a menedékjogi eljárás az egyének szempontjából ingyenes lehetőséget biztosít egy másik állam területére történő belépésre, illetve az eljárás lezárultával az

illető vízum és útlevél nélkül is tartózkodási jogosultságot kaphat, ráadásul a honos polgárokkal közel azonos elbánásban részesülhet, vagyis az oktatáshoz, a munkához és a szociális juttatásokhoz azonos feltételek mellett férhet hozzá.<sup>25</sup>

A relokációs határozat csak olyan menedékkérők áthelyezését irányozza elő, akik nagy valószínűséggel valamilyen nemzetközi védelemben is részesülnek majd, ezáltal a migráció okozta hatósági eljárások többségét kitevő, kiutasítást elrendelő idegenrendészeti eljárások száma csökkenthető. Az egyes

tagállamokba áthelyezendő menedékkérők számát a tagállamok egyedi teherbíró képességét figyelembe vevő, összetett képlet alapján határozták meg. Az áthelyezési eljárásban a menedékkérő nem döntheti el, hogy melyik tagállamba kíván kerülni, és a tagállam sem válogathat az áthelyezendő kérelmezők között.<sup>26</sup> Ez utóbbi Magyarország esetében is komoly

problémát jelenthet a menedékkérők és a nemzetközi védelemben részesítettek beilleszkedése tekintetében, hiszen a migrációs szakpolitikában az integrációs intézkedések kidolgozottsága és jelentősége igen alacsony szintű. Ennek oka, hogy Magyarország a migráció szempontjából alapvetően nem célország a menekültek esetén, amit a szakpolitika is felerősít az integrációs célú intézkedések elmulasztásával; mindez pedig végső soron a relokációt akadályozza, illetve az EU-n belüli másodlagos migrációt fokozza.

Ugyanakkor, a menedékkérők válsághelyzetben alkalmazandó elosztási mechanizmusára vonatkozó javaslatok elosztási kulcsait figyelembe véve, Magyarország esetében nem több százezer főről, vagyis a lakossági összetételt érdemben megváltoztató mértékű áthelyezésről lenne szó egy jövőbeli válsághelyzet bekövetkeztekor, ugyanis a menedékkérők többségét a magasabb GDP-vel rendelkező és népesebb tagállamok fogadják be.

## A NEMZETI IDENTITÁSRA VONATKOZÓ KLAUZULA ALKALMAZHATÓSÁGA AZ EUB KVÓTA-DÖNTÉSE TÜKRÉBEN

A csatlakozási szerződés értelmében a menekültügy kérdése megosztott hatáskörbe tartozik, tehát a menekültügy területén a jogszabályok, szakpolitikai döntések és ajánlások a Közös Európai Menekültügyi Rendszer (a továbbiakban: KEMR) nevű, 1999 óta létező együttműködési keretben születnek,<sup>27</sup> ahol

minden tagállam kormánya – így Magyarorszáé is – részt vesz a döntéshozatalban.

A 2015 tavasza óta, az Európai Migrációs Stratégia<sup>28</sup> keretében a Bizottság által kiadott KEMR reformját célzó jogszabályi javaslatok vizsgálatából egyértelműen látható, hogy az EU intézményeinek nem célja a tagállamok népesség-összetételének érdemi megváltoztatása azáltal, hogy harmadik országbeli személyeket helyez át. A Menetrendben számos eszköz áll a tagállamok rendelkezésére a közbiztonság védelmére és a nemzetbiztonsági szempontok érvényesítésére is; sőt, mindeközben igyekezik csökkenteni a migrációs nyomást is. Ezeket a lehetőségeket számba véve nehezen érthető az a gyakran hangoztatott érvelés, miszerint az állam védelmi kötelezettsége konkurál a szolidaritás kötelezettségével. Ez utóbbi kötelezettség ugyanis az EUB kvótaperben hozott döntése szerint az „Európa-projekt” lényege, a *raison d'être*.

Ennek ellenére nem fért kétség ahhoz, hogy az EUB döntéséig a relokációs határozat hazai végrehajtása várat magára, így az sem jelentett különösebb meglepetést, hogy számos sikertelen tárgyalást követően 2017. június 14-én a Bizottság újabb kötelezettség-szegési eljárást indított Magyarországgal szemben.

A relokációs határozattal szemben az EUB-hez benyújtott keresetben Magyarország a döntéshozatal eljárási hibái mellett utolsó érvként a hatáskör-átruházás elvének korlátját jelentő szükségesség és arányosság elvére hivatkozott, melynek lényege, hogy Magyarország tranzitor-szággként az Európai Unió Működéséről szóló Szerződés 78. cikk (3) bekezdése szerinti átmeneti intézkedés kötelezettje lett, annak ellenére, hogy annak elfogadásakor a harmadik országbeli állampolgárok szabályozatlan és hirtelen beáramlása által is érintett tagállam volt, és erre tekintettel aránytalan lenne/lett volna további menedékkérőket kötelezően áthelyezni a területére.

A kvótaperben Magyarország anyagi jogi és eljárásjogi érveket is felsorakoztatott, amelyeket az EUB mind elutasított. A kötelező erejű ítélet ellenére a relokációs határozat kormány általi végrehajtása a fentiek tükrében kétséges. Nehéz olyan okot találni, amellyel magyarázható lenne egy ilyen álláspont, de talán érdemes a nemzeti identitással kapcsolatos érveléseket alapul venni. Az EUSz. 4. cikk (2) bekezdésére hivatkozva a relokációs határozat végre nem hajtása esetén az EUB az érvelés mögötti indokok arányosságát vizsgálná, és a szolidaritás elvének – ami

szintén alapvető érték – való megfelelés szempontjából is értékelné azokat. Az is lehetséges, hogy más tesztet alkalmazna, tekintettel arra, hogy nem alapjogokról van szó – hanem inkább értékekről –, és ezért inkább az összehasonlítás módszeréhez folyamodna, ahogy az Alkotmánybíróság is tette.<sup>29</sup> Egy politikailag ennyire terhelt vitában nehéz jogi érvekkel operálni. De az EUB korábban ismertett gyakorlatára alapján feltételezzük, hogy a szolidaritás javára billenne a mérleg. Ebben az esetben még mindig lehetséges, hogy a nemzeti identitás védelme érdekében az Alaptörvény módosítása ismét napirendre kerül, bár ennek jogi szempontból túl sok értelme nem lenne, tekintettel az EUB korábbi joggyakorlatára.

## ÖSSZEGZÉS

A KEMR reformjára vonatkozó jogszabálytervezetek, illetve az Európai Migrációs Menetrend keretében meghozott relokációs határozat részletes vizsgálata alapján egyértelműen megállapítható, hogy egyik tagállamba sem helyeznek annyi menedékkérőt, hogy az a lakosság összetételét jelentősen, arányaiban megváltoztatná. A tagállamok együttműködése és a menedékkérők által jelentett biztonsági kockázat megfelelő kezelése révén jó eséllyel születhet hatékonyabb, a szolidaritást és a hatáskör-megosztás elvét tiszteletben tartó megoldás.

Értelmezésünk szerint a hetedik alaptörvény-módosítási javaslat célja a Dublin IV. rendeletben szereplő kötelező elosztási mechanizmussal szembeni nemzeti fellépés volt, valamint a kvótaper elvesztésének esetére – a megosztott hatáskör ellenére – az uniós döntéshozatali kompetencia szűkítésére való politikai törekvés. Az Alkotmánybíróság 22/2016. (XII. 5.) AB határozata a nemzeti identitás meghatározásával végső soron a relokációs határozat végrehajtásának elmaradása melletti alkotmányos érveket is felsorakoztatja – annak ellenére, hogy arról nem döntött érdemben –, az identitás olyan értelmezését alapul véve, ami alapján a jövőben ellen lehet állni a nem tetsző uniós döntéseknek.

Amennyiben Magyarország a relokációs határozat végrehajtásának elmulasztása miatt indított kötelezettség-szegési eljárásban a nemzeti identitás tiszteletben tartására vonatkozó uniós követelményre mint kimentési okra kíván hivatkozni, az EUB az intézkedés szükségességét és arányosságát egyedileg vizsgálhatja, mindezt a szolidaritás alapvető értéké-

vel összevetve. Valószínű – az EUB eddigi gyakorlatából kiindulva –, hogy ennek során nem fog érvényre jutni a nemzeti identitás klauzula mint rendszerbe épített fék védelmi funkciója.

## JEGYZETEK

1. A Tanács (EU) 2015/1601 határozata (2015. szeptember 22.) a nemzetközi védelem területén Olaszország és Görögország érdekében elfogadott átmeneti intézkedések megállapításáról, *HL L 248.*, 2015.9.24., 80–94.
2. C-643/15 és C-647/15 sz. Szlovákia és Magyarország kontra Tanács egyesített ügyekben 2017. szeptember 6-án hozott ítélet [EU:C:2015].
3. Armin VON BOGDANDY – Stephan SCHILL: Overcoming Absolute Primacy: Respect for National Identity under the Lisbon Treaty, *Common Market Law Review*, 2011/48, 1419.
4. Lásd VON BOGDANDY – SCHILL (3. vj.) 1420.
5. C-213/07. sz. Michaniki ügyben 2008. december 16-án hozott ítélet, [EU:C:2007:56].
6. C-213/07. sz. Michaniki ügyben 2008. december 16-án hozott ítélet [EU:C:2007], C-165/08. sz. Bizottság kontra Lengyelország ügyben 2009. július 16-án hozott ítélet [EU:C:2008].
7. Bár az esetek többségében sikerül lezárni az ügyet, mielőtt az EUB elé kerülne, de a migráció kérdésében nehezen képzelhető el olyan scenárió, hogy a Bizottság aggályaira válaszként a jogszabályokat vagy a gyakorlatot a magyar kormány megváltoztatja.
8. Lásd: VON BOGDANDY – SCHILL (3. vj.) 1445.
9. C-51/08. sz. Bizottság kontra Luxemburg 2011. május 24-én hozott ítélet, C-208/09. sz. Ilonka Sayn-Wittgenstein kontra Landeshauptmann von Wien ügyben 2010. december 22-én hozott ítélet, C-391/09. sz. Malgožata Runevič-Vardyn és Łukasz Paweł Wardyn kontra Vilniaus miesto savivaldybės administracija és társai ügyben 2011. május 12-én hozott ítélet, C-393/10. sz. Dermot Patrick O'Brien kontra Ministry of Justice ügyben 2012. március 1-jén hozott ítélet, C-202/11. sz. Anton Las kontra PSA Antwerp NV ügyben 2013. április 16-án hozott ítélet, C-151/12. sz. Bizottság kontra Spanyolország 2013. október 23-án hozott ítélet. Bővebben lásd: DRINÓCZI Tímea: Az alkotmányos identitásról. Mi lehet az értelme az alkotmányos identitás alkotmányjogi fogalmának? *MTA Working Law Papers* 2016/15, 3–6, [http://jog.tk.mta.hu/uploads/files/2016\\_15\\_Drinoczi.pdf](http://jog.tk.mta.hu/uploads/files/2016_15_Drinoczi.pdf)
10. Giacomo DI FEDERICO: *Identifying constitutional identities in the case law of the Court of Justice of the European Union* 7. <https://www.jus.uio.no/english/research/news-and-events/events/conferences/2014/wccl-cmdc/wccl/papers/ws9/w9-federico.pdf>
11. 22/2016. (XII. 5.) AB határozat 64. és 112. pontok.
12. Denis PRESOVA: Battleground or Meeting Point? : The Respect for National Identities in the European Union – Article 4(2) The Treaty on European Union, *Croatian Yearbook of European Law and Policy*, 2012/8, 276.
13. Armin VON BOGDANDY – Jürgen BAST (eds.): *Principles of European Constitutional Law*, Oxford, Hart Publishing, 2011, 20.
14. Malcolm Ross: Solidarity – A New Constitutional Paradigm for the EU? In *Promoting Solidarity in the European Union*, eds. Malcolm Ross, Youri BORGMANN-PREBIL, Oxford, Oxford University Press, 2010, 42.
15. C-39/72. sz. az Európai Közösségek Bizottsága kontra Olasz Köztársaság: „this failure of the duty of solidarity accepted by the member states by the fact of their adherence to the Community strikes at the fundamental basis of the Community legal order”. [EU:C:1972:25].
16. Lásd VON BOGDANDY – BAST (13. vj.). Idézi: PÜNKÖSTY András: A szolidaritás koncepcionális jelentősége az Európai Unió jogában, *Európai Jog*, 2013/5.
17. Lásd PÜNKÖSTY (16. vj.) 4–5.
18. Lásd PÜNKÖSTY (16. vj.) 4–5, 13.
19. „(1) Magyarországra idegen népesség nem telepíthető be. Idegen állampolgár – ide nem értve az Európai Gazdasági Térség országainak állampolgárait – Magyarország területén az Országgyűlés által megalkotott törvény szerinti eljárásban, a magyar hatóságok által egyedileg elbírált kérelme alapján élhet. (2) Magyar állampolgár Magyarország területéről nem utasítható ki, és külföldről bármikor hazatérhet. Magyarország területén tartózkodó külföldit csak törvényes határozat alapján lehet kiutasítani. Tilos a csoportos kiutasítás. (3) Senki nem utasítható ki olyan államban, vagy nem adható ki olyan állammal, ahol az a veszély fenyegeti, hogy halálra ítélik, kínozzák vagy más embertelen bánásmódnak, büntetésnek vetik alá.” <http://www.parlament.hu/irom40/12458/12458.pdf>
20. UN General Assembly, International Law Commission: Expulsion of aliens. Texts and titles of the draft articles adopted by the Drafting Committee on second reading, Sixty-sixth session, Geneva, 5 May–6 June and 7 July–8 August 2014, <http://legal.un.org/docs/?symbol=A/CN.4/L.832>
21. „Másképp circulus vitiosus: Magyarország amiatt hívhatkozhat az alkotmányos identitására az uniós joggal szemben, mert az EUSz. 4. cikk (2) bekezdése – amely e határozat értelmében az E) cikk (2) bekezdésén keresztül a mi jogrendszerünk integráns része – a tagállami alkotmányos identitás tiszteletben tartását az EU kötelezettségévé teszi. Vagyis, Magyarországnak amiatt van jogilag érvényesíthető alkotmányos identitása, mert azt az EUSz. így fogalmazza meg.” DRINÓCZI Tímea: A 22/2016 (XII. 5.) AB határozat: mit (nem) tartalmaz, és mi következik belőle – Az identitásvizsgálat és az ultra vires közös

- hatáskörgyakorlás összehasonlító elemzésben, *MTA Law Working Papers*, 2017/1, 12.
22. Az Európai Parlament és a Tanács 604/2013/EU rendelete (2013. június 26.) egy harmadik országbeli állampolgár vagy egy hontalan személy által a tagállamok egyikében benyújtott nemzetközi védelem iránti kérelem megvizsgálásáért felelős tagállam meghatározására vonatkozó feltételek és eljárási szabályok megállapításáról.
  23. Javaslat – Az Európai Parlament és a Tanács rendelete egy harmadik országbeli állampolgár vagy egy hontalan személy által a tagállamok egyikében benyújtott nemzetközi védelem iránti kérelem megvizsgálásáért felelős tagállam meghatározására vonatkozó feltételek és eljárási szabályok megállapításáról (átdolgozás) COM/2016/0270 final 2016/0133 (COD).
  24. Sem az Európai Unió Tanácsa 2001. július 20-i, 2001/55/EK tanácsi irányelv alkalmazását előíró döntése – a lakóhelyüket elhagyni kényszerült személyek tömeges beáramlása esetén nyújtandó átmeneti védelem minimumkövetelményeiről, valamint a tagállamok e személyek befogadása és a befogadás következményeinek viselése tekintetében tett erőfeszítései közötti egyensúly előmozdítására irányuló intézkedésekről – nem tartalmaz felmentést, sem olyan kormánydöntés nem ismert, amely az egyedi kérelembírálás uniós és hazai követelménye alól felmentést biztosítana a menedéjogról szóló 2007. évi LXXX. törvény 19. § b) pontja alapján: „Kormány ideiglenes védelemre jogosultként ismert el, mivel a csoportba tartozó személyek hazájukból fegyveres konfliktus, polgárháború vagy etnikai összecsapás, illetve az emberi jogok általános, módszeres vagy durva megsértése így különösen kínzás, kegyetlen, embertelen vagy megalázó bánásmód miatt elmenekülni kényszerültek.”
  25. Az Európai Parlament és a Tanács 2013/33/EU irányelve (2013. június 26.) a nemzetközi védelmet kérelmezők befogadására vonatkozó szabályok megállapításáról, HL L 180., 2013.6.29., 96–116, 9–17. cikkei; az Európai Parlament és a Tanács 2011/95/EU irányelve (2011. december 13.) a harmadik országbeli állam- polgárok és hontalan személyek nemzetközi védelemre jogosultként való elismerésére, az egységes menekült vagy kiegészítő védelmet biztosító jogállásra, valamint a nyújtott védelem tartalmára vonatkozó szabályokról, HL L 337., 2011.12.20., 9–26, VII. fejezet. Megjegyzendő, hogy az állampolgárokkal azonos bánásmód a jogszabályok szintjén működik csupán, a gyakorlatban számos rendelkezés akadályozza az azonos bánásmód megvalósulását.
  26. Az ombudsman alapjogi kifogása a határozattal szemben hasonló: „Az uniós határozat alapján a menedékkérőknek nincs lehetőségük arra, hogy kifejtsék álláspontjukat az áthelyezési intézkedéssel kapcsolatban, ellentétben az általánosan irányadó uniós jogi normákkal. Az uniós határozat nem tartalmaz jogi garanciákat arra, hogy az áthelyezés során a menedékkérő személyek egyéni és személyes szükségleteit kellő mértékben figyelembe vegyék. Az alapvető jogok biztosát aggodalommal tölti el, hogy a 2015/1601. határozaton túl új jogi tendenciákként más uniós jogszabályi javaslatban is felmerül, sőt állandó mechanizmusként is megjelenhetnek a külföldi menedékkérőket sújtó olyan kollektív, kényszerítő jellegű intézkedések, amelyek az egyéni mérlegelés figyelmen kívül hagyásával kívánnak a helyzetükbe beleszólni.” <https://www.ajbh.hu/-/az-ombudsman-az-alkotmanybirosaghoz-fordul-a-menedekkerok-tomeges-athelyezesével-kapcsolatos-jogi-aggodalmak-tisztazasara>
  27. Francesco MAINI: *The Reform of Dublin III Regulation. Study for the LIBE Committee*, European Parliament, 2016, [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2016/571360/IPOL\\_STU\(2016\)571360\\_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2016/571360/IPOL_STU(2016)571360_EN.pdf)
  28. A Bizottság Közleménye az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a Régiók Bizottságának: Európai Migrációs Stratégia, Brüsszel, 2015.5.13. COM(2015) 240 final, [https://ec.europa.eu/home-affairs/sites/homeaffairs/files/what-we-do/policies/european-agenda-migration/background-information/docs/communication\\_on\\_the\\_european\\_agenda\\_on\\_migration\\_hu.pdf](https://ec.europa.eu/home-affairs/sites/homeaffairs/files/what-we-do/policies/european-agenda-migration/background-information/docs/communication_on_the_european_agenda_on_migration_hu.pdf)
  29. 39/2007. (VI. 20.) AB határozat.



# DOKUMENTUM ÉS KOMMENTÁR

„A Médiatanács indoklása annak a hallatlanul komplex, bonyolult kérdésnek a mérlegelésekor, hogy vajon az M-RTL és a CDM összefonódásának eredményeként sérül-e a közönség sokszínű tájékozódáshoz való joga, [...] nagyon gyorsan arra az álláspontra helyezkedik, hogy igen: sérül. Nem zavarhatja magát sem a szakirodalomban tárgyalt dilemmáktól, sem azoktól a példáktól, amelyeket más országok szabályozó hatóságainak eljárásai kínálnak fel.”

*(Gálik Mihály – Polyák Gábor)*



# AZ RTL-CDM ÖSSZEFONÓDÁSI KÉRELEM ELUTASÍTÁSA

## BEVEZETÉS – A VERSENYJOGI ÉS A MÉDIAJOGI SZABÁLYOZÁSI HÁTTÉR

A Gazdasági Versenyhivatal Versenytanácsa Vj/87/2016. számú, 2017. február 20-án kelt határozatában elutasította a Magyar RTL Televízió Zrt. és a Centrál Digitális Média Kft. összefonódási kérelmét, amelyet a Magyar RTL Televízió Zrt. (a továbbiakban: M-RTL) nyújtott be a versenyhatósághoz 2016. október 15-én. Az M-RTL meg kívánta vásárolni a Centrál Digitális Média Kft. (a továbbiakban: CDM) üzletrészeinek 30 százalékát; a nevezett üzletrész megvásárlásával az irányítási jogot is megszerezte volna a CDM vállalatban. Az összefonódás megtiltása a Gazdasági Versenyhivatal Versenytanácsa (a továbbiakban: Versenytanács) részéről annyiban formális döntés volt, hogy az összefonódási kérelem elutasítása *de facto* már korábban megtörtént azzal, hogy a Nemzeti Média és Hírközlési Hatóság Médiatanácsa (a továbbiakban: Médiatanács) az összefonódási kérelem tárgyában meghozott 46/2017. (I. 24.) számú döntésével megtagadta a szakhatósági hozzájárulást.<sup>1</sup>

Az M-RTL médiaszolgáltatóról köztudott, hogy a piacvezető televíziós csatorna, az RTL Klub tulajdonosa és üzemeltetője. A számos online felületet üzemeltető, levelező szolgáltatást működtető, e-mail adatbázist értékesítő CDM vállalat tevékenysége a közönség számára mindenekelőtt a *24.hu* nevű hírportálja révén ismert. Az összefonódási kérelem benyújtását megelőző naptári évben, 2015-ben, a cégbíróság nyilvános adatbázisa szerint az M-RTL több mint 27 milliárd forint, a CDM pedig több mint 2 milliárd forint árbevételt ért el. Az összefonódás megvalósításához a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (rövidítve: Tptv., illetve köznapi szóhasználatban: a versenytörvény) rendelkezései szerint szükséges a Versenytanács előzetes engedélye, mert a két vállalkozás összesített árbevétele meghaladja a versenytörvény 24. § (1) bekezdésében meghatározott 15 milliárd forintos küszöbértéket, illetve mindkét vállalkozás éves árbevétele az 500 millió forintot.

A Versenytanács határozata rámutat arra, hogy az M-RTL médiaszolgáltató a Bertelsmann-csoport ré-

sze, mely csoport az RTL Klub mellett még további hét, kisebb közönségelérésű televíziós csatornát üzemeltet a magyar piacon, s ezek tulajdonosi jogait egy olyan vállalkozás (CLT UFA S.A.) gyakorolja, amely szintén a Bertelsmann-csoport tagja. Ennek abból a szempontból nincs jelentősége, hogy ezen csatornák árbevétele nélkül is meghaladja a kérelmező M-RTL árbevétele az összefonódást versenyhivatali engedélyhez kötő küszöbértéket, abból a szempontból viszont nem lényegtelen, hogy a versenyjogi eljárásban a Versenytanács a releváns piacok értelmezésekor nem csupán az M-RTL vállalatot, hanem a Bertelsmann-csoport egészét figyelembe veszi.<sup>2</sup>

A Médiaszolgáltatásokról és a tömegkommunikációról szóló 2010. évi CLXXXV. törvény (a továbbiakban: Mttv.) 171. § (1) bekezdése úgy rendelkezik, hogy a Versenytanács köteles a Médiatanács állásfoglalását beszerezni az olyan vállalkozások, illetve vállalkozáscsoportok közötti összefonódások vizsgálatkor, mely összefonódásokban legalább két vállalkozáscsoport tagjai szerkesztői felelősséget viselnek, és melyek elsődleges célja a médiatartalom nyilvánossághoz való eljuttatása valamely elektronikus hírközlő hálózaton vagy nyomtatott sajtóterméken keresztül. Az előbbi rendelkezésen túl az Mttv. 171. § (4) még kimondja, hogy a Médiatanács szakhatósági állásfoglalása a Gazdasági Versenyhivatalt köti.

A köznapi nyelvhasználatban médiatörvényként emlegetett Mttv. további rendelkezése szerint a Médiatanács nem tagadhatja meg a szakhatósági hozzájárulás megadását, ha a független véleményforrások összefonódások utáni szintje is biztosítja a sokszínű tájékozódás jogának érvényesülését a médiatartalom-szolgáltatás releváns piacán.<sup>3</sup> A koncentrációval kapcsolatos egyéb, számszerűen is meghatározott korlátozó rendelkezések csak az úgynevezett lineáris médiaszolgáltatókra vonatkoznak: az általuk üzemeltetett rádió- és televíziócsatornák közönségarányának felső határa külön-külön 35 százalék, együtt pedig 40 százalék.<sup>4</sup> Amennyiben már elérték a fenti küszöbértéket, új médiaszolgáltatást nem indíthatnak, illetve más ilyen vállalkozásban részesedést nem szerezhetnek.

Mivel a CDM nem lineáris médiaszolgáltató, az M-RTL-CDM összefonódási kérelem esetében a Médiatanácsnak azt kellett megvizsgálnia, hogy vajon a szóban forgó két médiavállalat összefonódása



utáni helyzetben biztosított-e vagy sem a közönség sokszínű tájékozódáshoz való jogának érvényesülése a médiatartalom-szolgáltatás releváns piacán. A vizsgálat során a médiahatóság arra a következtetésre jutott, hogy nem biztosított, és ezzel a maga szakhatósági állásfoglalásában lényegében megtiltotta az M-RTL-CDM összefonódást.

Mielőtt magát a konkrét határozatot részletesen elemeznénk, bemutatunk néhány kapcsolódó példát a külföldi hatóságok gyakorlatából, illetve áttekintjük a Médiatanács eddigi szakhatósági tevékenységét.

#### MÉDIAJOGI SZEMPONTOK A MÉDIAPIACI ÖSSZEFONÓDÁSOK ÉRTÉKELÉSÉBEN – RÖVID PÉLDATÁR

Ahogy a fent idézett magyar szabályozás is mutatja, a médiakoncentrációt korlátozó rendelkezések két esetben akadályozhatják meg a piaci szereplők médiapolitikai és alkotmányos szempontból túlzott terjeszkedését: egyrészt a piacra lépés, illetve új szolgáltatás indítása, másrészt a médiapiaci összefonódások kapcsán. A korlátozó rendelkezéseknek való megfelelést a médiahatóság ellenőrzi a piacra lépés, illetve valamely új piaci szolgáltatás indítása során. Ha a piacra lépő vagy új szolgáltatást indító vállalkozás nem felel meg a korlátoknak, a szolgáltatás elindítása nem kap engedélyt. A szabályozás országoként eltérő módon határozza meg azt a piaci küszöböt, amely kizárja a piacra lépést, illetve a szolgáltatásindítást.

Egyes országokban – így különösen Németországban, az Egyesült Királyságban, Ausztriában és Magyarországon – a médiapiaci összefonódások engedélyezése a versenyjogi szempontokon túl médiajogi feltételekhez is kötött. A szabályozás a plurális médiarendszert és a sokszínű médiakínálatot biztosító komplex eszközrendszer része.<sup>5</sup> Az önálló médiajogi mérce kialakítását az indokolja, hogy a versenyjogi fúziókontroll gazdasági szempontjai önmagukban nem biztosítják a médiapiaci szereplőkkel szemben megfogalmazott alkotmányjogi és médiapolitikai elvárások teljesülését. Ezt a követelményt a különböző országok jogszabályai és kapcsolódó dokumentumai eléggé hasonló módon fogalmazzák meg.<sup>6</sup> Bár a szempontok részletezésében vannak különbségek, de minden esetben tág tere marad a jogalkalmazói értelmezésnek.

Az osztrák versenytörvény a médiapiaci összefonódást akkor is megtiltja, ha az csorbítja a média sokszínűségét. A média sokszínűsége alatt a törvény az önálló médiavállalkozások sokféleségét érti. A vállalkozások önállóságának egyik feltétele, hogy az érintett vállalkozások között nem állhat fenn a törvény szerinti irányítási viszony. Az önállóság másik feltétele ugyanakkor az, hogy a médiavállalkozások a vélemények különbözőségét figyelembe vevő tájékoztatást biztosítsanak. Ez utóbbi feltétel az eljáró hatóság részéről nyilvánvalóan nem gazdasági, hanem médiatartalmi, sőt, alkotmányjogi jellegű értékelést igényel.

A brit szabályozás szerint médiajogi beavatkozásra a hírek pontos bemutatásának, a szabad véleménynyilvánításnak, az újságokban megjelenő nézetek megfelelő pluralitásának ('sufficient plurality'), a médiavállalatokat ellenőrző személyek megfelelő pluralitásának, a magas minőségű, illetve az ízlések és az érdekek sokféleségét szolgáló televíziós és rádiós műsorszolgáltatások széles körének, valamint a műsorszolgáltatásra vonatkozó követelmények betartása iránti elkötelezettségnek a biztosítása érdekében kerül sor.<sup>7</sup> Abban az esetben, ha a felsorolt szempontok érvényesülését a versenyügyekért felelős miniszter (secretary of state) aggályosnak tartja, akkor a versenyhatósági eljárásba tanácsadói – tehát a magyar szabályozással ellentétben nem döntéshozói – szerepben belép az angol kommunikációs hatóság is (Office of Communications – Ofcom).

A német szabályozás a vállalkozások médiapiaci, pontosabban az országos televíziós piacon végbemennő terjeszkedésének korlátjaként a túlzott véleménybefolyásoló erő ('vorherreschende Meinungsmacht') mércéjét állítja fel.<sup>8</sup> A vonatkozó szabályozás ennek a tág mércének az értelmezéséhez felállít egy törvényi vélelmet, amely a vállalkozás által az országos televíziós piacon éves átlagban elért 30 százalékos közönségarányhoz köti a túlzott véleménybefolyásoló erő határát. Jogalkalmazói mérlegelésnek akkor van helye, ha az adott vállalkozás az országos televíziós piacon legalább 25 százalékos közönségarányt ér el, de jelen van más releváns médiapiacra más médiumok, például az újságok, a rádiók, az online tartalomszolgáltatások vagy a helyi televíziók piacán, a műsorjogok piacán, illetve valamely műsorterjesztési piacon is. Ilyen esetekben tevékenységeinek együttes értékeléséből az is következhet, hogy a vállalkozás összességében rendelkezik akkora véleménybefolyásoló ké-

pességgel, mintha elérné a 30 százalékos közönségarányt.<sup>9</sup> Ebben az esetben az eljáró testületnek, a médiakoncentrációt vizsgáló bizottságnak (Kommission zur Ermittlung der Konzentration im Medienbereich – KEK) meg kell határoznia, hogy a televíziós piacon kívül végzett médiatevékenység mennyiben járul hozzá a vállalkozás túlzott véleménybefolyásoló erejének kialakulásához; sőt, e médiatevékenységek véleménybefolyásoló erejét valamilyen módon össze kell vetnie a televíziós piaci véleménybefolyásoló erővel.

A fenti példáktól eltérően az amerikai szabályozás nem a médiapiaci fúziók engedélyezésével kapcsolatban határoz meg speciális médiajogi korlátot, hanem a médiapiaci koncentrációt a versenyhatósági eljárásoktól függetlenül korlátozó előírások kialakításában enged széles mérlegelési és módszertani mozgásteret. Az amerikai Telecommunications Act 1996 az amerikai szabályozóhatóságot (Federal Communications Commission – FCC) hatalmazta föl arra, hogy rendszeresen felülvizsgálja a médiakoncentrációt korlátozó törvényi előírásokat, és azok helyett új korlátokat határozzon meg.<sup>10</sup>

Annak érdekében, hogy e kötelezettségének a szabályozó hatóság eleget tegyen, az FCC 2003-ban kidolgozott egy módszertant,<sup>11</sup> amelynek segítségével meghatározta, hogy az egyidejűleg különböző médiapiacokon jelenlévő médiavállalkozások milyen kereszttulajdonlási korlátok között terjeszkedhetnek a hírek és vélemények helyi piacán. A sokszínűségi index ('diversity index') nevű módszertan alkalmazásának eredménye nem egyedi ügyben hozott határozat, hanem az érintett piacok minden szereplőjét érintő normatív rendelkezés.<sup>12</sup> Az Egyesült Államok egyik fellebbviteli bírósága (U.S. Court of Appeals for the Third Circuit) a *Prometheus Radio Project* ügyben<sup>13</sup> alkotmányértőnek találta az FCC médiakoncentráció korlátozására vonatkozó szabályozását, többek között azért, mert a bíróság megítélése szerint a sokszínűségi index módszertanilag nem volt megalapozott.

#### A KERESZTTULAJDONLÁS SOKSZÍNŰ TÁJÉKOZTATÁSRA GYAKOROLT HATÁSAINAK ELEMZÉSE A NÉMET ÉS A BRIT HATÓSÁG GYAKORLATÁBAN

Az RTL-CDM összefonódás éppen olyan kereszttulajdonlási kérdéseket vet fel, amelyekre a fenti jog-

szabályi keretek között a külföldi hatóságok különböző módszertanokat dolgoztak ki. A következőkben röviden összefoglaljuk a Németországban alkalmazott módszertan főbb elemeit, valamint a bírósági gyakorlatban a módszertannal szemben megfogalmazott főbb kritikákat. A médiakoncentrációt vizsgáló németországi bizottság 2006-ban dolgozott ki módszertant a különböző piacokon végzett médiatevékenységek súlyozására. A KEK a módszertant a ProSiebenSat.1 és a Springer német médiavállalatok közötti összefonódás vizsgálata során alakította ki,<sup>14</sup> és azt annak ellenére továbbra is alkalmazza,<sup>15</sup> hogy a konkrét ügyben hozott határozatát a bíróság megsemmisítette.<sup>16</sup> A módszertan lényegét, az egyes médiumok véleménybefolyásoló erejét mérő számítási módot egyik ítélet sem kifogásolta.<sup>17</sup>

A módszertan lényege az, hogy a különböző médiumok véleményformáló erejét négy tényező alapján számszerűsíti. E tényezők – nevezetesen a médium meggyőző ereje, a médium hatásának szélessége, ez alatt értve egyrészt az elért lakosság arányát, másrészt a médium fogyasztásának térhez és időhöz való kötöttségét, valamint a médium aktualitása – a német szövetségi alkotmánybíróság gyakorlatán alapulnak: az alkotmánybíróság a televízió széles körben kifejtett hatását, aktualitását, valamint kiemelkedő meggyőző erejét, illetve a hitelesség és átélés látszatát és a kényelmes elérhetőséget határozataiban olyan sajátos veszélyforrásoknak találta, amelyek a közönség védelme érdekében szükségessé teszik a médiaszabadság aktív alkotói alakítását.<sup>18</sup>

A KEK értelmezésében a médium meggyőző ereje a különböző kommunikációs formák – szöveg, hang és álló-, illetve mozgókép – kombinálhatóságából adódik, azaz minél több kommunikációs forma jelenik meg az adott tartalomban, annál nagyobb a meggyőző erő. A széles körben kifejtett hatás egyrészt a médiummal elért közönség nagyságát írja le, másrészt utal arra is, hogy minél kevésbé kötött a médium fogyasztása meghatározott helyhez és időhöz, annál nagyobb az esélye annak, hogy a többszöri fogyasztás felerősíti az adott médium hatását. Az aktualitás pedig a médiumnak azt a jellemzőjét írja le, hogy milyen mértékben képes a tartalmak gyors, az eseményekkel akár egyidejű közvetítésére. Ez alapján a KEK például a napilapok véleménybefolyásoló hatását a televízió véleménybefolyásoló hatásának kétharmadában, az online tartalomszolgáltatásokat pedig a televíziós műsorszolgáltatások hatásának felében határozta meg.<sup>19</sup> A jogalkalmazási gyakorlat

részleteit e helyütt nem érintjük, elegendő a szakirodalomra utalnunk.<sup>20</sup>

A KEK által kidolgozott módszertan alkalmazásának eredménye jól kalkulálható, az érintettek számára transzparens. Ugyanakkor már a választott szempontok értelmezésében felfedezhetők ellentmondások. Ilyen például az, hogy a médium használatának helyhez és időhöz kötöttsége, azaz a tartalom egyidejű fogyasztása a közönség jelentős része által értelmezhető olyan tényezőként is, ami éppen növeli az adott tartalom hatását, míg a közönség szétterjedettsége nagy valószínűséggel gátolja a közvetlen reakciók kiváltását. A módszertan nem fordít kellő figyelmet a hírek, illetve közéleti tartalmak kiemelkedő közvélemény-formáló hatására. Végző soron igencsak esetlegesnek tűnő, társadalomtudományi eszközökkel nem igazolható súlyozáshoz vezet.

A brit szabályozóhatóság 2015 novemberében tette közzé a pluralizmus mérésével kapcsolatos módszertani tájékoztatóját.<sup>21</sup> A módszertan megalkotását az a felismerés indította el, hogy a sokszínűség helyzetével kapcsolatban aggályok akkor is felmerülhetnek, ha nincs folyamatban összefonódás. Egyes szereplők kilépése a piacról vagy éppen valamely szereplő közönségarányának jelentős növekedése fúziós eljárás hiányában is szükségessé teszi a sokszínűség helyzetének vizsgálatát. Az így kidolgozott módszertan ugyanakkor az összefonódások hatásainak elemzését is megalapozottabbá teszi.<sup>22</sup>

Az Ofcom-módszertan három kvantitatív és két kvalitatív szempont mentén helyezi el a sokszínűség mérőszámait, kifejezetten a hírek forrásaira fókuszálva. A kvantitatív kategóriák a következők:

– elérhetőség ('availability'): a különböző médiatípusok, illetve az összes médiatermék és -szolgáltatás vonatkozásában elérhető hírforrások száma;

– fogyasztás ('consumption'): az egyes médiatípusok és az egyes konkrét hírforrások tényleges használatának, közönségelérésének számszerűsítése, az egyes hírforrásokat használó felhasználók arányának meghatározása, a különböző hírforrások egyidejű használatának mérése;

– hatás ('impact'): olyan komplex mutató, amely magában foglalja az adott hírforrás szubjektív fontosságát az egyes felhasználók esetében, továbbá a pártatlanság, a megbízhatóság és a hitelesség szempontjait, valamint annak a képességnek a mértékét, hogy a hír mennyiben segíti a felhasználót a döntései meghozatalában.

Míg az elérhetőség, illetve az egyes médiatípusok és hírforrások közönségaránya iparági adatokból ki-

deríthető, a fogyasztás és a hatás többi mutatója önálló közönségkutatás alapján határozható meg.<sup>23</sup>

E szempontokon túl az Ofcom módszertana kitér az egyes hírforrások és médiaszervezetek közötti olyan kontextuális különbségek kvalitatív elemzésére is, mint a különböző médiatípusokra vonatkozó szabályozási környezet, a piaci trendek, a szervezeten belüli szerkesztői ellenőrzés, a médiaszervezetek belső irányítási rendje, illetve a szervezeten belüli pluralizmus biztosítékai.

E szempontok közvetlenül megjelennek az Ofcom által végzett közérdekesztekben. A szabályozóhatóság legutóbb 2017-ben, a 21<sup>st</sup> Century Fox, Inc. és a Sky plc összefonódásával kapcsolatban készített jelentést.<sup>24</sup> A jelentés a fenti szempontokat elemezve arra a következtetésre jutott, hogy „a tranzakció felvetet a közérdeket érintő aggályokat a médiapluralizmussal kapcsolatban”, ezért javasolta, hogy a miniszter kezdeményezze az összefonódás versenyhatósági vizsgálatát. Az Ofcom szerint az összefonódás nem csökkenti érdemben a különböző platformokon elérhető hírszolgáltatók számát. Ugyanakkor a hírfogyasztás szempontjából jelentős változást hozna az összefonódás, többek között azzal, hogy a létrejövő vállalkozáscsoport médiumait a felnőtt közönség 30 százaléka használná hírfogyasztásra, így a Fox/Sky és a News Corp a harmadik legszélesebb körben használt hírforrássá válna. Az érintett médiumok hatásával kapcsolatos megfontolások is az összefonódás kockázatait növelik: a Sky hírsatornája (*Sky News*) a fontosság, szavahihetőség és pártatlanság alapján a közszolgálati médiaszolgáltatókkal szinte azonos

megítélés alá esik, és az összefonódásban érintett politikai lapok megbízhatóságát is magasnak ítéli a közönség, azaz az összefonódás a hírfogyasztás fontos, nagy hatású forrásait érinti. A kontextuális hatások között az Ofcom

kiemeli, hogy a tranzakció tovább erősítené a Murdoch Family Trustnak a hír-napirendre és a politikai folyamatokra gyakorolt befolyását. A jelentés szerint továbbá kicsi a valószínűsége annak, hogy a *Sky News* hírsatorna függetlensége – bármilyen szervezeti megoldás révén – megfelelően biztosítható lenne a Murdoch Family Trust befolyásával szemben. A jelentés az abban szereplő megállapításokat részletesen, 146 oldalon keresztül indokolja, világos módszertani magyarázatokkal alátámasztva.

Az ismertett példák legfontosabb közös jellemzője, hogy a médiahatóság az egyedi eseteket következetesen alkalmazott, előzetesen nyilvánosságra hozott módszertan alapján dönti el. A módszertanok – bár teljesen eltérő megközelítéssel – nagy hangsúlyt

A KEK ÁLTAL KIDOLGOZOTT  
MÓDSZERTAN ALKALMAZÁ-  
SÁNAK EREDMÉNYE JÓL KAL-  
KULÁLHATÓ, AZ ÉRINTETTEK  
SZÁMÁRA TRANSPARENT

fektetnek a különböző médiumok véleményformáló súlyának meghatározására, és a piaci pozíciókon túl számos médiafogyasztási, technikai, gazdasági és környezeti tényezőt figyelembe vesznek. Az egyes ügyek megítélése komplex elemzés eredménye, amely az objektív adatok széles körén alapul. A német példa azt mutatja, hogy még ilyen esetben is megkérdőjelezhető a módszertan alkalmassága, ugyanakkor éppen a transzparens és következetesen alkalmazott módszertan biztosítja az érdemi bírósági felülvizsgálat lehetőségét.

## A MÉDIATANÁCS KORÁBBI SZAKHATÓSÁGI ÁLLÁSFOGLALÁSAIRÓL

A Médiatanács szakhatósági állásfoglalást eddig négy esetben adott ki, egy további esetben pedig hatáskörének hiányára hivatkozva megszüntette a szakhatósági eljárást. A szakhatósági állásfoglalásokat a Médiatanács nem hozza nyilvánosságra, illetve azokat, amelyeket korábban az általa működtetett honlapon elérhetővé tett (mediatorveny.hu), mára eltávolította onnan.<sup>25</sup> A határozatok tartalma így közérdekű adatigénylés útján ismerhető meg, illetve részben a GVH-nak az ügyeket lezáró érdemi határozataiból. A tanulmányban részletesen vizsgált esetben kívül az eddigi esetek a következők voltak:

– A Médiatanács 2011-ben megtagadta a szakhatósági hozzájárulást az Axel Springer és a Ringier közötti összefonódás engedélyezése iránti kérelemhez.<sup>26</sup> A szakhatósági állásfoglalás a médiatörvény visszaható hatályú rendelkezése miatt olyan ügyben született, amely a médiatörvény elfogadásakor a Gazdasági Versenyhivatal előtt már folyamatban volt.<sup>27</sup> A felek a szakhatósági állásfoglalás ismeretében a GVH részére benyújtott kérelmüket visszavonták.

– A Médiatanács szintén 2011-ben az M-RTL Zrt. és az IKO vállaltcsoport közötti összefonódással kapcsolatban adott ki szakhatósági állásfoglalást.<sup>28</sup> Az ügyben az M-RTL 100 százalékos közvetlen részesedést kívánt szerezni a Cool TV, a Sorozat+, a Reflektor TV, a Prizma TV, a Film+ és a Film+2 csatornák médiaszolgáltatójában, az IKO Romániában, valamint a Muzsika TV médiaszolgáltatójában, az IKO Televisionsben. A Médiatanács az összefonódást jóváhagyta.

– A Médiatanács 2014-ben indokolást nem tartalmazó egyszerűsített döntés formájában megadta a

szakhatósági hozzájárulást az Axel Springer – az eljárásban mint a Julius-csoport vállalkozásait irányító vállalkozás – és a Ringier portfóliója egy részének a VCP Capital Partners – az eljárásban mint a Lumen Hungary Holding Zrt.-t irányító vállalkozás – általi felvásárlásához.<sup>29</sup> A tranzakció eredményeként jött létre a Mediaworks Hungary Zrt., amelynek tevékenységei a lapkiadáson túl kiterjednek a korábbi Ringier Nyomda nyomdai tevékenységére és a – szintén a Ringier-től átvett – lapterjesztésre is.

– Szintén indokolást nem tartalmazó egyszerűsített döntés formájában adta meg a szakhatósági hozzájárulást a Médiatanács ahhoz, hogy a Mediaworks felvásárolja a német Funke Mediengruppe tulajdonában lévő Pannon Lapok Társasága Kiadói Kft.-t, és ezzel megszerezzen a meglévő nyolc mellé további öt megyei napilapot, helyi ingyenes információs és hirdetési újságokat, néhány magazint, valamint újabb

nyomdai és terjesztési kapacitásokat.<sup>30</sup> Az összefonódás eredményeként a Mediaworks összesen 13 megyei napilap tulajdonosa lett. Ezeknek a lapoknak együttesen nagyjából egymillió az olvasótábor, de mindez nem volt elegendő ahhoz, hogy a Médiatanács arra jusson, hogy talán egy ilyen horizontális integráció a *de facto* monopolhelyzetű megyei napilapok piacán megérne egy alaposabb

vizsgálódást arról, vajon kialakul-e egyfajta hír- és véleményhomogenizálódás a releváns piacon.

– Hatáskörének hiányát állapította meg a Médiatanács abban a 2017-es eljárásban, amelynek tárgya az Opimus-csoport fölötti irányításszerzés engedélyezése volt.<sup>31</sup> Az összefonódás eredményeként az Opimus-csoport és vele a Mediaworks portfóliója Mészáros Lőrinc és a – Jászai Gellért irányítása alatt működő, de részben Mészáros Lőrinc tulajdonában álló – Konzum Management, illetve a Konzum Befektetési Alapkezelő közös irányítása alá került. Az összefonódásban érintett felek, illetve a GVH is arra a következtetésre jutott, hogy az összefonódásban résztvevő két cégcsoport, a Mészáros-csoport és az Opimus-csoport is az Mttv. szerinti szerkesztői felelősséget viselnek – előbbi az Echo TV médiaszolgáltatójaként, utóbbi a Mediaworks tulajdonosaként –, ezért az eljárás során be kell szerezni a Médiatanács szakhatósági állásfoglalását. A Médiatanács ennek ellenére nem látta indokoltnak a szakhatósági állásfoglalás kiadását. A Versenytanács határozatából mindössze annyi derül ki, hogy „[a] Médiatanács 2017. május 23. napján kelt 518/2017. (V. 23.) számú végzésében hatáskörének hiányát állapította meg, ezért

a szakhatósági eljárást megszüntette.<sup>32</sup> A döntés indokairól nyilvános információ nem érhető el.

A Médiatanács az összesen hat esetet tekintve mindössze háromszor adott ki indoklással ellátott szakhatósági állásfoglalást, ezek közül egyben adta meg a szakhatósági engedélyt az összefonódáshoz. Ahogy ezt korábbi írásainkban már kifejtettük, az állásfoglalások szakmai tartalmának legfontosabb jellemzője a megalapozatlanság és a következetlenség.<sup>33</sup>

Itt csak arra mutatnánk rá, hogy meglehetősen vitatható a jogszerűsége annak a két szakhatósági állásfoglalásnak, amelyeket a hatóság indokolást nem tartalmazó egyszerűsített döntés formájában adott ki. A közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény 72. § (4) bekezdése szerint indokolást és jogorvoslatról való tájékoztatást nem tartalmazó egyszerűsített döntés akkor hozható, ha a hatóság a kérelemnek teljes egészében helyt ad, és az ügyben nincs ellenérdekű ügyfél, vagy a döntés az ellenérdekű ügyfél jogát vagy jogos érdekét nem érinti.

Egyfelől, a Médiatanácsnak a versenyjogi eljárásokba való szakhatósággként való bevonására kifejezetten közérdekű célból, a közönség egészének sokszínű tájékozódáshoz való jogának védelmében kerül sor. Éppen a közérdek, a közönség érdeke az, ami a médiapiaci összefonódások megtiltását olyan esetben is megalapozza, amikor egyébként gazdasági, piaci szempontok nem állnának a fúzió útjában. Azaz, hogy a jogalkotó a médiajogi – és ezzel közvetve az alkotmányos – szempontoknak a versenyjogi mérlegelés körébe vonása mellett döntött, egyúttal kötelezte a médiahatóságot, hogy a közérdek veszélyeztetésének, sérelmének valószínűségét minden esetben vizsgálja.

Másfelől, ha a szakhatósági állásfoglalást a Versenytanács határozatának részeként értelmezzük, akkor az is felvethető, hogy a Versenytanács határozataival szemben nem csak az ügyben ügyfélként résztvevő vállalkozások élhetnek jogorvoslattal, hanem minden olyan fél, aki/amely törvényes érdekeiben sérelmet szenvedett.<sup>34</sup> A Legfelsőbb Bíróság EBH 2003/911. számú elvi döntésében kimondta, hogy valakinek jogát vagy jogos érdekét az ügy akkor érinti, ha közvetlen érdekeltsége fűződik ahhoz, hogy az egyébként másra vonatkozó jogot és kötelezettséget a hatóság megállapítja-e, és ha igen, milyen tartalommal. Az EBH 2016. K.8. számú elvi határozat szerint „Olyan szabályozási területeken, ahol a védett érdek a szabályozás tárgya a piaci verseny,

különösen abban az esetben, ha a szabályozásnak uniós jogi vonatkozása is van, alapot adhat a versenytársi minőség a keresetösségi jog elismerésére.”<sup>35</sup> A médiapiaci összefonódások engedélyezésével kapcsolatban hozott határozatok olyan, a piaci versenyt érintő határozatok, amelyek esetében a versenytársaknak közvetlen érdekeltsége fűződik az összefonódásban érintett felekre vonatkozó határozathoz. Ha pedig az ügy érdemében hozott határozat esetében megállapítható, hogy az ügyfeleken túl más ellenérdekű felek is jogorvoslati joggal élhetnek, akkor a szakhatósági állásfoglalásban sem hivatkozhat a szakhatóság az ellenérdekű felek hiányára. Ebben az értelmezésben a Médiatanács határozata jogsértő, és így a Versenytanács határozata is az. Ugyanakkor tény, hogy egyik ügyben sem kísérelt meg egyetlen versenytárs sem jogorvoslattal élni; nagy valószínűséggel nem függetlenül a médiapiac átpolitizáltságától.

#### A MAGYARORSZÁGI MÉDIAPIAC RADIKÁLIS ÁTALAKULÁSA MINT AZ M-RTL-CDM ÖSSZEFONÓDÁSI KÉRELEM ELBÍRÁLÁSÁNAK FONTOS KÖRNYEZETI ELEME

Az M-RTL-CDM összefonódási kérelem média- és versenyhatósági elutasítása nem váltott ki különösebb médiavisszhangot. Sem az M-RTL, sem a CDM menedzsmentje nem kommentálta nyilvánosan a hírt, a vezető hírportálok pedig kisebb-nagyobb részletességgel ugyan foglalkoztak vele, de látnunk kell, hogy a szóban forgó összefonódási kérelem elutasításának hírértéke igencsak messze volt a megelőző év drámai médiapiaci fejleményeitől.

Ki ne emlékezne például arra, hogy a piacvezető hírportál, az *Origo* új tulajdonoshoz került 2016 tavaszán, minek eredményeként

az addigi középutas szerkesztőségi irányvonal fokozatosan, de egyértelműen kormányközelivé változott, és – hogy, hogy nem – egycsapásra szárnyalni kezdtek az állami szervezetektől a portálhoz érkező hirdetési megrendelések is.<sup>36</sup> Hasonlóan emlékezetes, hogy az egyetlen országos kereskedelmi rádió, a földfelszíni frekvenciákon sugárzó *Class FM* működése 2016 őszén megszűnt, valamint az, hogy a legolvasottabb országos politikai napilap, a *Népszabadság* megjelentetését kiadója beszüntette. Ezekkel a bombasztikus hírekkel és a hozzájuk fűzött kommentárokkal tele volt a hazai média összes megjelenési fe-

lüllete, és persze jó tudnunk, hogy a nevezett három eset csak a jéghegy csúcsát jelentette a magyar médiaszínteret sújtó sorozatos, szisztematikus, piacromboló állami beavatkozások tekintetében.<sup>37</sup>

Senki sem gondolhatja komolyan, hogy a Médiatanács, amely a maga döntéseivel tevőleges szerepet játszott a magyar mediaszíntér piaci szektorának meggyengítésében, éppen az M-RTL-CDM összefonódási kérelem vizsgálatakor tudta volna függetleníteni magát attól a véleményklímától, amely a közreműködésével formálódott olyanná, amilyen. Csak egy apró adalék mindehhez: a médiatörvény 132. § e) pontjának rendelkezése szerint a Médiatanács véleményt nyilvánít a médiával és a hírközléssel kapcsolatos jogszabályok tervezetéről. A reklámtörvény módosításának 2014-től kezdődő, több felvonásos drámájában keresve sem találunk egyetlen olyan megszólalást, amely a Médiatanácstól érkezett volna. Félreértés ne essék, ezen mi nem csodálkozunk, csak azért utalunk rá, hogy érzékeltessük a Médiatanács körüli – általunk vélelmezett – véleményklímát.

Visszatérve az M-RTL-CDM összefonódási kérelemre, az M-RTL, élve a fennálló törvényes lehetőséggel, megtámadta a Versenytanács elutasító határozatát a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróságon. A kézirat lezárásának időpontjában a szerzők egyikének sincs tudomása arról, hogy az M-RTL keresetéről a perben a Bíróság már meghozta volna a határozatát, illetve amennyiben igen, akkor milyen tartalommal. Ez az információs hiátus ugyanakkor nem akadály, hogy elemezzük Médiatanács szakhatósági állásfoglalását, amely a Versenytanács elutasító döntésének egyértelmű jogi alapja.

Szeretnénk hangsúlyozni, hogy távolról sem arról van szó, hogy – az akadémiai kutatások sokak által vélelmezett elefántcsonttornyának lakóiként, valamilyen öncélú tevékenységbe bonyolódva – a magunk igazát akarjuk felmutatni, amikor a médiahatóság eljárására vonatkozóan az objektív módszertan hiányát és annak következményeit szóvá tesszük. A média-koncentráció kutatásával világszerte sokak foglalkoznak, beleértve a szabályozói gyakorlatok, eljárások, döntések vizsgálatát, amelynek amúgy önmagában is könyvtárnyi irodalma van.

A témakör széles körben elismert kutatója, Eli Noam az amerikai szabályozó hatóság, a Federal Communications Commission egyik 2003-ban hozott döntése, a helyi hír- és véleménypiaci sokszínűség mérésére kidolgozott mutató alkalmazása körül kialakult vitában fogalmazta meg a következőket: „[E]l kell ismernünk, hogy bármely számításon alapuló

NEM ÉRTHETŐ, HOGY A MÉDIATANÁCS A FELHASZNÁLT ADATOK ESETÉBEN MIÉRT ELÉGSIK MEG AZZAL, HOGY CSUPÁN AZ INTERNETHASZNÁLÓK MÉDIAHASZNÁLATÁT VIZSGÁLJA

teszt könnyen keveredhet a mechanikusság gyanújába. Akiket ez aggaszt, azok inkább a releváns tényezők esetről-esetre való mérlegelését részesítik előnyben egy-egy médiapiaci vizsgálatkor. De látni kell, hogy egy ilyen rendszer a médiatulajdonlással kapcsolatos meghatározó döntéseket

a kormányzati hivatalnokok kezébe adja, akik barátait jutalmazhatják, ellenfeleiket büntethetik, vagy éppen a hatalmas médiavállalatok számára teremt lehetőséget arra, hogy a számukra kedvezőtlen döntéseket meghútsák”.<sup>38</sup> Noam aggodalmait magunk is osztjuk; noha, talán mondanunk sem kell, mi nem az amerikai hírmédia helyi szintjének sokszínűségét féltjük.

## A MÉDIATANÁCS 46/2017. (I. 24.) SZÁMÚ SZAKHATÓSÁGI ÁLLÁSFOGLALÁSÁNAK ELEMZÉSE

A Médiatanács szakhatósági állásfoglalása nem egészen 18 oldal terjedelmű, a határozat közzétételével indul, majd indoklásával folytatódik. Formailag a szakhatósági állásfoglalás a Versenytanács Vj/87/2016. számú határozatának mellékleteként jelent meg, oldalszámozása 8-tól kezdődik; az egyes részre való utalások során, illetve a szövegéből történő idézéskor ezt az oldalszámozást használjuk.

Miután a Médiatanács megállapította, hogy joghatósága van az M-RTL – CDM összefonódási ügyben, amit egyébként a kérelmező jogi képviselője útján megpróbált vitatni az eljárás kezdetekor, az 1. pontban összefoglalt bevezetőben leszögezi, azt fogja mérlegelni, hogy „a tranzakció milyen hatással lehet a fúzióban érintett vállalkozások véleménybefolyásolási képességére, illetve a tájékoztatás sokszínűségének megőrzésére”.<sup>39</sup> Szerencsésebb lett volna, ha a lehet helyett a lesz igét használja a Médiatanács a cél meghatározásakor, de tekintsük ezt pillanatnyilag stiláris kérdésnek.

A továbbiakban, pontokba szedve – a médiapiac helyzete (2.), a releváns piac meghatározása a véleménybefolyásolási képesség alapján (3.), az elemzéshez használt adatok és az elemzés időtávja (4.) és a fúzióban érintett szereplők médiatartalmainak elemzése (5.) – alfejezetekben követhetjük a vizsgálati eljárást. A médiapiac helyzetét egy külső tanácsadó cég, a Whitereportmediabrowser adatösszesítő szolgáltatásának alapján mutatja be a Médiatanács. A 2010–2015 évekre bemutatott éves nettó árbevétel, üzemi eredmény és adózott eredmény adatok évenként 800, összességében 1150 médiavállalat ada-

taik dolgozzák fel. Az összesített adatok önmagukban ugyan érdekesek – ki gondolná például, hogy az éves nettó árbevétel 2010-ben magasabb volt a mintában szereplő vállalatoknál, mint a 2015. évben elért, vagy hogy az összesített éves nettó árbevétel és az adózott eredmény mutatói közötti kapcsolat mennyire hektikus volt az adott időszakban –, de a vizsgálat célja szempontjából nincs jelentőségük.

A 3. alfejezetben – a releváns piac meghatározása a véleménybefolyásolási képesség alapján – kifejtettekre támaszkodva a Médiatanács megállapította, hogy „jelen szakhatósági ügyben a releváns piac a magyarországi televíziós és digitális platformon megjelenő, az információs és tájékoztató szolgáló tartalmak együttese”.<sup>40</sup> Nézetünk szerint a releváns piac a hír- és információs piac, amelynek a rádiózás és a nyomtatott médiumok is integráns részét képezik. Hogy mekkora részét képezik, azon el lehet vitatkozni, de azon semmiképpen sem, hogy oda tartoznak-e. A Médiatanács a *ceteris paribus* logikát követi, amikor kihagyja a rádiózást és a nyomtatott médiát a releváns piacból azon az alapon, hogy azokban nincs változás az összefonódás eredményeként.

Feltéve, de meg nem engedve, hogy elégséges a televíziós és a digitális platformokra szükíteni a releváns piacot a vizsgálat során, akkor sincs meggyőző ereje annak az érvelésnek, hogy az összefonódás utáni helyzetben, amelyben az M-RTL az irányítási jogokat is gyakorolja a CDM-ben, a közös szerkesztői felelősség keretein belül működő tartalomelőállítás a plurális tájékoztatás lehetőségeit korlátozná, és szükségképpen az egységesítés felé haladna. A Médiatanács érvelése olyan gondolkodási sablont követ, amely a vizsgált összefonódásra nem alkalmazható.

Magyarországon a kérelem benyújtásának időpontjában a 16+ korú népességnek nagyjából a kétharmada-negyötöde volt rendszeres internet-használó; az eltérés minden bizonnyal a felmérések módszertanának különbségeiből adódik. Az Európai Unió 28 országára vonatkozó Eurostat tábla 78 százaléknak tünteti fel a rendszeres internethasználók arányát Magyarországon,<sup>41</sup> a Gemius Hungary kutatócég magyar piacon végzett felmérése szerint viszont 2016 júniusában 64,4 százalék volt a rendszeres internet-használók aránya az adott korcsoportban.<sup>42</sup>

Az internethasználók fiatalabb korosztályai összességükben kevesebb időt töltenek televíziónézéssel, mint korosztályuk átlaga, ezt a megállapítást az összes mértékadó felmérés alátámasztja. Csak megemlítjük, hogy a Gemius Hungary hivatkozott felmérése szerint az internetezők nagyjából negyede már nem néz naponta tévét. Az összefonódás után a közös szerkesztés akár azt is eredményezheti, hogy a televíziós platform azon fogyasztói/nézői, akik nem interneteznek, találkozhatnak olyan tartalmakkal, amelyeket a digitális platformokon dolgoztak fel, és fordítva, a digitális platform televíziót nem néző felhasználói számára pedig a televíziós platformról jövő tartalmakkal bővíthet a kínálat. Természetesen ez is csak egy feltételezés, de olyan, amelyben sokkal

több a logika, mint a Médiatanács által követett sablon alkalmazásában, amely megoldás a tájékoztatói lehetőségek szükülését vetíti előre.

A médiamednedsment szakirodalma tényként kezeli, hogy az ezredforduló után kialakult digitális médiakörnyezet rákényszeríti a médiavállalatokat, hogy az alaptevékenységükön kívüli platformokon is megjelenjenek ('cross-platform media'), mert ez elengedhetetlen a túlélésükhöz.<sup>43</sup> Ezt – az egyidejűleg több platformon működésre való átállást – tapasztaljuk a fejlett és közepesen fejlett országok médiapiacait vizsgálva, ezt állapítják meg mind az akadémiai szféra kutatói, mind az üzleti tanácsadó cégek, és ha ennek a jelenségnek a kontextusában születik egy összefonódási kérelem, akkor a jelenséget a médiajogi vizsgálatkor sem szabad figyelmen kívül hagyni.

Nem érthető, hogy a Médiatanács a felhasznált adatok esetében miért elégszik meg azzal, hogy csupán az internethasználók médiahasználatát vizsgálja a 4. alfejezetben; azt kutatva, hogy milyen médiumból tájékoztódnak a hírekről és az aktuális eseményekről. Semmi sem indokolja a 16+ korosztályok nem internetező részének kihagyását, hacsak az nem, hogy a Nemzeti Média és Hírközlési Hatóság felmérése<sup>44</sup> kéznél volt a vizsgálatot végzők számára, így használata, úgymond, betonbiztos volt. A magunk részéről ki merjük jelenteni, hogy például a Mérték Médiaelemző Műhely és a Medián Közvélemény és Piackutató Intézet felmérése,<sup>45</sup> vagy éppen a Oxfordi Egyetem kutatóintézete, a Reuters Institute széleskörű nemzetközi összehasonlítást is tartalmazó éves elemzése<sup>46</sup> a politikai tájékoztató forrásairól van annyira releváns, mint az NMHH felhasznált felmérése – ráadásul mindkettő nyilvánosan, térítés nélkül hozzáférhető; igaz, amennyiben használjuk, hivatkoznunk kell rá.

A szakhatósági állásfoglalást olvasva az az érzésünk támadt, hogy az nagyon is beleillik Daniel Kahneman *Gyors és lassú gondolkodás* című könyvé-

#### MÓDSZERTAN HIÁNYÁBAN A PIACI HATÁSOKRA VONATKOZÓ KÖVETKEZTETÉS MEGALAPOZOTTSÁGA NEM ÁLLAPÍTHATÓ MEG; SŐT, A TRANSZPARENS MÓDSZERTAN HIÁNYA ÖNMAGÁBAN IS A DÖNTÉS MEGALAPOZOTTSÁGÁNAK CÁFOLATA

nek egyik fejezetében („Az elhamarkodott következtetések gépezete”) olvasható példák sorába.<sup>47</sup> A pszichológus Kahneman 2002-ben, Vernon L. Smith közgazdással megosztva kapta meg a közgazdasági Nobel-díjat a viselkedési és a kísérleti közgazdaságtan területén elért úttörő eredményeiért. A pszichológusok a gondolkodás két formáját, rendszerét különböztetik meg: az automatikus, gyors, kevés erőfeszítéssel járó, a tudatos kontrollnak alá nem vetett első rendszert, valamint az erőfeszítéseket igénylő mentális tevékenységekből álló második rendszert. A gyors első rendszer és a lassú második rendszer kombinációjának eredményeként hitelesnek tarthatjuk azokat az intuíciókat, amelyek az első rendszer által létrehozott benyomásokra épülnek.

„Csak az létezik, amit látsz” (‘What you see is all there is’)<sup>48</sup> – ez a vezérlő elve az első rendszer működésének. Az első rendszer találekonyan alkotja meg a rendelkezésére álló információkból, az éppen aktíválódott fogalmakból a koherens történeteket, állítja Kahneman: *„Ha kevés az információ, ami gyakran előfordul, az első rendszer ontja magából az elhamarkodott következtetéseket. [...] Az első rendszer határozottan érzéketlen a benyomások és intuíciók alapjául szolgáló információknak mind a mennyisége, mind a minősége iránt.”*<sup>49</sup>

A Médiatanács indoklása annak a hallatlanul komplex, bonyolult kérdésnek a mérlegelésekor, hogy vajon az M-RTL és a CDM összefonódásának eredményeként sérül-e a közönség sokszínű tájékozódáshoz való joga, a döntéshozói kognitív könnyedség (‘cognitive ease’) érvényesülésének iskolapéldájaként nagyon gyorsan arra az álláspontra helyezkedik, hogy igen: sérül. Nem zavartatja magát sem a szakirodalomban tárgyalt dilemmáktól, sem azoktól a példáktól, amelyeket más országok szabályozó hatóságainak eljárásai kínálnak fel. Ügyet sem vet arra a kérdéskörre, hogy az ezredforduló után kialakult digitális médiakörnyezetben, amelyben egyre erősebb a felhasználók befolyása a hír- és véleménypiacra, miként kellene ezt számításba venni. Még ha nem is tudunk ez utóbbi kérdéskörre megnyugtató választ adni, az biztos nem megoldás, hogy úgy teszünk, mintha nem is létezne a jelenség.

Arra ugyan hivatkozhatna a hatóság, hogy az általunk felvillantott külföldi példák a magyartól teljesen eltérő piaci feltételeket szabályoznak, azonban nyilvánvaló, hogy a külföldi szabályozóhatóságok által kidolgozott módszertanok a magyar jogalkalmazás számára megfontolandó elemeket is tartalmaznak. A külföldi példák és a témakör bőséges szak-

irodalmának legáltalánosabb tanulsága, hogy a határozatok minősége az alkalmazott módszertan kidolgozottságán, következtetességén és relevanciáján alapul. A kapcsolódó jogviták is rendre a módszertan körül forognak. Módszertan hiányában a piaci hatásokra vonatkozó következtetés megalapozottsága nem állapítható meg; sőt, a transzparens módszer hiánya önmagában is a döntés megalapozottságának cáfolata.

## A SZAKHATÓSÁGI VIZSGÁLAT VÉGKÖVETKEZTETÉSE ÉS ANNAK KRITIKÁJA

„A Médiatanács álláspontja szerint az összefonódás által, a két terület [értsd: a televízió- és az internet-szolgáltatás] együttes elérése következtében a sokszínű tájékozódás jogának veszélyeztetése a rendelkezésre álló ténybeli adatok alapján feltételezhető, az alábbi indokok miatt.”<sup>50</sup> Az indokok felsorolása előtt a Médiatanács öt bekezdésben a médiatörvény megfelelő rendelkezéseivel foglalkozik; sőt, szükségesnek látja, hogy a törvény indoklásából is hosszasan idézzen (képtelenek voltunk megfajteni, hogy a hosszas idézetnek mi köze a bizonyítandókhöz): *„A törvény a közönségarány szintjét (nemzetközi benchmarkokat is figyelembe véve) úgy határozta meg, hogy az indokolatlanul ne korlátozza a médiapiacra tevékenykedő szolgáltatók gazdasági szabadságát, azonban a tulajdonosi koncentráció ne vezethessen olyan mértékű tájékoztatási monopólium kialakulásához, amely a médiapluralizmus gátjává válhat. [...] A fenti kötelezettségek – a törvényben meghatározott viszonylag magas közönségarányokat is figyelembe véve – nem minősíthetők indokolatlannak és aránytalannak, hiszen a médiaszolgáltatások nézőinek illetve hallgatóinak objektív, plurális tájékoztatáshoz való joga csak akként biztosítható, ha a tájékoztatási monopólium azonos vállalkozásoknál történő további koncentrációja kiküszöbölhető, illetve, ha az azonos vállalkozásoknál összpontosuló tájékoztatási monopólium csökkenthető, lebontható.”*

A hatodik bekezdésben közelebb jut a lényeghez a Médiatanács, és úgy fogalmaz, hogy *„markánsan fennáll annak lehetősége, kockázata, hogy a tervezett összefonódás negatívan befolyásolhatja a média sokszínűségét.”*<sup>51</sup> A szabályozó hatóság megint csak a feltételezéseit fogalmazza meg, és így megy ez még további egy teljes oldalon, nyolc bekezdésen keresztül, hogy végül is levonja a következtetést érvelésének utolsó előtti bekezdésében: *„A szakhatósági eljárás so-*



rán feltárt tényállási adatok alapján megállapítható, hogy a független véleményforrások összefonódás utáni szintje nem biztosítaná a sokszínű tájékozódás jogának érvényesülését”. Majd következik a verdikt az utolsó oldalon: „A fentiek okán a Médiatanács a szakhatósági hozzájárulást megtagadja.”

Be kell vallanunk, hogy az a fordulat, miszerint a Médiatanács feltételezésekre építve hozta meg az összefonódást elutasító döntését, még az előzményeket ismerve is némileg sokkolt minket. A médiatörvény már hivatkozott 171. § (2) bekezdése ugyanis egyértelműen úgy rendelkezik, hogy a Médiatanács „nem tagadhatja meg a szakhatósági hozzájárulás megadását, ha a független véleményforrások összefonódás utáni szintje is biztosítja a sokszínű tájékozódás jogának érvényesülését a médiatartalom szolgáltatás releváns piacán”, és nem azt mondja ki, hogy amennyiben a Médiatanács azt feltételezi a vizsgálat során elemzett adatokból, hogy a nevezett törvényi követelmény nem érvényesül, úgy meg kell tagadnia a szakhatósági hozzájárulást a vizsgált összefonódási kérelemhez. Másként fogalmazva: a Médiatanácsnak be kell (ett volna) bizonyítania, hogy sérül a közönség joga a sokszínű tájékozódáshoz a releváns piacon, amennyiben az összefonódás megvalósul – de ezzel, megítélésünk szerint, adós maradt.

A Médiatanács határozatának indoklása korlátozott információbázisra épül, és intuitíve elfogadja azt a kimenetelt, hogy a közös irányítás alá vont tartalomszerkesztés a vizsgált esetben szűkíti a közönség által elérhető tartalmakat. Innen már csak egy lépés számára az a következtetés, miszerint az M-RTL-CDM összefonódás eredményeként sérül a közönség sokszínű tájékozódáshoz való joga. A világ így kerek, hisz, amint arra Kahneman rámutat: „Paradox módon könnyebb koherens történetet alkotni, ha kevesebb részletből kell felépíteni az összképet.”<sup>52</sup> Tény, hogy Médiatanács az NMHH megrendelésére készült négyöt, „saját polcra levehető” általános szakértői anyagot használ, ami számára, úgy látszik, elég (*sapientisat*), hogy eljusson a maga számára meggyőző konklúzióig, amelyben szerintünk eklatánsan megtestesül a hazai jogalkalmazás szomorú valósága.

## JEGYZETEK

1. Ld. a Versenytanács Vj/87/2016. számú határozatának mellékletét.
2. Az M-RTL jogi képviselője útján vitatta az eljárás során, hogy az M-RTL médiaszolgáltató mellett a CLT UFA S.A. csatornáit is be kellene vonni a versenyhatósági vizsgálatba, de ezt az észrevételét a versenyhatóság nem akceptálta.

3. Mttv. 171. § (2) bek.
4. Mttv. 68. és köv. §.
5. A gazdag magyar nyelvű szakirodalomból ld. NAGY Krisztina – TIMÁR János: Az új médiatörvény-koncepció alkotmányos problémái, *Fundamentum*, 2003/3-4. 137–155.; NYAKAS Levente: A médiapluralizmus nyomában, *In Medias Res*, 2013/2, 332–347.; POLYÁK Gábor: Pluralizmus és médiaszabályozás, *Jogtudományi Közöny* 2009/5, 208–220.; Peggy VALCKE: A felhasználó helye a médiapluralizmus szabályozásában. A hagyományos sokszínűségű lánc és a felhasználók felvértetésével kapcsolatos legutóbbi tendenciák nyomon követése az európai médiaszabályozásban, ford. NAGY Szabolcs – NYAKAS Levente, *In Medias Res*, 2012/2, 241–271.
6. Részletesen ld. POLYÁK Gábor: A pluralizmus mérése a médiajogi jogalkalmazói gyakorlatban és a jogalkotási folyamatokban, *Jura*, 2012/2, 160–177.
7. Section 58 of Enterprise Act 2002.
8. § 26 des Staatsvertrags für Rundfunk und Telemedien.
9. § 26 Absatz 2 des Staatsvertrags für Rundfunk und Telemedien.
10. Section 202 (h) of Telecommunications Act 1996.
11. Ld. Order from June 2, 2003, In the Matter of 2002 Biennial Regulatory Review – Review of the Commission’s Broadcast Ownership Rules and Other Rules Adopted Pursuant to Section 202 of the Telecommunications Act of 1996; Cross-Ownership of Broadcast Stations and Newspapers; Rules and Policies Concerning Multiple Ownership of Radio Broadcast Stations in Local Markets; Definition of Radio Markets; Definition of Radio Markets for Areas Not Located in an Arbitron Survey Area.
12. Részletesen ld. Bruce M. OWEN: A sikeresség és a hozzáférés fogalmának összekeverése: a tulajdonosi koncentráció „pontos” mérése és szabályozása a tömegmédiában és az online szolgáltatások piacán, ford. BÖLCSKEI Vanda, in *A médiakoncentráció szabályozása*, GÁLIK Mihály (szerk.), Budapest, Gondolat Kiadó, 2011, 67–95.; POLYÁK (6. vj.).
13. Prometheus Radio Project vs. Federal Communications Commission (Filed June 24, 2004), <http://transition.fcc.gov/ogc/documents/opinions/2004/03-3388-062404.pdf>
14. Kommission zur Ermittlung der Konzentration im Medienbereich: Beteiligungsveränderungen bei Tochtergesellschaften der ProSiebenSAT.1 Media AG, KEK 293-1 bis-5 (2006. 1. 10.), <http://www.kek-online.de/kek/verfahren/kek293prosieben-sat1.pdf>
15. Kommission zur Ermittlung der Konzentration im Medienbereich: Fünfter Medienkonzentrationsbericht: Von der Fernsehzentrierung zur Medienfokussierung – Anforderungen an eine zeitgemäße Sicherung me-

- dialer Meinungsvielfalt, Berlin, Vistas Verlag, 2015, 54, <http://www.kek-online.de/information/publikationen/medienkonzentrationsberichte/fuenfter-konzentrationsbericht-2015.html>
16. A felek a határozatot bíróság előtt támadták meg, és annak ellenére végigvitték a 2014-ben lezárt pert, hogy a fúziót a KEK álláspontjától függetlenül a német versenyhatóság sem engedélyezte. Azonban az esetleges jövőbeli tranzakciók jogbiztonsága érdekében a felek szükségesnek tartották a KEK által alkalmazott módszertan bírósági kontrollját.
  17. Ld. VG München 'áztz bölzetben – a ós platformsz internethasználók arányátódttel jelezni a kiemelést– Urteil vom 08.11.2007.; VGH München 7 BV 11.285 – Urteil vom 15. Februar 2012.; BVerwG 6 C 2.13 – 29. Urteil vom Januar 2014. A másodfokú ítéletben a bíróság a módszertannal kapcsolatban megállapította, hogy a KEK rosszul jelölte ki a teljes közönségpiacot, amelyhez képest az érintett vállalkozások össz-közönségarányát meghatározta. Mivel az egyes vállalkozások véleménybefolyásoló ereje csak a teljes médiafogyasztáshoz képest határozható meg, ezért a teljes közönségpiac azoknak a médiareleváns piacoknak a közönségpiacát is magában foglalja, amelyeken a fúzióban érintett vállalkozások nincsenek jelen.
  18. BVerfGE 90, 60.; BVerfGE 97, 228.
  19. Kommission zur Ermittlung der Konzentration im Medienbereich: (14. vj.) 90. és köv.
  20. POLYÁK (6. vj.).
  21. Office of Communications: Measurement framework for media plurality Ofcom's advice to the Secretary of State for Culture, Media and Sport, 5 November 2015, [https://www.ofcom.org.uk/\\_\\_\\_data/assets/pdf\\_file/0024/84174/measurement\\_framework\\_for\\_media\\_plurality\\_statement.pdf](https://www.ofcom.org.uk/___data/assets/pdf_file/0024/84174/measurement_framework_for_media_plurality_statement.pdf)
  22. Office of Communications (21. vj.) 2.
  23. Az Ofcom évente készít felmérést a hírfogyasztás alakulásáról, a legutóbbit lásd: Office of Communications: News consumption in the UK: 2016, 29 June 2017, [https://www.ofcom.org.uk/\\_\\_\\_data/assets/pdf\\_file/0016/103570/news-consumption-uk-2016.pdf](https://www.ofcom.org.uk/___data/assets/pdf_file/0016/103570/news-consumption-uk-2016.pdf)
  24. Office of Communications: Public interest test for the proposed acquisition of Sky plc by 21st Century Fox, Inc. Ofcom's report to the Secretary of State, 20 June 2017, [https://www.ofcom.org.uk/\\_\\_\\_data/assets/pdf\\_file/0012/103620/public-interest-test-report.pdf](https://www.ofcom.org.uk/___data/assets/pdf_file/0012/103620/public-interest-test-report.pdf).
  25. Ld. [http://mediatorveny.hu/tulajdoni\\_koncentracio\\_tilalma/](http://mediatorveny.hu/tulajdoni_koncentracio_tilalma/)
  26. Ügyiratszám: MP-1671-13/2011., [http://mertek.eu/sites/default/files/files/nmhh\\_szakhatosagi\\_allasfoglalas.pdf](http://mertek.eu/sites/default/files/files/nmhh_szakhatosagi_allasfoglalas.pdf). Részletes elemzését ld. GÁLIK Mihály – VOGL Artemon: Az új médiakonzentráció-szabályozás első vizsgálója: az Axel Springer és a Ringier kiadói csoport meghiúsult összeolvadása a magyar piacon, *Médiakutató*, 2011/Ősz, 83–97.
  27. Vö. Mttv. 216. § (5); továbbá a Versenytanács Vj-42-307/2010. számú végzése.
  28. 1309/2011. (X. 5.) számú MT határozat; indoklását ld. a Versenytanács Vj/066-301/2011. számú határozatának Mellékletében.
  29. A Médiatanács 477/2014 (V.29.) számú határozata, ld. a Versenytanács Vj/06/2014. számú határozatát.
  30. A Médiatanács 999/2016.(VIII.1.) számú határozata, ld. a Versenytanács Vj/58/2016. számú határozatát.
  31. Ld. a Versenytanács VJ/26/2017. számú határozatát.
  32. Ibid. 8. bekezdés.
  33. Ld. GÁLIK – VOGL (26. vj.); POLYÁK (6. vj.).
  34. A közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény 17. §; Pp. 327. § *Versenyjog*, SÁRKÖZY Tamás — BOYTHA Györgyné – BODÓCSI András – KASZAINÉ DR. MEZEY Katalin, Budapest, HVG-Orac, 2001, 322.
  35. Maga a határozat az energetikai piac szabályozását érinti.
  36. Mérték Médiaelemző Műhely: Nyilvánosság helyett propaganda. Lány cenzúra a magyar médiában, *Mérték Füzetek* 11, Budapest, Mérték Médiaelemző Műhely, 2017, <http://mertek.eu/wp-content/uploads/2017/05/MertekFuzetek11.pdf.pdf>
  37. POLYÁK Gábor – URBÁN Ágnes: Az elhalkítás eszközei. Politikai beavatkozások a médiapiac és a nyilvánosság működésébe, *Médiakutató*, 2016/3-4. szám, 109–123.
  38. Eli M. NOAM: Hogyan mérjük a koncentrációt? ford. PÁPAI Zoltán, in *A médiakonzentráció szabályozása*, GÁLIK Mihály (szerk.), Budapest, Gondolat Kiadó, 95–99.
  39. Vj/87/2016. 8.
  40. Vj/87/2016. 19.
  41. Eurostat: Rendszeres internethasználók aránya (2005–2016) a 16–74 éves személyek százalékában, *KSH.hu*, 2017, [https://www.ksh.hu/docs/hun/eurostat\\_tablak/tabl/tin00091.html](https://www.ksh.hu/docs/hun/eurostat_tablak/tabl/tin00091.html)
  42. Nem feladatunk, hogy a két arányszám különbségének okait kutassuk. Ld. Gemius Hungary (2016): Q2 gyorsjelentés a hazai internetezőkről, *Gemius.hu*, 2016, <http://www.gemius.hu/all-reader-news/q2-gyorsjelentés-a-hazai-internetezokrol.html>
  43. Ld. Bernd W. WIRTZ: *Media and Internet Management*, Wiesbaden, Gabler, 2011.
  44. Nemzeti Média és Hírközlési Hatóság: Lakossági internethasználat 2015, NMHH.hu, 2015, [http://nmhh.hu/dokumentum/170534/lakossagi\\_internethasznalat\\_2015\\_teljes.pdf](http://nmhh.hu/dokumentum/170534/lakossagi_internethasznalat_2015_teljes.pdf)
  45. Mérték Médiaelemző Műhely – Medián Közvélemény és Piackutató Intézet: A politikai tájékozódás forrásai

- Magyarországon, *Mertek.eu*, 2016, [http://mertek.eu/sites/default/files/reports/hirfogyasztas2016\\_0.pdf](http://mertek.eu/sites/default/files/reports/hirfogyasztas2016_0.pdf)
46. A legújabb elemzést ld. Reuters Institute: Digital News Report 2017, *Digitalnewsreport.org*, 2017, [https://reutersinstitute.politics.ox.ac.uk/sites/default/files/Digital%20News%20Report%202017%20web\\_0.pdf?utm\\_source=digitalnewsreport.org&utm\\_medium=referral](https://reutersinstitute.politics.ox.ac.uk/sites/default/files/Digital%20News%20Report%202017%20web_0.pdf?utm_source=digitalnewsreport.org&utm_medium=referral)
47. Daniel KAHNEMAN: *Gyors és lassú gondolkodás*, ford. BÁNYÁSZ Réka – GARAI Attila, Budapest, HVG Kiadó, 2013.
48. Uo. 102.
49. Uo. 102–103.
50. Vj/87/2016. 22.; az eredeti szövegben az idézett rész vastagbetűvel kiemelve szerepel.
51. Vj/87/2016. 23.
52. KAHNEMAN (47. vj.) 233.

# DÖNTÉS UTÁN

Tisztelt Olvasóink!

Döntés után rovatunkban mostantól az Alkotmánybíróság döntéseit a megszokottaktól eltérően szemléljük. Korábban a rovat nagyobb számú alkotmánybírósági döntés leíró összefoglalását adta, amely az utóbbi években több esetben kiegészült rövidebb szerkesztői, szerzői értékeléssel. Az Alkotmánybíróság működésének átalakulására válaszul a továbbiakban kevesebb esetet mutatunk be, ugyanakkor azt kritikai olvasatban tárgyaljuk, részletesebben kommentálva a döntést. Célunk elsősorban az, hogy az immáron többségében konszenzus nélkül megválasztott bírákból álló testület jelentősebb visszhangot keltő döntéseit a korábbi jogállami alkotmánybírósági gyakorlattal vessük össze. A megújuló rovat ugyanakkor továbbra sem kívánja elvégezni az egyes döntések alapos, lábjegyzetekkel ellátott, tudományos igényű elemzését, az ilyen jellegű munkák a korábbi gyakorlatnak megfelelően a Dokumentum és kommentár rovatunkban jelennek meg.

*A Fundamentum szerkesztői*

A rovat első felében az Emberi Jogok Európai Bíróságának legutóbbi fontos döntéseit foglaljuk össze.

Rovatunkban ezúttal egy rendhagyó összefoglaló gyűjteményt is közlünk. Nagy-Nádasdi Anita Rozália és Szabó Attila írásukban az Emberi Jogok Európai Bíróságának *Migrants in Detention* című kiadványa nyomán azt vizsgálják, hogy a Bíróság migrációs őrizetre vonatkozó joggyakorlatának fényében milyen emberi jogi jogsértés veszélyét rejt magában a menekültügyi és az idegenrendészeti őrizet hatályos magyar szabályozása.



# AZ EMBERI JOGOK EURÓPAI BÍRÓSÁGÁNAK ÍTÉLETEIBŐL

## AZ EGYEZMÉNY 3. ÉS 5. CIKKE KÍNZÁS, EMBERTELEN BÁNÁSMÓD TILALMA, SZABADSÁGHOZ ÉS BIZTONSÁGHOZ VALÓ JOG

*Ilias és Ahmed Magyarország elleni ügye<sup>1</sup>*

*Az ügy körülményei.* 2017. március 14-én hozott először döntést az EJEB a magyar tranzitónához kapcsolódó ügyben. Két bangladesi kérelmező fordult a Bírósághoz azzal, hogy a tranzitónában történt fogva tartásuk jogszerűtlen volt, az ottani körülmények – tekintettel az egyéni sérülékenységekre – nem feleltek meg a minimális elvárásoknak, ezáltal sértették az embertelen, megalázó bánásmód tilalmát; valamint azzal, hogy a Szerbiába történő visszaküldésükkel a magyar hatóságok úgynevezett lánc-visszaküldési ('chain-refoulement') folyamatot indítottak el. A Szerbiába történő visszaküldéshez kapcsolódóan, a fogva tartással szemben, illetve a tranzitónában tapasztalt elhelyezési körülményekkel kapcsolatban a kérelmezők sérelmezték a hatékony jogorvoslat hiányát is.

A kérelmezők Bangladesből Pakisztánon, Iránon, Törökországon, Görögországon, Macedónián keresztül érkeztek a Szerb Köztársaságba, ahonnan az erre kijelölt tranzitónán keresztül, 2015. szeptember 15-én Röszkénél próbáltak Magyarország területére jutni. A tranzitóna ekkor 110 négyzetméter területű volt, és onnan nem lehetett Magyarország irányába kilépni. Ezt rendőrök és biztonsági berendezések biztosították. A kérelmezők állítása szerint fogva tartásuk alatt nem kaptak sem jogi, sem szociális jellegű segítséget. Továbbá, nem fértek hozzá televízióhoz, internethez, vezetékes telefonhoz vagy bármilyen rekreációs eszközhöz. Továbbá, egy kilenc négyzetméteres szobában voltak elhelyezve, amelyben öt ágy volt. A kormány álláspontja szerint a szobaként szolgáló konténer tizenöt négyzetméteres volt, és az idő alatt, amit a kérelmezők ott töltöttek, a tranzitónában tartózkodó menedékkérők száma soha nem haladta meg a harminc főt. A konténerek elektromos fűtéssel voltak felszerelve, meleg és hideg vizet is biztosítottak minden ott-tartózkodó számára. Napi háromszori, sertéshúsmentes étkezést is nyújtottak, és napi két órában orvos is rendelkezésre állt az ellátást igénylőknek.

Az Európa Tanács keretében működő Kínzás és Embertelen vagy Megalázó Büntetések vagy Bánásmód Megelőzésének Európai Bizottsága (továbbiakban: CPT) jelentése szerint a rendelkezésre álló lakóterület tizenhárom négyzetméter volt. Mindemellett a jelentésből kiderül, hogy a konténerekben megfelelően biztosított volt a természetes fény, a mesterséges világítás és a fűtés is. Továbbá, a tranzitónában tartózkodó személyek bármikor tartózkodhattak a szabad levegőn, egy erre kijelölt keskeny területen. A CPT szerint az egészségügyi ellátás is megfelelő volt.

A menedékjogi eljárásban a tranzitónába léptetésük napján a két írástudatlan kérelmezőt meghallgatta a magyar menekültügyi hatóság, az egyiküket dari nyelven, amit a kérelmező nem beszélt. A menekültügyi eljárásról szóló írásbeli tájékoztató anyagot a kérelmező szintén dari nyelven kapta meg. A meghallgatás két órán keresztül tartott. A másik kérelmező meghallgatása 22 percet vett igénybe. A kérelmezők elmondása szerint Magyarország volt az első állam, ahol menedékkérelmet nyújtottak be.

A menekültügyi döntés még aznap megszületett. A menekültügyi hatóság – elfogadhatatlansági okból, érdemi vizsgálat nélkül – elutasította a kérelmeket, hivatkozva a hatályos kormányrendeletre, amely szerint Szerbia biztonságos harmadik ország, ahol a kérelmezők hatékony menedékjogi eljáráshoz férhetnek hozzá. Ezzel együtt a menekültügyi hatóság elrendelte a kérelmezők kiutasítását Magyarországról.

A kérelmezők a döntés ellen az illetékes Szegedi Közigazgatási és Munkaügyi Bírósághoz fordultak. Az ügyben a jogi képviselőikre – az ENSZ Menekültügyi Főbiztosságán (továbbiakban: UNHCR) keresztül – a Magyar Helsinki Bizottság két ügyvédjének adtak meghatalmazást. A meghatalmazott jogi képviselők nem találkozhattak a kérelmezőkkel a bírósági meghallgatás, illetve döntés előtt. Döntésében a bíróság új eljárásra kötelezte a menekültügyi hatóságot azzal, hogy meg kell vizsgálnia a kérelmezők helyzetének ténylegesen várható alakulását a Szerbiába való visszaküldésük esetén, különös tekintettel a szerb menekültügyi eljárás hatékonyságára. Továbbá, a menekültügyi hatóságnak biztosítania kell, hogy a kérelmezők az eljárásban – jogi segítségnyújtással – megdönthessék azt a vélelmet, miszerint Szerbia biztonságos ország számukra.

Ezt követően a kérelmezőket – jogi képviselőik indítványára – pszichiáter szakorvos vizsgálta meg a tranzit-zónában, aki megállapította, hogy mindketten poszttraumás stressz-zavarban szenvednek; egyiküknél ezen kívül depressziót is diagnosztizált a szakorvos. A szakorvosi véleményben nem szerepelt, hogy a kérelmezőknek sürgős orvosi beavatkozásra lenne szükségük, de azt igen, hogy a fogva tartás következtében rosszabbodhat a mentális állapotuk.

A menekültügyi hatóság nyilvántartása szerint a kérelmezőket a menekültügyi hatóság jogi képviselőik útján, telefonon értesítette arról, hogy ismét meghallgatják őket. A kérelmezők szerint azonban jogi képviselőik nem kaptak pontos információt a meghallgatás időpontjáról. Mivel a képviselőik nem tudtak a meghallgatáson jelen lenni, a kérelmezők úgy döntöttek, hogy nem tesznek nyilatkozatot. Ennek ellenére a menekültügyi hatóság urdu nyelvű tolmácsolással tájékoztatta őket arról, hogy három napjuk van a biztonságos harmadik ország vélelmének megdöntésére Szerbia vonatkozásában. A kérelmezők képviselői beadványokat nyújtottak be a menekültügyi hatósághoz, továbbá kérték az ismételt meghallgatást, tekintettel arra, hogy a korábbi alkalommal nem tudtak jelen lenni.

A menekültügyi hatóság két nappal később ismét elutasította a kérelmezők menedékkérelmét, arra hivatkozva, hogy nem hoztak fel olyan okot, ami alapján Szerbia nem biztonságos harmadik ország számukra. A döntés szerint a pszichiátriai szakvélemény nem állapít meg olyan speciális szükségletet, amelynek kielégítését a tranzit-zónában ne lehetne biztosítani; azaz, a kérelmezők nem tekinthetők különleges bánásmódot igénylő személyeknek. A kérelmezőket ismételen kiutasították Magyarországról.

A döntés ellen a kérelmezők újból a Szegedi Közigazgatási és Munkügyi Bírósághoz fordultak. A bíróság 2015. október 5-én hozott ítéletében kimondta, hogy a menekültügyi hatóság a tényeket figyelembe véve, kellő körültekintéssel folytatta le az eljárást. A bíróság rámutatott arra is, hogy a kérelmezők nyilatkozatai helyenként ellentmondásokat tartalmaznak. Mindemellett a bíróság azt is megállapította, hogy Szerbia nem biztonságos volta mellett csupán általánosságban érveltek a kérelmezők, a saját egyedi eseteik vonatkozásában nem. A bíróság mindezek alapján jogszerűnek ítélte a menekültügyi hatóság döntését. A magyar nyelven írásba foglalt bírósági döntést 2015. október 8-án közölték a kérelmezőkkel, annak tartalmáról a kérelmezőket urdu nyelven tájékoztatták. A kérelmezők még ezen a napon hivatalos személyek kíséretében, fizikai kényszer alkalmazása nélkül elhagyták a tranzit-zónát Szerbia irányába. 2015. október 22-én a jogi képviselőiknek

kézbesítették az október 5-i bírósági meghallgatás jegyzőkönyvét, majd december 10-én kézbesítették az ítélet urdu nyelvű fordítását is. A bírósági eljárással szemben a képviselők a Kúriához fordultak felülvizsgálati kérelemmel, ezt a kérelmet Kúria eljárási okokból, hatáskör hiánya miatt 2016. március 9-én elutasította.

*A döntés.*<sup>2</sup> Az EJEB igen jelentős terjedelemben tekintette át a magyar, a nemzetközi és az európai uniós jogot a döntéshozatalhoz, továbbá megvizsgálta mértékadó nemzetközi szervezetek jelentéseit a helyzethez kapcsolódóan, és széles körben áttekintette saját esetjogát is.

*5. cikk 1. bekezdés.* A magyar kormány álláspontja szerint a kérelmezők bármikor elhagyhatták volna a tranzit-zónát Szerbia irányába, így esetükben fogalmilag nem lehet fogva tartásról beszélni. A kérelmezők szerint azonban a tranzit-zóna elhagyása a menekültügyi eljárásuk megszüntetését eredményezte volna. A Bíróság szerint annak eldöntéséhez, hogy megvalósul-e fogva tartás, a kérelmezők egyedi esetét és azon belül számos tényezőt kell mérlegelni. Gondos mérlegelés alapján lehet csak eldönteni, hogy szabadságtól való megfosztásról vagy csak a szabadság korlátozásáról van szó.

Jelen esetben a Bíróság azt állapította meg, hogy a kérelmezők három hétig voltak egy olyan határövezeti területen, amelyet őrséggel biztosítottak, és kívülről nem volt megközelíthető, még a bent tartózkodók jogi képviselői számára sem. A kérelmezőknek sem volt lehetőségük Magyarországon kívüli területére lépni. A Bíróság azt is számba vette, hogy a kérelmezők nem önkéntesen választották a tranzit-zónában való tartózkodást, azaz nem járultak hozzá ahhoz, hogy megfoszják őket a szabadságuktól. A pusztán tény, hogy bármikor távozhattak volna Szerbia felé, nem zárja ki, hogy megsértették a személyes szabadságukat. A Bíróság utalt a magyar menedékjogi szabályozásra, amely szerint a tranzit-zóna elhagyása az érintett személy menedékjogi eljárásának megszüntetését vonja maga után. A kérelmezők tehát nem hagyhatták el a tranzit-zónát Szerbia felé anélkül, hogy az számukra nem kívánt, súlyos következménnyel járt volna. Nevezetesen, elveszítették volna a nemzetközi védelemre való esélyüket, és ki lettek volna téve a *refoulement* veszélyének. Mindezek alapján, a Bíróság megállapítása szerint a kérelmezők tranzit-zónában való elhelyezése *de facto* személyes szabadságtól való megfosztásnak minősíthető. Ez alapján pedig a kérelem az Egyezmény tárgyi hatálya alá esik, így pedig nem elfogadhatatlan.

A magyar kormány érdemben azzal érvelt, hogy az Egyezmény 5. cikk 1. bekezdésének f) pontja lehetővé teszi a külföldiek őrizetbe vételét, ha jogtala-

nul lépnek a részes állam területére. A Bíróság megállapítása szerint – összhangban a korábbi esetjoggal – az Egyezmény 5. cikk 1. bekezdése szerinti őrizetbe vétel „törvényességének” megítéléséhez nem csak a hazai, hanem a vonatkozó nemzetközi és európai uniós jogot is figyelembe kell vennie a nemzeti hatóságoknak és bíróságoknak. Továbbá, az Egyezmény védelmet biztosít az egyéneket az önkényes eljárásoktól; ha a részes államok el akarják kerülni, hogy a Bíróság önkényességet állapítson meg esetükben, akkor jóhiszeműen kell eljárniuk. A Bíróság azt is kimondta, hogy az Európai Unió tagállamaiban nem tarthatnak senkit őrizetben pusztán azon az alapon, hogy menekültstátuszt kért, mivel ez sértené a menekültügyi eljárásokról szóló irányelvet. Így pedig a kormány azon hivatkozása, amely szerint a kérelmezőket mint jogtalanul Magyarország területére lépő külföldieket fosztották meg a szabadságuktól, tulajdonképpen sérti a menedékjogi eljárás szabályozását. A Bíróság értelmezésében a kérelmezőket megfelelő formális döntés nélkül fosztották meg a szabadságuktól, csupán egy általános jogszabályi rendelkezés rugalmas értelmezése alapján. Mivel pedig a szabadságtól való megfosztásnak nem volt megfelelő jogi alapja, így azt semmilyen bírói döntés nem erősíthette meg. Ennek következtében a szabadságtól való megfosztás önkényesnek tekinthető.

Mindezek alapján a Bíróság megállapította az Egyezmény 5. cikk 1. bekezdésének sérelmét.

*5. cikk 4. bekezdés.* A kérelmezők azt is sérelmezték, hogy a szabadságtól való megfosztással szemben nem volt lehetőségük megfelelő jogorvoslattal élni; ehhez semmilyen jogi eljárás nem állt a rendelkezésükre. A kormányzat azzal érvelt, hogy a kérelmezők bírósági felülvizsgálatot kérhették a menekültügyi hatóságnak a menedékjogi kérelem elfogadhatatlanságáról hozott döntésével szemben.

A Bíróság megállapította, hogy a kormány által hivatkozott eljárás nem a szabadságtól való megfosztás jogorvoslati eljárása, hanem a menedékjogi eljárásban hozott döntéssel szembeni jogi eszköz. A Bíróság azt is megállapította, hogy a szabadságtól való megfosztás mindössze egy *de facto* intézkedés volt, azaz semmilyen döntés nem született ebben az ügyben, így pedig fogalmilag nem is támadható jogi eszközökkel, tehát a kérelmezőknek nem állt rendelkezésére semmilyen eljárás, amelynek keretében (belátható időn belül) bíróság dönthetett volna fogva tartásuk törvényességéről.

Mindezek alapján a Bíróság az Egyezmény 5. cikk 4. bekezdésének sérelmét is megállapította.

*3. cikk sérelme a fogva tartáshoz kapcsolódóan.* A kérelmezők szerint – a fentebb bemutatott tények alapján – a röszkei tranzitónában embertelen és meg-

alázó bánásmódnak voltak kitéve, az ott tapasztalható körülmények miatt.

Az EJEB utalt ezzel kapcsolatban a korábbi esetjogában kiforrott álláspontjára, miszerint a részes államoknak akkor sem térhetnek el az embertelen és megalázó bánásmód abszolút tilalmától, ha nagy számban érkeznek menedékkérők, illetve migránsok. Azaz, a szabadságuktól megfosztott személyek emberi méltóságát minden esetben garantálnia kell az őket fogva tartó államnak. Az EJEB megjegyezte azonban azt is, hogy az egyes esetekben természetesen az államokra háruló, tagadhatatlan nehézségeket is figyelembe veszi az adott ügy értékelése során.

A kérelmezők egyedi helyzetének vizsgálatakor a Bíróság azt is figyelembe vette, hogy a pszichológiai szakvélemény alapján mindketten mentális zavaroktól szenvednek. A Bíróság szerint azonban, mivel a zavaraik keletkezése évekkal Magyarországra kerülésük előttre tehető (bangladesi tartózkodásuk idejére), így helyzetük nem tér el jelentősen a menedékkérő fogva tartott felnőttek átlagos helyzetétől. Figyelembe véve ezt, a fogva tartás idejét, valamint a fogvatartási helyszínen tapasztalható körülményeket és bánásmódot, a Bíróság nem állapította meg az Egyezmény 3. cikkének sérelmét a fogva tartás vonatkozásában.

*13. cikk a 3. cikkkel összefüggésben, a fogvatartási körülményekhez kapcsolódóan.* A kérelmezők álláspontja szerint sérült a hatékony jogorvoslathoz való joguk a tekintetben is, hogy nem volt jogi lehetőségük a fogvatartási körülményekkel szemben jogorvoslattal élni.

A kormányzat szerint a kérelmezők egyáltalán nem hivatkoztak erre a pontra a kérelmükben, de biztosan nem hivatkoztak erre a tranzitóna elhagyásától számított hat hónapon belül. Ez alapján pedig a kérelem határidő-mulasztás miatt elfogadhatatlan.

A kérelmezők azzal érveltek, hogy a Bírósághoz fordulásukkor – az ideiglenes intézkedésre vonatkozó kérelmükben – már rámutattak a 13. cikknek a fogva tartás körülményeihez kapcsolódó megsértésére. Ezt az érveiket a Bíróság elfogadta, így a kérelmet e tekintetben is elfogadhatónak minősítette.

A kérelmezők érdemben arra hivatkoztak, hogy ez esetben sem állt a rendelkezésükre semmilyen jogorvoslati eljárás. A kormányzat szerint viszont abból fakadóan, hogy a fogvatartási körülmények nem sértették az Egyezményt, e tekintetben nem alkalmazható a hatékony jogorvoslat hiányának megállapítására irányuló eljárás.

Az EJEB szerint a kormányzat érvelése azért nem helytálló, mert utólag ugyan valóban megállapításra került, hogy a kérelmezőknek a fogva tartáshoz



kapcsolódóan nem sérültek az Egyezmény 3. cikkében biztosított jogai, de a kérelmük e tekintetben nem volt nyilvánvalóan megalapozatlan. Így tehát az Egyezmény megsértése legalábbis vitatott volt a felek között, azaz nem lehet egyértelműen kijelenteni, hogy ezzel kapcsolatban nem volt szükség jogorvoslati lehetőség biztosítására. A magyar kormány nem jelölt meg semmilyen olyan jogorvoslati eljárást, amelynek keretében a kérelmezők tranzit-zónában történő elhelyezésük körülményeit vitathatták volna.

Mindezek alapján a Bíróság megállapította a kérelmezőknek az Egyezmény 13. cikkében rögzített jogainak sérelmét a 3. cikkhez kapcsolódóan.

*A 3. cikk sérelme az embertelen és megalázó bánásmód veszélyéhez kapcsolódóan.* A kérelmezők szerint Magyarországról való kiutasításuk ahhoz vezetett, hogy Szerbián keresztül lánc-visszaküldés veszélyének lettek kitéve, aminek eredményeképpen olyan országokba küldhették őket vissza, ahol embertelen és megalázó bánásmóddal szembesülhetnek.

A kormány azzal érvelt, hogy a kérelmezők időközben már visszatértek Szerbiába, de semmilyen panaszt nem nyújtottak be az ottani körülményeikre vonatkozóan, így nem hivatkozhatnak a Szerbiába való visszaküldésük tekintetében az Egyezmény 3. cikkének megsértésére. A kérelmezők álláspontja szerint azonban nem a Szerbiában ténylegesen bekövetkezett jogsértés a releváns az ügyben, hanem az, hogy Magyarország vizsgálja-e előzetesen a jogsértés kockázatát a menedékjogi eljárásokban. A Bíróság véleménye szerint az embertelen vagy megalázó bánásmód veszélyét ilyen esetekben a kiutasítást megelőzően, előzetesen kell a tagállamoknak értékelnie. Mivel pedig jelen esetben a panasz nem volt nyilvánvalóan megalapozatlan vagy elfogadhatatlan, így azt a Bíróságnak érdemben szükséges vizsgálnia.

A kérelmezők szerint az egyedi körülményeik és speciális szükségleteik alapos vizsgálata nélkül minősítették a magyar hatóságok Szerbiát számukra biztonságos országnak. Az alapos és egyedi vizsgálat, valamint a szerbiai menekültügyi jogszabályok gyakorlati alkalmazására vonatkozó vizsgálat hiánya álláspontjuk szerint az Egyezmény 3. cikkének megsértését jelenti. A kérelmezők szerint az első menedékjogi eljárásban egyáltalán nem volt lehetőségük arra, hogy megdöntsék a vélelmet, miszerint Szerbia számukra biztonságos ország, míg a második eljárásban a menekültügyi hatóság komoly akadályokat gördített eléjük a vélelem megdöntését illetően. A vélelem megdöntésére vonatkozó hazai jogi szabályozás túlzott bizonyítási terhet rótt rájuk, így ez a lehetőség pusztán illúzióknak bizonyult. Mindezt tovább sű-

lyosítja, hogy az eljárással kapcsolatban nem kaptak megfelelő tájékoztatást.

A kormányzat szerint azonban Szerbia biztonságos harmadik ország mivoltát magyar jogszabály alapítja meg azon az alapon, hogy az ország csatlakozott a menekültekre vonatkozó genfi egyezményhez és az Európai Unió tagságára pályázik. Továbbá, a kormány álláspontja szerint az egyedi esetben a kérelmezők összefüggéstelen és ellentmondásos nyilatkozatok is tettek a hatóságok előtt, ami közvetlenül vezetett ahhoz, hogy nem tudták megdönteni a Szerbiával kapcsolatos vélelmet. Ezen túl pedig a kérelmezők azt sem támasztották alá, hogy a származási országukban üldözéssel vagy sérelmes bánásmóddal kellene szembesüdniük, így pedig nem állt fenn a visszaküldési tilalom Szerbia vonatkozásában sem.

A Bíróság az általános elvek alapján azt vizsgálta, hogy Magyarországról való kitoloncolásuk kapcsán – amire 2015. október 8-án került sor – a kérelmezők vitathatták-e azt, hogy a Szerbiába való kiutasításuk megsérti az Egyezmény 3. cikkét. A testület kimondta, hogy nem a kérelmezőknek kellett volna azt bizonyítani, hogy a Szerbiába való visszatérésük a 3. cikk szerinti sérelmes bánásmód veszélyével járhat, hanem – a bizonyítási teher megfordulásával – Magyarországnak kellett volna ezt a kérdést hivatalból előzetesen megvizsgálnia a rendelkezésére álló tapasztalatok és információk alapján. Ezt azonban a magyar hatóságok elmulasztották; sőt a jogi képviselő által benyújtott információkat sem vizsgálták meg érdemben, mindehelyett érveikben kizárólag a Szerbiát biztonságos harmadik országnak minősítő kormányrendeletre hivatkoztak.

Az EJEB megjegyezte, hogy 2013 januárja és 2015 júliusa között Szerbiát nem tartották biztonságos harmadik országgént számon Magyarországon. A magyar jogi álláspont és gyakorlat megváltozása, a Bíróság szerint hirtelen történt, figyelmen kívül hagyva a mértékadó nemzetközi jelentéseket, amelyek még 2016 decemberében is a Szerbiába történő visszaküldés gyakorlata ellen foglaltak állást. A Bíróság azt is megjegyezte, hogy a UNHCR 2015. évi jelentése szerint a szerb menekültügyi gyakorlat – bizonyos mértékű fejlődés mellett – továbbra is jelentős hiányosságokkal küzd: nem biztosított a tisztes és hatékony menekültügyi eljárásához való hozzáférés; illetve, a nem megfelelő színvonalú eljárás azon kevesek körében is alacsony elismerési arányokat eredményez, akik úgy döntenek, hogy kivárják a szerbiai eljárás végét. A Bíróság a jelentések tükrében azt sem tartotta kizártnak, hogy a Magyarországról visszaküldött menedékkérőket Szerbiából – Macedónián keresztül – egészen Görögországig

küldhetik vissza. A görögországi befogadási körülmények – beleértve a menekültügyi eljárás hiányosságait is – pedig a kérdéses időszakban még sértették az Egyezmény 3. cikkét a Bíróság értékelése szerint.

Összegezve az eljárásjogi hiányosságokat, valamint a kérelmezők tekintetében tisztességtelen körülményeket, az EJEB megállapította, hogy a magyar hatóságok nem biztosították a megfelelő eljárást és a megkívánt védelmet az embertelen és megalázó bánásmód valós veszélyével szemben.

Magyarország e tekintetben megsértette a kérelmezők Egyezményben biztosított jogait. A kérelmezők ehhez kapcsolódóan is sérelmeztek a jogorvoslat hiányát, amit a Bíróság csak azért nem vizsgált, mert magát az alapcselekményt, azaz a Szerbiába történő visszaküldést is egyezményesértőnek találta.

*Elégtétel.* A Bíróság a kérelmezőknek fejenként 10 000 euró összegű nem vagyoni kártérítést állapított meg. A kérelmezőket a Magyar Helsinki Bizottság ügyvédje képviselte a strasbourgi eljárásban is.

2017. szeptember 18-án a Nagykamara befogadta a magyar kormány kérelmét, melyben az ítélet felülvizsgálatát kérte.

*Szabó Attila*

## AZ EGYEZMÉNY 10. CIKKE A VÉLEMÉNYNYILVÁNÍTÁS SZABADSÁGA

*Novikova és mások Oroszország elleni ügye*<sup>3</sup>

*Az ügy körülményei.* Az öt kérelmező közül az első 2006 novemberében Moszkvában az Állami Duma épülete előtt demonstrált, kezében egy „A pszichiátria megöli a gyermekeinket az adónkból” feliratú táblával. Szerinte ez az akkor hatályos, nyilvános gyűlésekről szóló törvény értelmében ún. „egyéni demonstráció” volt, amelyet nem kellett előzetesen bejelenteni a hatóságoknak. A rendőrség tíz perccel később véget vetett a tüntetésnek; a kérelmezőt le tartóztatták, és a rendőrségre vitték, ahol három órán keresztül tartották őrizetben. Az orosz kormány szerint a kérelmezőn kívül öt másik ember is részt vett a demonstráción, akik hasonló feliratú transzparensek tartottak. A kerületi bíróság nyilvános csoportos rendezvény előzetes bejelentése elmulasztásának közigazgatási kihágása miatt pénzbírságra ítélte a kérelmezőt. A második kérelmezőt azután vették őrizetbe, hogy egy „A Kreml nem eladó – ez egy építészeti alkotás!” feliratú transzparenssel demonstrált. A kormány szerint a második kérelmező nyilvános

összejövetelt tartott, amelynek keretében párbeszédre hívta a járókelőket. A bíróság pénzbírság megfizetésére ítélte. A harmadik kérelmező 2012 novemberében egyéni demonstrációt tartott az asztraháni tengerészeti egyetem előtt, hogy tiltakozását fejezze ki az egyetem bezárása miatt. Az illetőt a rendőrségre vitték, majd nyilvános rendezvény előzetes bejelentés nélküli megtartásának közigazgatási kihágása miatt pénzbírságra ítélték. A negyedik kérelmező 2010 júliusában a kalinyingrádi regionális közigazgatási hivatal épülete előtt tartott egyéni demonstrációt egy táblával a kezében, amely a korrupcióval gyanúsított hivatalnokok felelősségre vonására hívott fel. Az illetőt ugyancsak őrizetbe vették, ám végül vádemelés nélkül szabadon bocsátották. Az ezt követően általa indított polgári jogi eljárásban 150 eurónyi összeget ítélték meg neki nem vagyoni kártérítésként a hatósági intézkedések miatt. Az ötödik kérelmező 2011 júniusában Putyin elnök Rosztov régió Peskovó nevű falujában tett látogatása során tüntetett. A rendőrök nyilvános helyen történő trágár, „visszataszító nyelvhasználat” miatt vitték be a rendőrségre. A vele szemben indított eljárást végül eljárási okok miatt megszüntették.

Sok országhoz hasonlóan Oroszországban is jogszabályban írják elő a tiltakozások szervezőinek, hogy időben tájékoztassák a hatóságokat a tervezett akcióról. A bejelentés legkésőbbi ideje az esemény típusától függ: az ún. álló tüntetést (lényegében transzparensek vagy más vizuális eszközök felmutatását, közszemlére tételezt jelenti; közterületen történő vonulás, illetve hangosítás használata nélkül) három nappal, míg a felvonulásokat, illetve más nagyobb rendezvényeket tíz nappal korábban szükséges jelezni. Az egyéni tiltakozás a demonstrációk egyetlen fajtája, amely a hatóságok előzetes értesítése nélkül megengedett az orosz állampolgárok számára.

*A döntés.*<sup>4</sup> A kérelmezők azzal érveltek, hogy a hatóságok intézkedései esetükben egyéni demonstrációval, nem pedig békés gyülekezéssel voltak kapcsolatosak. A kérelmezők egyéni demonstrációjába, illetve ahhoz kapcsolódóan a véleménynyilvánítási szabadságukba történő beavatkozás a 10. cikk hatálya alá tartozik, ezért a Bíróság úgy vélte, hogy az ügyet a 10. cikk alapján kell vizsgálni, amely cikket pedig a 11. cikk fényében kell értelmezni. A beavatkozás mindegyik esetben a kérelmezők magatartásának formáját és módját érintette, nem pedig az általuk közvetíteni kívánt üzenetek tartalmát. A Bíróság az első három kérelmező esetében (bizonyos fenntartásokkal) úgy találta, hogy a kifogásolt beavatkozásoknak – a demonstráció véget vetése, a kérelmező rendőrségre vitele, szabálysértési eljárás és bírságolás

– volt jogalapja, így a fő kérdés az, hogy az adott beavatkozás arányos volt-e.

A felek nem értettek egyet abban, hogy a kérelmezők akciói egyéni demonstrációnak gyülekezésnek minősülnek-e. A Bíróság rámutatott, hogy a gyülekezési törvény 2012-es módosítása előtt a szabályozás hiányosságai miatt nehézséget okozott az egyidejűleg tartott egyéni demonstrációk és gyülekezések közötti különbségtétel. Ennélfogva a kérelmezők elleni eljárás nem volt kellően előrelátható.

A Bíróság ezt követően azt vizsgálta, hogy a hatóságok az intézkedésekkel milyen legitim célok elérésére törekedtek. A demonstrációkat azért állították le, mert a kérelmezők figyelmen kívül hagyták a bejelentési kötelezettséget, ám hazai szinten nem vizsgálták felül, hogy a döntések legitim közérdeket szolgáltak-e. Ennek fényében a Bíróság nem volt meggyőződve arról, hogy a „zavargás megelőzése” megfelelő indok lehet. Elfogadta viszont a „bűnözés megelőzésének” célját abban az értelemben, hogy véget vessenek egy jogellenes magatartásnak, azaz egy közigazgatási szabálysértéssel megvalósuló demonstrációnak.

A Bíróság emlékeztetett arra, hogy a 10. cikk nem csupán a vélemények, nézetek és információk tartalmát, hanem azok megjelenési formáit is védi, figyelembe véve például a tiltakozás módját. Valamennyi kérelmező az „egyéni demonstrációt” választotta véleményének kifejezésére, mert ez volt a nyilvános rendezvények egyetlen olyan formája, amelyet nem kellett az illetékes hatóságoknak előzetesen bejelenteni. Az orosz definíció szerint az ilyen demonstráció a vélemény nyilvános kifejezésének egyik formája, amely nem jár mozgással, illetve hangosító berendezés használatával, és amelynek során egy vagy több állampolgár táblával, transzparenst vagy más vizuális véleménynyilvánítási eszközt használva áll ki a nyilvánosság elé.

A kérelmezők nézeteiket, illetve véleményüket transzparensekre írt szlogenekben fejezték ki. Valamennyi rendezvény békés célú és erőszakmentes volt; nem akadályozták a forgalmat sem. A tüntetések különböző közérdekű ügyeket érintettek, mint például a közpénzek felhasználása vagy egy egyetem megszüntetésének. A Bíróság a kérelmezők demonstrációit egyfajta politikai véleménynyilvánításnak minősítette.

Az orosz hatóságok a demonstrációkat úgy kezelték, mintha azok az előzetes bejelentés kötelezettségének hatálya alá tartoztak volna. A Bíróság a 11. cikk elveit felidézve külön kiemelte, hogy a gyülekezések előzetes bejelentésének követelménye indokolt lehet – éppen a tüntetések zavartalanságának biztosítása érdekében –, de az ilyen rendelkezések végre-

hajtása nem válhat öncélúvá. Továbbá, egy jogellenes helyzet önmagában nem feltétlenül indokolja a beavatkozást valakinek a gyülekezési jogába. Tehát az előzetes bejelentés hiánya, illetve a rendezvény ebből következő „jogellenessége” nem ad szabad kezdet a hatóságoknak. Fontos, hogy a hatóságok bizonyos fokú toleranciát tanúsítsanak a békés gyülekezésekkel szemben – amennyiben a demonstrálók tényleg nem viselkednek erőszakosan –, annak érdekében, hogy az Egyezmény 11. cikke által biztosított gyülekezési szabadságot ne fosszák meg lényeges tartalmától. A „tolerancia tényleges mértéke” függ az ügy körülményeitől, különösen a hétköznapi élet megzavarásának mértékétől, illetve attól, hogy olyan be nem jelentett rendezvényről van-e szó, amely egy aktuális, folyamatban lévő politikai eseményre reagál (vagyis olyan helyzetről van-e szó, amelyben gyors reakcióra van szükség).

A Bíróság nem volt meggyőződve arról, hogy hazai szinten „megfelelő és elégséges” indokokat adtak a tüntetések gyors beszüntetésére. Mivel a résztvevők száma legfeljebb hat fő volt, a bejelentés nem annak lehetővé tételét szolgálta volna, hogy a hatóságok megtegyék a szükséges intézkedéseket a forgalom zavarásának minimalizálására vagy a rendezvények zavartalanságának biztosítására. A rendőrség intézkedése tehát hátráltatta a kérelmezőket a véleménynyilvánítás szabadságához való joguk békés gyakorlásában. A hatóságoknak bizonyos fokú toleranciát kellett volna tanúsítaniuk – például lehetővé tenni a kérelmezőknek, hogy önként fejezzék be a demonstrációikat –, még ha tüntetések első ránézésre – „gyülekezés-ként”, az előzetes bejelentés hiánya miatt – jogelleneseknek is tűntek.

Ami a kérelmezők rendőrségre vitelét illeti, a Bíróság szerint elképzelhető, hogy a hatóságoknak bizonyos körülmények között legitim indokai lehetnek ilyen intézkedések alkalmazására. Így például a rendőrségre lehet vinni valakit azért, hogy véget vessenek egy első látásra jogellenes magatartásnak, amivel az illető nem hajlandó felhagyni. Kérdés, hogy az ilyen intézkedésekhez „nyomós társadalmi szükséglet” fűződik-e. Jelen esetekben a rendőrség közbelépésének fő – ha nem az egyetlen – oka az volt, hogy a kérelmezők szabálysértést követtek el a bejelentési kötelezettség elmulasztásával. Azonban a demonstrációk nem jártak a gyalogos- vagy a közúti forgalom akadályozásával; semmi sem utalt arra, hogy közbiztonsági aggályokat vethetnének fel, illetve nem volt nyoma sem erőszakra való felhívásnak, sem ténylegesen erőszakos viselkedésnek – a Bíróság ezek alapján nem látta úgy, hogy kényszerítő indoka lett volna a kérelmezők rendőrségre vitelének. Mindezek alapján egyértelmű, hogy aránytalan beavatkozás történt a ké-

relmezők véleménynyilvánítási szabadságába. Ami a szabálysértési eljárások arányosságát illeti, az eljárások nem a tiltakozások tartalmával, hanem inkább a – be nem jelentett nyilvános eseménynek minősített – tiltakozások módjával álltak összefüggésben. A Bíróság nem volt meggyőződve arról, hogy az eljárások során kellően figyelembe vették a kérelmezők jogát a véleménynyilvánítási szabadságuk gyakorlásához.

Ami a 2012 előtt hatályos jogszabályokat illeti, azok a Bíróság szerint nem feleltek meg a jogszabályokkal szembeni „minőségi” követelményeknek, mivel nem volt kellően előrelátható, hogy alkalmazásuk közigazgatási kihágás miatti eljárást von maga után. Egy ilyen helyzet „dermesztő hatású” (‘chilling effect’) az egyéni demonstráció formájában megvalósuló legitím véleménynyilvánítás gyakorlására. A törvény 2012-es módosítása vezette be az egymástól független egyéni tüntetések közötti bizonyos távolság követelményét. A Bíróság kétségbe vonta a követelmény alkalmazhatóságát; ugyanis az azt jelentené, hogy ha valaki elkezd egy adott helyen demonstrálni, akkor más valaki már nem tüntethet ugyanott.

A Bíróság nem látta, hogy mi lenne az a 10. cikk szerinti törvényes cél, amelynek elérésére a hatóságok törekedtek, és nem látott „nyomós társadalmi szükségletet” a tüntetők – akik pusztán békésen, senkit nem zavaró módon álltak, egymástól mintegy 50 méterre – elítélésére a bejelentési kötelezettség figyelmen kívül hagyásáért. A Bíróság megítélése szerint a kérelmezőkkel szemben eljárás – amelynek keretében a demonstrációknak indokolatlanul és gyorsan véget vetettek, a kérelmezőket pedig rendőrségre szállították – aránytalan reakciónak minősíthető. A Bíróság egyetértett az orosz alkotmánybíróság 2013-as ítéletének megállapításával, miszerint egy egyéni demonstráció nem minősíthető gyülekezésnek pusztán azért, mert az felkeltette a nyilvánosság figyelmét. A Bíróság a maga részéről úgy ítélte meg, hogy a transzparenssekkal lebonyolított egyéni demonstráció a véleménynyilvánítás olyan formája, amely természeténél fogva alkalmas arra –, sőt, az a kifejezett célja –, hogy felkeltse a járőrelők figyelmét. Két vagy több ember pusztán jelenléte ugyanazon a helyen, ugyanabban az időben nem elegendő ahhoz, hogy azt „gyülekezésnek” lehessen minősíteni. A hazai bíróságok pusztán „formális” megközelítést alkalmaztak annak megállapításakor, hogy az ötödik kérelmező nyilvános összefüggést tartott. A Bíróság szerint nehezen képzelhető el, hogy a kérelmező magatartása olyan jelentős gyülekezést generálhatott volna, ami a hatóságok intézkedését indokolná. Semmi sem utalt arra, hogy a tüntetést gyülekezésnek

tervezte, és ennél fogva eleget kellett volna tennie a bejelentési kötelezettségnek. Tekintettel az ártatlanság vélelmének elvére, a hatóságoknak releváns tényeket kell felmutatniuk, ha a bejelentési kötelezettség szándékos kijátszását gyanítják. Azzal, hogy a kérelmező járőrelőkkel történő interakcióját gyülekezésnek minősítették, maguk a hatóságok alakították úgy a helyzetet, hogy a bejelentési kötelezettséget számonkérhessék. A szóban forgó esetekben nem is lett volna szükség a hatóságok koordinációjára, mivel semmi sem utalt arra, hogy a demonstrációk akár a közrendet, akár mások jogait érintették volna. A bejelentési szabály véleménynyilvánítási aktusokra – vagyis nem csak a gyülekezésekre – való alkalmazása olyan helyzetet teremtene, ami összeegyeztethetetlen az eszmék szabad közlésének elvével; alááshatja a véleménynyilvánítás szabadságát.

A Bíróság figyelembe vette a kiszabott büntetés súlyosságát is, és rámutatott, hogy a nyilvános rendezvény szervezésére vagy lebonyolítására vonatkozó eljárás megsértése miatt kiszabható bírság 2012-ben a tízszeresére nőtt. Ez „dermesztő hatással” lehet a véleménynyilvánítás gyakorlásának szóban forgó módozataira. Az egyik kérelmező esetében például a kiszabott bírság 500 euróval – az adott esetben szabálysértésért kiszabható bírság minimális összegével – volt egyenértékű. Még ha jogosan is ítélték el – amiatt, hogy a hatóságok előzetes értesítése nélkül szervezett nyilvános rendezvényt –, a Bíróság megítélése szerint a bírság összege az adott körülmények között aránytalan büntetés volt, hiszen a bejelentés elmulasztása nem okozott semmilyen kárt. Mindezek alapján a Bíróság kimondta: az, hogy a rendezvények gyors beszüntetését követően a kérelmezőket rendőrségre vitték, majd szabálysértési eljárást folytattak le velük szemben, aránytalan beavatkozást jelentett az érintettek véleménynyilvánítási szabadságába; a 10. cikket tehát megsértették.

A Bíróság a negyedik esetben úgy találta, hogy a kérelmező a véleménynyilvánítási szabadságába történő jogellenes és aránytalan beavatkozás áldozatává vált, és a hazai bíróságok által megítélt 149 eurónyi kártérítés nem volt megfelelő és elégséges jogorvoslat számára.

Ami az utolsó kérelmezőt illeti – akit „visszataszító nyelvhasználat” miatt, garázdaságért állítottak bíróság elé –, a hazai bíróságok nem értékelték megfelelően, hogy a kérdéses szavak valóban trágár nyelvhasználatnak tekinthetők-e. A Bíróság szerint a nyelvhasználat trágársága nem volt oly mértékű vagy olyan jellegű, ami szabálysértést valósítana meg, illetve indokolná a kérelmező bevitelét a rendőrségre, valamint a demonstráció beszüntetését; ennél fogva

megállapítható a kérelmező esetében a 10. cikket megsértése. Az ítélethez egy párhuzamos vélemény fűztek.

*Magyar Helsinki Bizottság  
Magyarország elleni ügye<sup>5</sup>*

*Az ügy körülményei.* A kérelmező Magyar Helsinki Bizottság egy 1989-ben alakult civil szervezet, amely figyelemmel kíséri a nemzetközi emberi jogi normák érvényesülését Magyarországon. 2005 és 2007 között a szervezet egy kutatási projektben vett részt, amelynek célja a kirendelt védői rendszerrel kapcsolatos visszasságokat leküzdő gyakorlati modell kidolgozása és tesztelése volt. A program egyik tanulsága az volt, hogy szükség volna egy olyan kritériumrendszer kidolgozására, amelynek segítségével értékelni lehet a védői munka minőségét. A Magyar Helsinki Bizottság a kutatásai során arra a következtetésre jutott, hogy a kirendelt védői rendszer nem működik megfelelően; alapvetően azért, mert a nyomozó hatóságok, különösen a rendőrség szabadon választhatott védőügyvédet az illetékes ügyvédi kamara által összeállított névjegyzékből. Számos rendőrkapitányság a legtöbb esetben ugyanahhoz a néhány ügyvédhez, illetve ügyvédi irodához folyamodott, minek következtében az adott ügyvédek megélhetése a kirendelésektől függött. Emellett a kiválasztási rendszer nem is volt átlátható. 2009-ben a Magyar Helsinki Bizottság egy újabb, a kirendelt védői rendszerről szóló kutatási program kapcsán huszonnyolc helyi rendőrkapitánysághoz nyújtott be közérdekű adatkérést a személyes adatok védelméről és a közérdekű adatok nyilvánosságáról szóló 1992. évi LXIII. törvény alapján, és kérte ki a 2008-ban kirendelt védők nevét, valamint a kirendelések számát. Az adatkérés célja annak a feltevésnek a bizonyítása volt, miszerint elterjedt gyakorlat, hogy a kirendeléseket aránytalanul osztják meg a kirendelhető védők között, veszélyeztetve ezzel a terheltek hatékony védelemhez való jogának érvényesülését. A Helsinki Bizottság azzal érvelt, hogy a védői kirendelések száma közérdekű adat, és ily módon a védők neve közérdekből nyilvánosságra hozható, tehát közérdekből nyilvános adat.<sup>6</sup> Tizenhét rendőrkapitányság teljesítette is a kérést, öt további rendőrkapitányság perindítást követően közölte a kért információkat. A Hajdú-Bihar Megyei Rendőr-főkapitányság és a Debreceni Rendőrkapitányság azonban elutasította az adatkérést.

2009 szeptemberében a Magyar Helsinki Bizottság pert indított a két rendőrkapitányság ellen. A Debreceni Városi Bíróság egyesítette a pereket, és a két

alperest arra kötelezte, hogy 60 napon belül közölje a Magyar Helsinki Bizottsággal a kért információkat. Az indokolás szerint ugyan a védő nem minősül közfeladatot ellátó személynek, továbbá nem az alperesek alkalmazottja vagy megbízottja, viszont a szóban forgó tevékenység – a védelem – célja és szerepe alapján kell annak közérdekű jellegét megítélni. A büntetőeljárásról szóló törvény (Be.) a törvényi feltételek fennállta esetén a nyomozó hatóság kötelezettségévé teszi a védő kirendelését, „a védelemhez fűződő alkotmányos alapjog megvalósításának feladatát a nyomozó hatóság feladatkörébe is utalja”. A bíróság ezért arra a következtetésre jutott, hogy „a kötelező védelem körében megtett intézkedések olyan közérdekű tevékenységnek minősülnek, amelyekkel kapcsolatos adatok nem a személyiség kifejezésével, méltányolható magánérdekek védelmével, hanem a társadalom szempontjából kiemelkedő fontosságú érdekekkel kapcsolatosak”. A védők neve és a kirendelések száma nem minősül olyan magánjellegű információnak, amellyel kapcsolatban a közzététel csak az érintett személy jóváhagyásával lenne lehetséges. A bíróság végül kimondta, hogy a kötelező védelem közérdekű jellegéből fakadóan „erősebbnek látszik a társadalom tájékoztatásához fűződő érdek, mint a magánszféra esetleges védelme, mely egyébként sem áll veszélyben, hiszen a védő szerepe a vádemeléstől kezdődően nyilvános”. 2010 februárjában a másodfokon eljáró Hajdú-Bihar Megyei Bíróság megváltoztatta az elsőfokú ítéletet, és a felperes Magyar Helsinki Bizottság kereseteit elutasította. A bíróság elutasította azt az érvet, miszerint a kirendelt védői tevékenység az adatvédelmi törvény értelmében közfeladatnak minősülne.

2010 szeptemberében a Legfelsőbb Bíróság a Magyar Helsinki Bizottság felülvizsgálati kérelmét elutasította, és a megyei bíróság jogerős ítéletét hatályában fenntartotta. A bíróság azt vizsgálta, hogy a védők egyéb közfeladatot ellátó személynek tekintendők-e. Elismerte, hogy a védelemhez való jog biztosítása állami feladat, amelynek a bíróság, az ügyészség és a nyomozó hatóság úgy tesz eleget, hogy biztosítja a védekezés jogának gyakorlását az által, hogy a Be.-ben előírt esetekben kirendeli a védőt. „A kirendelést követően, bár közcélt is szolgál, a védő tevékenysége magántevékenység. A védő nem tekinthető egyéb közfeladatot ellátó személynek, ugyanis a védőnek nincs jogszabályban meghatározott feladat- és hatásköre. Az, hogy a különböző eljárási jogszabályok a büntetőeljárás során a védelmet ellátó személy számára jogokat és kötelezettségeket állapítanak meg, külön jogszabályban meghatározott feladat- és hatáskörnek nyilvánvalóan nem tekinthető.” A bíróság arra a következtetésre jutott, hogy a védők neve és név szerinti kirendelések szá-

ma személyes adat, és bár az alperesek ezen adatok tekintetében adatkezelőnek minősülnek, nem kötelezhetőek a személyes adatok kiadására.

*A döntés.*<sup>7</sup> A kérelmező panasza szerint a hatóságok részéről a kért információkhoz való hozzáférés megtagadása a 10. cikkben meghatározott jogainak megsértését jelentette. A kormány azzal érvelt, hogy a kért személyes adatok kiadásának hiánya nem gátolta a nyilvános vitát, mivel a kért információk nem voltak szükségesek ahhoz, hogy a kérelmező kifejezze véleményét egy közérdekű kérdésben, illetve ahhoz, hogy következtetéseket vonjon le a kirendelt védői rendszer hatékonyságáról. A kormány szerint a kirendelt védők neve személyes adatnak minősül, és ilyen adatokat csak akkor lehet nyilvánosságra hozni, ha azt törvény engedi. A védő nem gyakorol közhatalmat – akár a bűnüldöző hatóságok rendelik ki, akár a saját nevében jár el –, és nem minősül „egyéb közfeladatot ellátó személynek” sem. Ezért nem volt jogalapja a védők kirendeléséről szóló információk kiadásának; vagyis a kért információk kiadásának megtagadása „törvényben meghatározott” volt. A kormány hozzátette, hogy a személyes adatok védelme önmagában legitim célnak minősül, függetlenül attól, hogy az érintett személy jó hírve kockán forgott-e.

Az arányosság kérdésénél a kormány hangsúlyozta, hogy még ha a Bíróság úgy is ítélné meg, hogy az állam részéről pozitív kötelezettség áll fenn a véleménynyilvánítás szabadsága gyakorlásának megkönnyítésére, az államoknak tág mérlegelési jogkörrel kell élvezniük az információkhoz való hozzáférés biztosítása terén. Az állam nem köteles személyes adatokat tartalmazó információt közölni, hacsak az információ nyilvánosságra hozatalát nem indokolja „nyomás társadalmi szükséglet”. A hatóságoknak úgy kell értelmezniük a 10. cikk alapján fennálló pozitív kötelezettségeket mindegyikét, hogy közben tiszteletben tartásuk, és biztosítsák más Egyezményben foglalt jogok élvezetét, valamint megfelelő egyensúlyt teremtenek nemcsak a magán- és közérdekek, hanem az egymással versengő magánérdekek, így a kérelmező információ megismeréséhez fűződő joga és a kirendelt védők magánélet tiszteletben tartásához fűződő joga között. Ezzel szemben az „egyéb közfeladatot ellátó személy” kérelmező által javasolt értelmezése a személyes adatok védelméhez fűződő jognak egy rendkívül homályos kivételét hozná létre, ami az Egyezmény 8. cikke alapján nem lenne igazolható. A kormány azt is állította, hogy a sajtó és a civil szervezetek nem részesülhetnek ugyanolyan szintű védelemben, mivel a sajtót kötik a szakmai szabályok, a civil szervezetek pedig nem tehetők felelőssé nyilatkozataik pontosságáért. Mindenesetre, a kormány

kétségét fejezte ki azt illetően, hogy a kérelmező civil szervezet a „társadalom éber őre” szerepében vagy más (hátsó) szándékkal járt-e el, tekintettel arra, hogy olyan szervezetről van szó, amelynek tevékenységi körébe beletartozik a jogi segítségnyújtás büntetőügyekben, így a szervezet a kirendelt védőüggyvédek potenciálisan versenytársa lehet.

A kérelmező szerint az Egyezmény csak az információ megismerése (‘receive’ – fogad, kap) és közlése (‘impart’ – terjeszt, átad) kifejezéseket használja ugyan, de a 10. cikk az információ keresésének (‘seek’) jogára is kiterjed. A jelen esetben a kért adatok a hatóságok rendelkezésére álltak, amit az a tény bizonyít, hogy tizenhét rendőrkapitányság késedelem nélkül eleget tett az adatkérésnek. A kért információkhoz való hozzáférés megtagadásával a hazai hatóságok megakadályozták a kérelmezőt egy alapvető szabadság gyakorlásában, ami indokolatlan beavatkozásnak minősül a 10. cikk által védett jogba.

A kérelmező szerint az adatvédelmi törvény alapján az „egyéb közfeladatot ellátó személyt” érintő személyes adat „közérdekből nyilvános adatnak” minősül, amelynek megismerésére ugyanolyan feltételek vonatkoznak, mint a közérdekű adatokra. A hazai eljárás fő kérdése az volt, hogy a kirendelt védőüggyvédet „egyéb közfeladatot ellátó személynek” kell-e tekinteni. A kérelmező szerint a védőüggyvéd a büntetőeljárás során közfeladatot lát el, így a tevékenysége nem magántermészetű. A kirendelt védők nevét nem anonimizálják a bírósági ítéletek közzétételkor, továbbá számos rendőrkapitányság és bíróság találta úgy, hogy a kérelmezőnek joga van a kért információkhoz való hozzáféréshez. Összefoglalva, a hazai hatóságok tévesen állapították meg, hogy a kirendelt védők nem közfeladatot látnak el, és hogy a kirendelésük, illetve a tevékenységük személyes adatoknak minősül.

Ami az intézkedés arányosságát illeti, a kérelmező azt állította, hogy a kért információk közérdekű kérdést érintettek. A céljuk az volt, hogy háttéradatokat nyújtsanak a kirendelt védői rendszer működésével kapcsolatos nyilvános vitához; különösen ahhoz, hogy a kirendeléseket aránytalanul osztják meg az egyes védők között, ami a terheltek nem megfelelő jogi képviseléséhez vezet. A kutatás célja a tényeken alapuló nyilvános vita volt, illetve az Egyezmény 6. cikkében foglalt hatékony védelemhez való jog érvényesülésének elősegítése. Ezt azonban megátolta a hazai hatóságok döntése a hozzáférés megtagadásáról. Mivel közérdekű kérdéstről van szó, a kérelmező tevékenysége a „társadalom éber őreként” a sajtóhoz hasonló magas szintű védelmet érdemel. Mivel a két rendőrkapitányság ténylegesen információs monopóliummal rendelkezett a kért adatok felett, a hoz-

záférés megtagadása cenzori hatalom gyakorlásának minősíthető.

A kérelmező úgy vélte továbbá, hogy az információhoz való hozzáférés jogának korlátozása nem volt szükséges a védőüggyédek magánélet tiszteletben tartásához fűződő jogának védelméhez. A kért információk nem érintették a privát szférájukat, csupán a közfeladataikat. Nem kapcsolódtak a védői szerepük tényleges gyakorlásához, pusztán a kirendelésükhöz. Ezt figyelembe véve, a kérelmező szerint a hazai hatóságok nem teremtettek megfelelő egyensúlyt a 10. cikkben foglalt joga, valamint a kirendelt védők 8. cikk szerinti joga között.

A Bíróság szerint az alapvető kérdés az, hogy az Egyezmény 10. cikke értelmezhető-e úgy, mint ami garantálja a kérelmező civil szervezet számára a hatóságok birtokában lévő információhoz való hozzáférés jogát. A Bíróság feladata ezért először annak eldöntése volt, hogy a kérelmező információkérésének megtagadása beavatkozást eredményezett-e a 10. cikk által nyújtott, információ megismerésének és közlésének szabadságához fűződő jogba; illetve, hogy a panaszolt ügy a 10. cikk hatálya alá tartozik-e. Rámutatott, hogy a 10. cikk 1. bekezdése – ellentétben más hasonló nemzetközi egyezményekkel – nem foglalja magában az információ keresésének (‘seek information’) szabadságát. A Bíróság megvizsgálta, hogy az állam birtokában lévő információkhoz való hozzáférés joga milyen mértékben tekinthető a véleménynyilvánítás szabadsága alá tartozónak a 10. cikk alapján, annak ellenére, hogy ilyen jog nem tűnik ki a rendelkezés szövegéből.

Emlékeztetett arra, hogy az elmúlt évek ítélkezési gyakorlata szerint az információ megismerésének szabadsága alapvetően tiltja a kormányoknak, hogy bárkit is korlátozzanak olyan információ megismerésében, amit mások közölni kívánnak vagy hajlandóak. A 10. cikk nem ruházta fel az egyént a hozzáférés jogával a személyes helyzetére vonatkozó információt tartalmazó nyilvántartáshoz, és nem rója a kormányra azt a kötelezettséget, hogy ilyen információt közöljön az egyénnel. A Bíróság a Gaskin Egyesült Királyság elleni ügyében<sup>8</sup> és a Guerra és mások Olaszország elleni ügyében<sup>9</sup> megerősítette ezt a megközelítést, utóbbi ügyben hozzátéve, hogy az információ megismerésének szabadságát nem lehet úgy értelmezni, mint ami pozitív kötelezettségeket ír elő az állam számára bármilyen információ hivatalból történő gyűjtésére és terjesztésére. Az említett esetek a tekintetben voltak hasonlóak, hogy a kérelmezők olyan információk hozzáférésére törekedtek, amelyek a magánéletük szempontjából relevánsak voltak. A Dammann Svájc elleni ügyében<sup>10</sup> a Bíróság kimondta, hogy az információk összegyűjtése lé-

nyeges előkészítő lépés az újságírásban, és a sajtószabadság védett részét képezi. A Sdruženi Jihočeské Matky Csehország elleni ügyében<sup>11</sup> pedig leszögezte, hogy „az Egyezményből nehezen vezethető le általános hozzáférési jog az adminisztratív adatokhoz és iratokhoz”.

Ezt követően a Bíróság egy sor ítéletben állapította meg a beavatkozást a 10. cikk által védett jogba olyan helyzetekben, ahol a kérelmezőnek állítása szerint joga volt az információkhoz a hazai jog – különösen egy jogerős bírósági döntés – alapján, de a hatóságok ezt a jogot nem juttatták érvényre. A Bíróság figyelembe vette, hogy a kérdéses információkhoz való hozzáférés lényeges eleme a kérelmező véleménynyilvánítási szabadsága gyakorlásának; illetve azt, hogy a közérdekű információk jogszerű összegyűjtésének részét képezi a nyilvánossággal való közlés, ezáltal a nyilvános vitához való hozzájárulás szándéka. A Bíróság utólag úgy ítélte meg, hogy ez az ítélkezési gyakorlat nem jelent elmozdulást a Leander-ügyben<sup>12</sup> korábban megfogalmazott elvektől, hanem ezen elvek kiterjesztését jelenti a fent említett helyzetekre, amikor az állami hatalomgyakorlás egyik ága elismerte az információhoz való hozzáférés jogát, ám egy másik ága megghiúsította, vagy nem szerzett érvényt annak. Az, hogy a Bíróság korábbi döntéseiben nem fejtette ki részletesen a Leander-ügy elveit és a fent leírt újabb fejlemények közötti kapcsolatot, nem jelenti azt, hogy azok ellentmondásosak vagy következtelenek lennének. Ugyanakkor annak ellenére, hogy a fent említett esetekben a 10. cikk nem ruházta fel az egyént a kérdéses információkhoz hozzáférés jogával és nem ró a kormányra kötelezettséget, hogy ilyen információt közöljön az egyénnel, a Bíróság nem zárta ki, hogy más körülmények között létezik ilyen egyéni jog, vagy annak megfelelő kormányzati kötelezettség.

A Bíróság úgy ítélte meg, hogy bizonyos helyzetekben, illetve bizonyos feltételek mellett a 10. cikkből kiolvasható az egyén hozzáférési joga az állam által birtokolt információkhoz, valamint az állam kötelezettsége ilyen információk kiadására. Hozzátette, hogy a részes államok nagy többségében elismerik a hatóságok birtokában lévő információkhoz és/vagy dokumentumokhoz való hozzáférés törvényes jogát, mint a közügyek fokozottabb átláthatóságát célzó önálló jogot. Bár ez a cél tágabb a véleménynyilvánítás szabadságánál, a Bíróság meggyőződött arról, hogy széles körű konszenzus van az Európa Tanács tagállamain belül annak szükségességéről, hogy el kell ismerni az egyén hozzáférési jogát az ilyen információkhoz; oly módon, hogy lehetővé teszik a nyilvánosság számára azt, hogy vizsgálódhasson és véleményt formáljon bármely közérdekű ügyben, be-

leértve a hatóságok működésének módját egy demokratikus társadalomban; határozott tendencia mutatkozik tehát egy európai mérce kialakulása felé. Továbbá, a Bíróság más nemzetközi példákat is megvizsgált, különösen az Emberi Jogok Amerikai Bizottságának (IACtHR) a Claude Reyes Chile elleni ügyében hozott 2006-os ítéletét.<sup>13</sup> A Bíróság végül arra a következtetésre jutott, hogy mivel az Egyezményt az Európa Tanács tagállamai túlnyomó többségének hazai joga – a releváns nemzetközi jogi dokumentumokkal együtt – adoptálta, valóban kialakult egy széles körű konszenzus Európában (és azon túl) annak szükségességéről, hogy el kell ismereni az egyén hozzáférési jogát az állam birtokában lévő információkhoz annak érdekében, hogy segítsék a nagyközönséget a közérdekű ügyekben történő véleményalkotásban.

A fentiek fényében a Bíróság megállapította, hogy az Egyezmény 10. cikke értelmezhető úgy, mint ami az információhoz való hozzáférés jogát is magában foglalja. Ha az információhoz való hozzáférés semmilyen körülmények között nem tartozna a 10. cikk hatálya alá, akkor az információ megismerésének és közlésének szabadsága oly módon és mértékben gyengülne meg, hogy az veszélyeztetné a véleménynyilvánítás szabadságának lényegét. Amikor a hozzáférés ahhoz járul hozzá, hogy valaki gyakorolhassa információ megismeréséhez és közléséhez fűződő jogát, akkor a hozzáférés megtagadása beavatkozásnak minősülhet e jogba.

A Bíróság megismételte a következő alapelveket: az információ megismerésének szabadságához fűződő jog alapvetően azt tiltja a kormánynak, hogy bárkit is korlátozzon olyan információ megismerésében, amelyeket mások közölni kívánnak vagy hajlandók. Ezt azonban nem lehet úgy értelmezni, mint ami pozitív kötelezettséget írna elő az állam számára bármilyen információ hivatalból történő gyűjtésére és terjesztésére. A 10. cikk nem ruházza fel az egyént a hozzáférés jogával a hatóságok birtokában lévő információkhoz, és nem rója a kormányra azt a kötelezettséget, hogy ilyen információt közöljön az egyénnel. Ilyen jog vagy kötelezettség egyrészt akkor merülhet fel, amikor az információ közzétételét bírósági vagy más hatósági végzés rendelte el; másrészt akkor, amikor az információhoz való hozzáférés az egyén véleménynyilvánítási szabadságának gyakorlásához járul hozzá, különösen „az információk megismerésének és közlésének szabadságához”, és amikor annak megtagadása e jogba való beavatkozásnak minősíthető.

A Bíróság ezt követően négy alapelvet – ún. „küszöbfeltételt” – határozott meg az állam birtokában

lévő információhoz való hozzáférés jogát illetően. Azt, hogy a hozzáférés megtagadása milyen mértékű beavatkozásnak minősül a véleménynyilvánítás szabadságába, minden egyes alkalommal egyedileg, az eset körülményeinek fényében kell értékelni.

A) *A kért információk célja.* Mindenekelőtt előfeltétel, hogy a hatóságok által birtokolt információkhoz hozzáférést kérő személynek az legyen a célja, hogy „az információk és eszmék megismerésének és közlésének szabadságát” gyakorolja. A Bíróság ezzel arra a kérdésre helyezte a hangsúlyt, hogy az információk összegyűjtése releváns, előkészítő lépésnek tekinthető-e az újságírói tevékenységhez vagy más fórumok létrehozásához, illetve egy nyilvános vita lényeges elemét képezi-e. Ezért ahhoz, hogy a 10. cikk által garantált jogok számításba jöhessenek, azt kell vizsgálni, hogy a keresett információk a véleménynyilvánítás szabadságának gyakorlásához szükségesek-e. A Bíróság számára az információhoz való hozzáférés akkor tekinthető szükségesnek, ha az információ visszatartása gátolná vagy hátráltatná az egyén véleménynyilvánítási szabadságának gyakorlását, vagyis „az információk és eszmék megismerésének és közlésének” szabadságát.

B) *A keresett információk természete.* A Bíróság különös fontosságot tulajdonított annak a kérdésnek, hogy az információk közérdekűnek tekinthetőek-e. Azoknak az információknak, adatoknak vagy dokumentumoknak, amelyekhez hozzáférést kérnek, közérdekűeknek kell lenniük ahhoz, hogy a nyilvánosságra hozataluk szükséges legyen. Ilyen szükségesség többek között akkor állhat fenn, amikor a közzététel a közügyekkel kapcsolatos magatartások, illetve közérdekű kérdések átláthatóságát biztosítja a társadalom egésze számára, és ezáltal lehetővé teszi a nagyközönség számára az átlátható kormányzásban (‘public governance’) való részvételt. Hogy mi minősül közérdekű információnak, az az eset körülményeitől függ. A Bíróság szerint a közérdek olyan ügyekhez kapcsolódik, amelyek a nyilvánosságot olyan mértékben érintik, hogy azok megismeréséhez joggal fűződhet érdeke; amelyek vonzzák a nyilvánosság figyelmét; vagy amelyek befolyásolják az állampolgárok jólétét, illetve a közösségek életét. Ez a helyzet a jelentős vita keltésére alkalmas ügyek tekintetében is, amelyek fontos társadalmi kérdéseket érintenek, vagy amelyek olyan problémát foglalnak magukban, hogy a nyilvánosságnak érdeke fűződik az ügyről való tájékozódáshoz. Nem lehet közérdek a nyilvánosságnak a mások magánéletéről szóló információk iránti szomjúsága – „leskelődési” vágya –, illetve a közönség szenzációhajhászása. Annak megállapításához, hogy egy közlés általános jelentőségű



témához kapcsolódik-e, a közlést tartalmazó kiadványt egészében kell vizsgálni, tekintettel a megjelenés kontextusára.

C) *A kérelmező szerepe.* Az információt keresőnek különleges szerepe van azáltal, ha a „megismerést és közlést” a nyilvánosság érdekében végzi. Emiatt annak értékelésekor, hogy az alperes állam beavatkozott-e a kérelmező 10. cikk szerinti jogaiba azáltal, hogy megtagadta a hozzáférést bizonyos dokumentumokhoz, a Bíróság korábban nagy súllyal vette figyelembe a kérelmező újságírói, „társadalmi házőrzői” (‘social watchdog’), illetve civil társadalmi szerepét; tevékenységének közügyekhez való kapcsolódását. A Bíróság azt is megerősítette, hogy a nyilvános vita fórumainak megteremtése nem korlátozódik a sajtóra. Ezt a funkciót civil szervezetek is betölthetik, hiszen tevékenységüknek a nyilvános vita fenntartása is lényeges eleme lehet. A Bíróság elfogadta, hogy ha egy civil szervezet közérdekű ügyekre hívja fel a figyelmet, az általa gyakorolt „társadalom éber őre” szerep hasonlóan fontos, mint a sajtóé, így „társadalmi házőrzőként” hasonló szintű védelmet érdemel, mint amelyet az Egyezmény a sajtó számára garantál. A Bíróság többször elismerte a civil társadalom hozzájárulásának fontosságát a közügyek megvitatásához.

A mód, ahogyan a „társadalmi házőrzők” a tevékenységüket végzik, jelentős lehet egy demokratikus társadalom megfelelő működését tekintve. A demokratikus társadalom érdeke, hogy a sajtó képes legyen a „társadalom éber őre” létfontosságú szerepét gyakorolni a közérdeklődésre számot tartó ügyekről szóló információk közlésében, mint ahogy az is érdeke, hogy a civil szervezetek képesek legyenek az állam ellenőrzésére. A „házőrző” funkciót betöltő személyek és szervezetek számára gyakran válik szükségessé, hogy információkhoz férjenek hozzá annak érdekében, hogy a közérdekű ügyekről szóló vitákban betölthessék a szerepüket. Az információhoz való hozzáférés akadályozása azt eredményezheti, hogy azok, akik a médiában vagy ahhoz kapcsolódó területeken dolgoznak, már nem képesek ellátni érdemben a „házőrző” szerepüket, illetve hátráltathatja azt, hogy pontos és megbízható információkat tudjanak nyújtani. A Bíróság megítélése szerint fontos szempont, hogy a hozzáférést kérő személyt az a cél vezérli-e, hogy a „társadalom éber őre” szerepében eljárva tájékoztassa a nyilvánosságot. Ez nem jelenti azonban azt, hogy az információhoz való hozzáférés joga csak a civil szervezetek és a sajtó esetében lenne releváns. A Bíróság megismételte, hogy a magas szintű védelem a tudományos kutatókra, valamint a szépirodalmi művek szerzőire is kiterjed a közügyekkel kapcsolatos kérdésekben. És mivel az internet

fontos szerepet játszik annak előmozdításában, hogy a nagyközönség hozzáférjen a hírekhez, illetve abban, hogy az információk könnyebben terjeszthetők legyenek, a bloggerek és a közösségi média népszerű felhasználóinak tevékenysége is felfogható a „társadalom éber őre” szerep betöltéseként.

D) *Kész és rendelkezésre álló információk.* A Bíróság leszögezte: az a körülmény, hogy a kért információk készen álltak – illetve rendelkezésre álltak –, fontos szempont annak értékelésekor, hogy az információ átadásának megtagadása beavatkozásnak tekinthető-e „az információ megismerésének és közlésének” szabadságába.

Ezen kritériumok alkalmazásával a Bíróság meggyőződött arról, hogy a kérelmező civil szervezet az információ közlésének jogát egy közérdekű kérdés kapcsán kívánta gyakorolni; az információkhoz e célból kívánt hozzáférni. A Bíróság álláspontja szerint a kérelmező által a rendőrségtől kért információk vitathatatlanul a kutatás tárgykörébe estek. Érveinek alátámasztása érdekében a kérelmező nevesített információkat kívánt gyűjteni az egyes ügyvédekről. Ha a vizsgálatát anonimizált adatokra korlátozta volna, minden valószínűség szerint nem lett volna képes olyan, igazolható következtetések levonására, amelyek alátámasztják a jelenlegi rendszer kritikáját. Az adatkérés az egész ország lefedését célozta: az hogy két rendőrkapitányság megtagadta az információk átadását, gátolta a teljes körű felmérést. Ésszerűen feltételezhető tehát, hogy a kérelmező nem tudott a szóban forgó nyilvános vitához pontos és megbízható információkra támaszkodva hozzájárulni; az információk „szükségesek” lettek volna a kérelmező véleménynyilvánítási szabadságának gyakorlásához.

Ami az információ természetét illeti, a Bíróság megállapította, hogy a hazai hatóságok egyáltalán nem értékelték a kért információk potenciálisan közérdekű természetét, és csak a kirendelt védők státuszát érintették az adatvédelmi törvény szemszögéből. A hazai hatóságok megközelítése lehetetlenné tette a kérelmező által hivatkozott közérdek igazolását. A Bíróság szerint azonban a kirendelt védők kinevezésével kapcsolatos információk kiemelkedően közérdekű természetűek voltak, függetlenül attól, hogy a kirendelt védők „egyéb közfeladatot ellátó személynek” minősíthetők-e a vonatkozó hazai jogszabály alapján.

Ami a kérelmező civil szervezet szerepét illeti, az eset egy közhasznú szervezetet érintett, amely elkötelezett az emberi jogok és a jogállamiság kérdéseivel kapcsolódó információk terjesztése iránt. A Bíróság nem látott kétséget azt illetően, hogy a szóban forgó felmérés olyan információkat tartalmazott, amelyekről a kérelmező vállalta, hogy közli a nyilván-

nossággal, és amelyekhez a nyilvánosságnak is joga volt ahhoz, hogy hozzájusson azokhoz. A Bíróság tehát meggyőződött arról, hogy a kérelmező feladatának teljesítéséhez szükséges volt, a kért információkhoz való hozzáférés. Végül a Bíróság megállapította, hogy az információk készen álltak és elérhetőek voltak, és nem állították, hogy azok nyilvánosságra hozatala különösen megterhelő lenne a hatóságok számára. Összegezve, a kérelmező által kért információk szükségesek voltak a kirendelt védői rendszer működéséről szóló felmérés végrehajtásához, amit emberi jogi területen aktív civil szervezetként folytatott annak érdekében, hogy hozzájáruljon egy nyilvánvalóan közérdekű kérdés vitájához. A hozzáférés megtagadásával a hazai hatóságok hátráltatták a kérelmezőt információ megismerésére és közlésére vonatkozó szabadságának gyakorlásában, oly módon, hogy az a 10. cikkben foglalt jogok lényeges elemét érintette. Tehát beavatkozás történt a 10. cikk által védett jogba.

A Bíróság nem látott okot arra, hogy megkérdőjelezze a Legfelsőbb Bíróság értelmezését, miszerint a kirendelt védők nem tekinthetők „egyéb közfeladatot ellátó személynek”, illetve, hogy az adatvédelmi törvény 19. § (4) bekezdése<sup>14</sup> teremtette meg a jogalapot a hozzáférés megtagadására. A beavatkozás ezért „törvényben meghatározott” volt, törvényes célja pedig mások jogainak védelme volt. A központi kérdés a kérelmező sérelme: hogy a hatóságok a személyes adatoknak minősített információkat nem adták ki. Ennek az volt az oka, hogy a magyar jog szerint a személyes adat fogalma minden olyan információt felölel, amely egyént azonosíthat. Az ilyen információk nem hozhatók nyilvánosságra; kivéve, ha a törvény kifejezetten lehetővé teszi, vagy az információ önkormányzati vagy kormányzati (állami) funkciók teljesítésével vagy egyéb közfeladatot ellátó személlyel kapcsolatosak. Mivel a Legfelsőbb Bíróság döntése kizárta a kirendelt védőket az „egyéb közfeladatot ellátó személyek” kategóriájából, a kérelmező számára nem volt jogi lehetőség azzal érvelni, hogy a „házőrző” szerepének betöltéséhez volt szükséges az információk közzététele.

A kormány szerint a kérelmező által sugallt „egyéb közfeladatot ellátó személyek” fogalom tág értelmezése lehetetlenné tenné a kirendelt védők magánéletének védelmét. A Bíróság kiemelte, hogy a kért nevek – bár személyes adatoknak minősültek – túlnyomórészt hatósági eljárás keretében kifejtett szakmai tevékenység kapcsán merültek fel. Ebben az összefüggésben a kirendelt védők szakmai tevékenysége nem tekinthető magánügynek. Továbbá, a kért információk nem kapcsolódtak a védők feladatvégzéséhez: jogi képviselőként hozott döntéseikhez vagy

az ügyfelekkel folytatott konzultációs tevékenységükhöz. Nincs ok annak feltételezésére, hogy a kirendelt védők neve és a kirendeléseikről szóló információkat nem juthatnak el más csatornákon – például bírósági tárgyalási jegyzékek révén – a nyilvánossághoz. A Bíróság ezért nem tartotta szükségesnek, hogy mérlegeljen a kirendelt védők 8. cikkben foglalt jogai és a civil szervezet 10. cikkben foglalt jogai között. Mindazonáltal, a 10. cikk nem garantálja korlátlanul a véleménynyilvánítás szabadságát: a kirendelt védők magánérédekének védelme legitím cél, amely lehetővé teheti a véleménynyilvánítás szabadságának korlátozását.

A Bíróság hangsúlyozta, hogy a felmérés a kirendelt védői rendszer hatékonyságát érintette, amely kérdés szorosan kapcsolódik a tisztességes eljáráshoz való joghoz. Ez a jog alapvető a magyar jogrendszerben, és kiemelkedően fontos az Egyezményben is. A rendszer javítását célzó kritikák vagy javaslatok – amelyek joggal tartanak számot közérdeklődésre – közvetlenül kapcsolódnak a tisztességes eljáráshoz való joghoz. A hozzáférés iránti kérelem megtagadása ténylegesen hátráltatta a kérelmező civil szervezet hozzájárulását egy közérdekű kérdéstről szóló nyilvános vitához. A Bíróság nem találta úgy, hogy a kirendelt védők személyiségi jogait negatívan érintette volna, ha teljesítik a Magyar Helsinki Bizottság információkérését. Bár az információkérés érintett személyes adatokat, az nem tartalmazott a nyilvánosság területén kívül eső információkat, csupán statisztikai természetű adatokból állt. A magyar törvény – ahogyan azt a hazai bíróságok értelmezték – kizárta a kérelmező véleménynyilvánítási szabadságának érdemi értékelését egy olyan helyzetben, ahol az információk közzétételének – amelynek az volt a célja, hogy hozzájáruljon egy közérdekű kérdéstről szóló vitához – bármely korlátozásához a leggondosabb vizsgálatra lett volna szükség. A fentiek fényében a Bíróság kimondta, hogy a kormány által felhozott érvek nem voltak elégségesek annak bizonyítására, hogy a panaszolt beavatkozás „szükséges volt egy demokratikus társadalomban”. A Bíróság szerint nem volt ésszerű arányossági kapcsolat a kérelmező véleménynyilvánítási szabadságának korlátozása és az elérni kívánt törvényes cél között. Ennek megfelelően megállapította a 10. cikket sérelmét.

#### *Szanyi Magyarország elleni ügye<sup>15</sup>*

*Az ügy körülményei.* A kérelmező a kérdéses időszakban ellenzéki országgyűlési képviselő, az MSZP-frakció tagja volt. A kérelmező az Országgyűlés 2013. március 18-i plenáris ülésén interpellációt in-

tézett a kormányhoz. A kormánytag válaszát követően a kérelmező viszontválaszban szólalt fel; felszólalását számos bekiabálás zavarta meg. Amikor a kérelmező befejezte a beszédet, leült, és bal kezének középső ujját felemelve a Jobbik frakciója felé mutatott. Emiatt a házelnök fegyelmi eljárást kezdeményezett, és javaslatot terjesztett az Országgyűlés plenáris ülése elé arra vonatkozóan, hogy az Országgyűlésről szóló 2012. évi XXXVI. törvény 48. § (3) bekezdése<sup>16</sup> értelmében 131 410 forint (kb. 450 euró) összegű bírságot szabjon ki a kérelmezővel szemben, kirívóan sértő kifejezés használata miatt. Az Országgyűlés 2013. március 28-i határozatával elfogadta a javaslatot, amellyel szemben jogorvoslati lehetőség nem állt a kérelmező rendelkezésére.

2013. április 30-án a kérelmező – a 46/1994 (IX.30.) OGY határozat (Házaszabály) 90. §-a alapján – interpellációt nyújtott be a házelnökhöz. Az interpelláció címzettje a nemzeti fejlesztési miniszter, témája pedig a trafikengedélyekre vonatkozó nemzeti tenderen nyertes ajánlattevők listájának közzététele volt. 2013. május 6-án a Házelnök – a Házaszabály 97. § (4) bekezdése<sup>17</sup> alapján – visszautasította az interpellációt azzal az indokkal, hogy az Országgyűlés tekintélyét sértő és egy demokratikus rendszerben elfogadhatatlan kijelentéseket tartalmaz. A határozat ellen nem lehetett fellebbezést benyújtani. 2013. május 21-én a kérelmező ugyanazon tárgyban még egy interpellációt benyújtott, ám azt a házelnök hasonló indokkal ugyancsak visszautasította.

*A döntés.*<sup>18</sup> A kérelmező azt panaszolta, hogy a vele szemben kiszabott pénzbírság és az interpellációinak megtiltása megsértette a véleménynyilvánítási szabadságát. Állítása szerint az, hogy az interpellációkat az Országgyűlés tekintélyének védelme érdekében elfogadhatatlanná nyilvánították, cenzúrát jelent, és megfosztja az országgyűlési képviselőket attól a lehetőségtől, hogy közérdekű kérdésekről véleményt nyilvánítsanak. A kérelmező szerint a sérelmezett intézkedések nem szolgáltak törvényes célt, aránytalanok voltak, „dermesztő” hatást gyakoroltak a közérdekű kérdésekről politikai véleményüket kifejező országgyűlési képviselőkre, és az volt a céljuk, hogy elriasszák az ellenzéki párt tagjait a nyílt vitától: röviden, cenzúrának minősíthetőek. A kérelmező a véleménynyilvánításával, valamint a tervezett interpellációjával nem veszélyeztette az Országgyűlés működését, illetve nem akadályozta a többi képviselőt kötelezettségei teljesítésében. Nem állt szándékában a Házaszabály megsértése vagy az Országgyűlés tevékenységének akadályozása. A magatartása nem volt felforgató, ellentétben más képviselők magatartásától a korábbi időszakok során. Az Országgyűlés

korábbi, 2006–2010-es ciklusa során az akkori ellenzék úgy döntött, hogy minden alkalommal, amikor a miniszterelnök felszólal, az ellenzéki képviselők tiltakozásképpen kivonulnak a plenáris ülésről. Ez az akció alkalmanként több percet vett igénybe, amely idő alatt az Országgyűlés hivatalos munkája gyakorlatilag megbénult. Ezen akciók kapcsán senkit sem bírságoltak meg.

A kormány szerint beavatkoztak ugyan a kérelmező véleménynyilvánítási szabadságába, de a kifogásolt intézkedések meghozatalának indokai kellően világosak voltak, az alapul szolgáló rendelkezések alkalmazási köre jól meghatározott, a szankciók pedig előreláthatóak voltak a szabályozás és a kialakult parlamenti gyakorlat alapján. A beavatkozás szükséges volt egy demokratikus társadalomban annak érdekében, hogy elérjék a parlament megfelelő működése, tekintélye és méltósága biztosításának legitim célját. A szabályozás érdemi mérlegelési jogot biztosított a parlament részére, ezzel biztosítva számára a tagjai feletti rendelkezés jogát. Nem lehet figyelmen kívül hagyni, hogy a parlamentben politikai párbeszéd folyt, vagyis a vita során elhangzó, Házaszabályt sértő felszólalások és megnyilvánulások által okozott sérelem megítélése, valamint az azzal arányos szankció kiszabása olyan kérdések voltak, amelyek főként politikai mérlegelést igényelnek, tisztán jogi szempontú vizsgálatuk nehézségekbe ütközne. Ezenkívül a kérelmezőre kiszabott szankciók nem voltak aránytalanok az elérni kívánt törvényes célokkal, mivel a kérelmezőnek lehetősége lett volna arra, hogy véleményét a Házaszabállyal összeegyeztethető módon fejezze ki. Mindenesetre, a 2013. március 18-i gesztusért kiszabott bírság nem akadályozta meg a kérelmezőt nézeteinek kinyilvánításában, ezért az nem tekinthető cenzúrának.

A Bíróság mindenekelőtt rámutatott arra, hogy a kérelmezőt nem verbális megnyilvánulása miatt pénzbírsággal sújtották, ezenfelül megakadályozták abban, hogy interpellációit előadja. A magyar jogban az interpelláció a képviselők joga arra, hogy felhívják a kormányzó többség figyelmét az ellentmondásos kérdésekre, illetve magyarázatot követeljenek. Ennek érdekében a képviselőnek előre be kell nyújtania a házelnökhöz az interpelláció szövegét, amelynek tartalmaznia kell a vonatkozó tényeket és körülményeket. A Bíróság számára az interpelláció politikai beszédnek minősül, amelyet az Egyezmény 10. cikke kétséget kizáróan véd. Ebből következően beavatkozás történt a kérelmező véleménynyilvánítási szabadságába. A kifogásolt intézkedés (a pénzbírság) az Országgyűlésről szóló 2012. évi XXXVI. törvény 48. § (3) bekezdésén és a Házaszabály 97. § (4) bekez-

désén alapult, ezért az törvényben meghatározott volt. Az interpellációkkal kapcsolatban azonban a Bíróság megjegyezte, hogy egy interpelláció visszautasításának indokai pusztán formaiak lehetnek, jelen esetben pedig nem merült fel, hogy a kérelmező nem teljesítette a formai feltételeket. A Bíróság a Karácsony és mások ügyében hozott ítéletben megállapított következtetéseire hivatkozva elfogadta, hogy a beavatkozás mások jogainak védelmét és a zavargás megelőzésének legitim célját szolgálta.

A Bíróság emlékeztetett arra, hogy a 10. cikk nem tiltja a közzététel előzetes korlátozását. Ezt nemcsak a rendelkezésben megjelenő „feltételek”, „korlátozások”, „megakadályoz” és „megelőz” szavak támasztják alá, hanem a Bíróság joggyakorlatában megjelenő érvelések is. Ugyanakkor, az előzetes korlátozásokban rejlő veszélyek olyanok, amelyek a Bíróság részéről a leggondosabb ellenőrzést kívánják meg. Ez különösen így van azokban az esetekben, ahol a sajtó is érintett, mivel az aktuális kérdésekkel kapcsolatos hírek „romlandó árucikknek” tekinthetők, amelyeket minden értéküktől-érdekességüktől megfoszthat a közlésük akár csak kis késedelme is. A Bíróság úgy vélte, hogy bizonyos körülmények között egy parlamenti interpelláció időszerűsége is hasonló fontosságú. Továbbá, a magyar rendszerben az interpelláció minden egyes országgyűlési képviselőt megillető jog; illetve a parlamenti kisebbség számára különösen fontos jog, amely különleges védelmet igényel egy demokráciában.

A kérelmezőre a 2013. március 18-i ülésen tanúsított magatartásáért kiszabott pénzbírság tekintetében a Bíróság úgy vélte, hogy az eljárási garanciák elégtelenek voltak még akkor is, ha a kérelmező nem verbális véleménynyilvánítása súlyosan helytelen, illetve vulgáris volt. A házelnök javaslata, amely a kérelmezővel szembeni szankció alapját képezte, nem írja le világosan sem a kifogásolt magatartást, sem a mérlegelt körülményeket, illetve nem indokolja részletesen a határozatot. Alapvetően a Karácsony és mások ügyében hozott ítéletben – különösen a 151., 154., 156. és 158. bekezdésben; nevezetesen: fegyelmi jogkörrel való visszaéléssel szembeni hatékony és megfelelő biztosítékok hiánya, a megfelelő indokolás hiánya a határozatokban, valamint az olyan parlamenti eljárás hiánya, amelyben a kérelmezőt meghallgathatták volna – foglaltakkal azonos okokból a beavatkozás nem tekinthető „szükségesnek egy demokratikus társadalomban”.

Ami a kérelmező interpellációinak letiltását illeti, a Bíróság kiemelte, hogy az államok – vagy akár maguk a parlamentek – illetékességi körébe tartozik a parlamenti beszéd idejének, helyének és módjának

szabályozása; ennek megfelelően a Bíróság ellenőrző szerepének korlátozottnak kell lennie e tekintetben. A házelnök által gyakorolt fegyelmi felügyelet elvben fontos ellensúlya az országgyűlési képviselők kiváltságainak. Ezzel szemben viszont az államok rendkívül korlátozott mozgástérrel rendelkeznek a parlamenti beszéd *tartalmának* szabályozásában. Ugyanakkor bizonyos szabályozásra szükség lehet annak érdekében, hogy megakadályozzanak olyan kifejezési formákat, mint például az erőszakra való közvetlen vagy közvetett felhívás. A Bíróság ellenőrzésének ebben a kontextusban szigorúbbnak kell lennie. Mindenesetre, a parlamenti mentelmi jog általánosan elismert szabályain keresztül az államok fokozott védelmet biztosítanak a parlamenti beszédnek, aminek következményeként a Bíróság beavatkozására előreláthatóan csak ritkán lehet szükség. A Bíróság fontosnak tartja a parlamentben kisebbségben lévők védelmét a többség visszaéléseivel szemben. Ezért különös gonddal vizsgál meg minden olyan intézkedést, amely kizárólag vagy elsődlegesen az ellenzék számára tűnik hátrányosnak. A jelen esetben a beavatkozás kizárólag a parlamenti beszéd tartalmára vonatkozott, és ilyen esetben az államnak csak szűk mérlegelési jogköre van; különösen úgy, hogy a tervezett interpellációk nem tartalmaztak erőszakra való felhívást.<sup>19</sup> A Bíróság a beavatkozás arányosságának megítélése során figyelembe vette a szándékolt véleménynyilvánítás természetét a védeni kívánt legitim cél kontextusában, a parlament rendjére és a tekintélyére gyakorolt hatást, az alkalmazott eljárást és a kiszabott szankciókat.

A kormány érvelésével ellentétben, amely szerint a parlamenti beszédre – mivel arra vonatkozóan a képviselők különleges felelősséget viselnek – nem vonatkoznak a beszéd szokásos mércéi, a Bíróság megismételte, hogy a véleménynyilvánítás szabadsága különösen fontos a nép választott képviselői számára, amely szabadságba csak nagyon nyomós érvekkel lehet igazolni a beavatkozást.<sup>20</sup> A kérelmező a parlamenti ellenzék tagjaként a kormány dohány-kiskereskedelmet újraszabályozó tervével kapcsolatos nézeteit kívánta kifejezni. A Házaszabály alapján benyújtott interpellációk egy kiemelt politikai fontosságú, a demokrácia működésével közvetlenül összefüggő közügyet érintettek. A Bíróság ezen a ponton megjegyezte, hogy az interpellációk előterjesztése a képviselők törvényes joga, ami nem tartozik a házelnök mérlegelési jogkörébe. Igaz, hogy a kérelmezőt nem akadályozták meg abban, hogy a végső szavazáskor kifejezze a törvényjavaslattal kapcsolatos nézeteit. Az interpellációk azonban – amelyek a kérelmező a nézeteit tartalmazták azzal kapcsolat-

ban, hogy milyen felelősség terheli a kormányt a törvényjavaslat következményeiért – nem tekinthetők egyenértékűnek a szavazás révén kifejezett egyetértés vagy egyet nem értés politikai cselekvésével. A két tervezett interpelláció letiltása olyan helyzetet eredményezett, ahol a kérelmezőt ténylegesen megakadályozták abban, hogy részt vegyen a vitában, és a képviselőknek a választóik képviselőségével kapcsolatos funkcióit tekintve ez a hatás jelentős. Tekintettel az ilyen politikai véleménynyilvánítások fontosságára, csak nagyon súlyos okok indokolhatják a parlamenti interpellációkba való beavatkozást; különösen, ha a beavatkozás egy folyamatban lévő vitában egy képviselő által tervezett interpellációra alkalmazott előzetes tilalom formáját ölti.

Ami a kérelmező által az interpelláció-tervezetekben használt nyelvezetet illeti, a Bíróság meg volt győződve arról, hogy noha a szövegek meglehetősen polemikus, helyenként durva és támadó stílusban íródtak, ésszerű megítélés szerint nem tekinthetők olyanoknak, amelyek esetében különösen indokoltnak tűnnének a panaszolt korlátozások; tekintettel arra is, hogy semmiféle indokolatlan, személyeskedő becsmérlést nem tartalmaztak. Ezzel együtt a második interpellációban szereplő obszcén kifejezések igen problematikusak, még akkor is, ha ezt a szöveget az első interpelláció letiltására válaszul írták. A véleménynyilvánítás szabadsága azonban nemcsak azokra az „információkra” és „eszmékre” vonatkozik, amelyek kedvező fogadtatásra számíthatnak, vagy amelyeket semlegesnek, illetve ártalmatlannak tartanak, hanem azokra is, amelyek sértőek, sokkolóak, zavarják az állam képviselőit vagy a közönség bármely részét. A megnyilvánulás természetét figyelembe véve a Bíróság kimondta, hogy a kisebbségben lévő parlamenti képviselők, illetve pártok védelme fontos; esetükben különös hangsúlyt kell fektetni a véleménynyilvánításhoz fűződő jog folyamatos biztosítására, valamint a nyilvánosság azon jogára is, hogy az kisebbségi nézőpontokat megismerhesse. Tekintettel arra, hogy a demokrácia működése szempontjából milyen létfontosságú a kisebbségi nézetek nyilvánossága, a kisebbségben lévő parlamenti képviselőknek mozgásteret kell hagyni nézeteik ésszerű keretek közötti kifejezéséhez; akkor is, ha az durva nyelven történik. A Bíróság megjegyezte ugyanakkor, hogy – noha az interpellációk megtiltásának indokolásában ezt nem említették kifejezetten – a második szöveg tartalmazott néhány olyan másodlagos jelentést hordozó, szexuális tartalmú kifejezést, amelyek a parlamenti illem szempontjából aggályosak lehetnek.

Ami a parlament rendjéről és tekintélyére tett hatást illeti, a Bíróság hangsúlyozta az illendő viselkedés fontosságát a parlamentben, illetve elismerte az al-

kormányos intézmények iránti tisztelet jelentőségét egy demokratikus társadalomban. A Bíróságnak meg kellett bizonyosodnia arról, hogy a hazai hatóságok olyan mércéket alkalmaztak, amelyek összhangban állnak a 10. cikkben foglalt elvekkel, és a releváns tények megfelelő értékelésére támaszkodtak. Az esetleges hatást, illetve mások jogait tekintve a Bíróság nem látta, hogy hogyan tudták volna a kérelmező megnyilvánulásai a parlament működését érdemben megzavarni. A kormány nem hozott fel meggyőző indokokat a házelnök által a parlament tekintélyének védelme érdekében hozott intézkedés igazolására, amire a házelnök határozata sem adott semmilyen releváns magyarázatot, és amit állítólag a kormány politikáját támadók is megkérdőjeleztek. Továbbá, az intézkedésre a házelnök határozata sem adott semmilyen releváns magyarázatot. Azzal sem lehet érvelni, hogy a kormánynak mint kollektív politikai entitásnak joga van ahhoz, hogy ne kritizálják durva szavakkal mindaddig, amíg be nem bizonyosodik, hogy az ilyen kritika a kormány egyes tagjainak jogait a 10. cikkel ellentétes módon befolyásolja. Ilyen személyes támadásra azonban a jelen esetben nem hivatkoztak.

A Bíróság megjegyezte, hogy a tiltást vita nélkül szabták ki, és az ellenzéki képviselőket az adott időpontban semmi nem védte az ilyen szankcióktól. Ezenkívül a házelnök kifogásolt határozatai nem részletezték, és még kevésbé indokolták, hogy a tervezett interpellációk miatt „sértik az Országgyűlés tekintélyét”, és miért „elfogadhatatlanok egy demokratikusan működő rendszerben”, illetve miért van szükség olyan szankcióra, ami ténylegesen megakadályozza a szóban forgó interpellációk előterjesztését – és mindezt úgy, hogy nem áll rendelkezésre semmiféle eljárási biztosíték. A kiszabott szankciók kapcsán a Bíróság hangsúlyozta, hogy a legalább egyszeri előzetes rendreutasítás vagy figyelmeztetés az európai norma a parlamenti fegyelem keretrendszerében. Azonban a jelen esetben közvetlenül cenzúrát alkalmaztak anélkül, hogy mérlegelték volna valamilyen kevésbé intruzív intézkedés alkalmazását. A szankciók progresszivitásának elve, amelyre a kormány hivatkozott, láthatóan nem érvényesült. Figyelembe véve, hogy a tervezett interpellációkat stílári és tartalmi okok miatt nem engedélyezték, nem pedig azért, mert nem feleltek meg a formai követelményeknek – ami a visszautasítás egyetlen érvényes jogalapja lenne –, a Bíróság arra a következtetésre jutott, hogy a beavatkozásoknak nem voltak kényszerítő okai, mivel a parlament tekintélyéhez és rendjéhez fűződő érdekek súlyos megsértése nem nyert bizonyítást, és azt illetően sem merültek fel meggyőző érvek, hogy ezeknek az érdekeknek nagyobb súllyal

kell figyelembe venni, mint az ellenzék véleménynyilvánítási szabadságához való jogát. Ezenkívül az eljárási garanciák és a pártsemlegesség érvényesítésének garanciái<sup>21</sup> sem voltak elégségesek. Mindezek alapján a beavatkozások nem tekinthetők „szükségesnek egy demokratikus társadalomban”. Ennek megfelelően a Bíróság megállapította, hogy az Egyezmény 10. cikkét megsértették.

Az ítélethez Küris és Wojtyczek bíró fűzött különvéleményt.

Küris bíró szerint a szóban forgó „nem verbális véleménynyilvánítás” arcátlan és kérkedő, parlamentben elfogadhatatlan beszéd volt. A parlamenthez méltatlan beszéd – akár verbális, akár nem verbális (vagyis szimbolikus kifejezőmód) – a definíció szerint helytelen és elfogadhatatlan a civilizált világ parlamentjeiben. A vulgáris, obszcén kifejezéseket az élet több más területén – például az irodalmi művekben, színházban, filmekben – esetlegesen, illetve ténylegesen tolerálják; a parlamentekben azonban nem. Hogy mi számít nem parlamentbe való beszédnek, annak a meghatározása – általános szabályként – az adott parlament lehetősége, illetve feladata; azt a parlamenti képviselőt pedig, aki ilyen beszédhez folyamodik, meg lehet, illetve meg is kell büntetni a parlamentnek. Az a körülmény, hogy a parlamenthez méltatlan beszéd bizonyos megnyilvánulásai egyszerűs mind az Egyezmény által védett politikai beszédként is értelmezhetők, még nem jelenti azt, hogy ezek a kifejezések elfogadhatóak lennének egy parlamentben.

Küris bíró szerint alapvető különbség van a Karácsony és mások ügye és a mostani eset között. A Bíróság még csak nem is utalt arra, hogy a kérelmező választhatott volna más magatartási módot annak közvetítésére, amit ő „üzenetnek” gondolt. A Karácsony és mások ügyében a Bíróság megállapította, hogy a kérelmezők – vagyis a képviselők, akik molinót és transzparenszeket mutattak fel, és megafont használtak a parlamenti üléssteremben – viselkedése „az országgyűlés rendjét súlyosan” megzavarta.<sup>22</sup> A mostani esetben nem találkozni ilyen kijelentéssel. Óriási különbség van a Karácsony és mások ügyében szereplők és a kérelmező magatartása között is. Az előbbi ügyben tanúsított magatartás kifogásolható, de nem obszcén politikai tiltakozás volt, ezért elvi alapon védeni lehetett, míg a kérelmező „nem verbális véleménynyilvánítása” egyáltalán nem védhető. Küris bíró nem értett egyet azzal az állásponttal sem, miszerint az interpelláció politikai beszéd, amit az Egyezmény 10. cikke minden kétséget kizáróan véd.

Wojtyczek bíró szerint a 10. cikk nem alkalmazható az esetre. A parlament – természetéből adódóan

– olyan hely, ahol a képviselők szabadon beszélhetnek. A parlamenti beszéd a képviselő egyéni válasza. Egy alkotmányos demokráciában létfontosságú, hogy megfelelő garanciák legyenek arra, hogy a parlamentben az ellenzék is hallathassa hangját. A parlamentben napirendre tűzött ügyek könnyebben felkeltik a sajtó és az állampolgárok érdeklődését, így az ellenzék számára az, hogy a parlamentben módjában áll bizonyos kérdések megvitatását kezdeményezni, lehetővé teszi széles körű nyilvános viták indítását is. Nem lehet figyelmen kívül hagyni azonban azt a körülményt, hogy a parlamenti beszéd a képviselői mandátum része, a képviselők hivatalos feladatai közé tartozik. Amikor a parlamentben beszélnek, a képviselők jogilag szabályozott döntéshozatali eljárás keretében gyakorolják az államhatalmat. A parlamenti véleménynyilvánítási szabadság forrása nem a képviselő elidegeníthetetlen emberi méltósága, hanem a szuverén nép által ráruházott – kiterjedt, ugyanakkor nem korlátlan – hatalom. Nem a képviselő személyes önmegvalósítását szolgálja, hanem a közjót. Más szóval, a parlamenti véleménynyilvánítási szabadságot az állampolgárok a saját érdekükben biztosítják, nem pedig a képviselők érdekében. Egy állampolgár beszéde egyfelől, másfelől egy választott képviselő beszéde a nép nevében, a nép érdekében folytatott döntéshozatali eljárás során két különböző dolog. Az utóbbi nem emberi jog, hanem a képviselői demokráciában az állami intézmények és a döntéshozatali eljárások megfelelő kialakításához kapcsolódó kérdés.

Carl J. Friedrich elegánsan foglalta össze a kérdés lényegét: „A beszéd a parlamenti tevékenység lényege, maga a parlamenti testület ereiben folyó vér. [...] A »beszéd« a parlamentben nem a sok különböző hang által keltett kaotikus hangzavart, hanem a felszólalás, az arra adott válasz, az érvelés és a vita kiegyensúlyozott és rendezett folyamatát jelenti. A véleménynyilvánítás szabadságának privilégiuma nem valamely képviselő abszolút privilégiuma, hanem mások szabadságával összeegyeztetendő, relatív szabadság”.<sup>23</sup> A közelmúltban Sajó András bíró a következőképpen vélekedett: „Nem az egyén jogosult arra, hogy beszéljen a parlamentben, és javaslatokat nyújtson be, hanem a parlamenti többségnek és az ellenzéknek, illetve a frakciónak; a parlamentben az ellenzékkel szemben kell lovagiasnak lenni”.<sup>24</sup> A képviselők különböző helyeken, egymástól nagymértékben eltérő minőségekben szólhatnak meg: állampolgár-ökként, feladataikat hűségesen teljesítő képviselőkként – néha pedig a parlamenti eljárásokat jogellenesen akadályozni próbáló vagy hivatali funkciójuk kereteit túllépő személyekként. Ebből adódóan annak

eldöntéséhez, hogy egy parlamenti képviselő megnyilatkozása magán- vagy hivatalos jellegű-e, alaposan meg kell vizsgálni az összes körülményt.

Wojtyczek bíró hangsúlyozta, hogy az interpelláció a kormány parlament általi ellenőrzésének eszköze, amely lehetővé teszi a képviselők számára, hogy a kormány tagjaitól hivatalos választ kapjanak, illetve az ügyről szavazzanak az üléssteremben. Az interpelláció benyújtásának lehetőségét a törvényhozó és a végrehajtó hatalmi ágak közötti megfelelő egyensúly fenntartása érdekében biztosítják a képviselők számára. Nem az emberi méltóságból eredő és az önmegvalósítást szolgáló, egyéni emberi jogról van szó, hanem az államszervezet egy eleméről. Kétségtelen, hogy a parlamenti ülésen az interpellációk előadása (akár írásban, akár szóban), valamint a megjegyzések fűzése a hivatalos válaszhoz hivatalos minőségben végrehajtott cselekvések. A bíró szerint a sérelmezett intézkedés semmilyen módon nem érintette a kérelmező lehetőségét, hogy állampolgárként megnyilvánuljon. A kérdéses szóbeli megnyilvánulások a hivatalos beszéd kategóriájába tartoznak, és nem tarthatnak az Egyezmény védelme alá. Ebből adódóan a 10. cikk nem alkalmazható a jelen esetben.

A kérelmező egyértelműen hivatalos minőségében járt el. Az általa tanúsított, kifogásolt magatartások egy parlamenti képviselő hivatalos megnyilvánulásai voltak, amelyeket képviselői feladata teljesítése közben tett. Wojtyczek bíró szerint a parlamenti viták akadályozását és megzavarását célzó törvénybe ütköző cselekedetek, illetve az interpellációs eljárás részét képező megnyilvánulás két egymástól teljesen eltérő típusú beszéd, amelyeket nem szabad összekeverni. Ezért az ítélet alapjául nem szolgálhatott volna a fent hivatkozott Karácsony és mások ügy, hanem a Bíróságnak új jogi kérdéseket kellett volna eldöntenie a tekintetben, hogy alkalmazható-e a 10. cikk a parlamenti képviselők *hivatalos* felszólalásaira.

Wojtyczek bíró úgy látta, hogy nem történt beavatkozás a kérelmező Egyezményben lefektetett jogaiba, amikor visszautasították a két interpellációját. Ezek az intézkedések nem személyében érintették a kérelmezőt, és nem jelentettek beavatkozást semmilyen magánszemélyként folytatott tevékenységébe. A kérelmezőt nem akadályozták meg abban, hogy az általa felvetni kívánt kérdésekről akár magánemberként, akár hivatalos minőségében beszéljen. A beavatkozás egyetlen következménye az volt, hogy azoknak, akiknek az interpelláció szólt, nem kellett hivatalos választ adniuk, és nem kerülhetett sor az interpelláció vizsgálatára a parlamenti ülésen. Így tehát az intézkedés a kérelmezőt oly módon érintette, hogy a törvényhozás tagjaként nem tudta a hivatalos feladatait ellátni. Wojtyczek bíró hozzátette, hogy a

jelen ügyben alkalmazott szankció szükségesnek tűnik egy demokratikus társadalomban; nemcsak más személyek jogainak védelme, hanem az alkotmányos demokráciának a rendbontással szembeni megóvása érdekében is. Teljesen más kérdés az, hogy méltányos volt-e az eljárás, amely során a szankciót kirótták.

Kóczyán Sándor

## JEGYZETEK

1. 47287/15. számú kérelem.
2. Az EJEB 2017. március 14-én kelt ítélete.
3. 25501/07., 57569/11., 80153/12., 5790/13., 35015/13. számú kérelmek.
4. Az EJEB 2016. április 26-án kelt ítélete.
5. 18030/11. számú kérelem.
6. A személyes adatok védelméről és a közérdekű adatok nyilvánosságáról szóló 1992. évi LXIII. törvény, „2. §: „4. közérdekű adat: az állami vagy helyi önkormányzati feladatot, valamint jogszabályban meghatározott egyéb közfeladatot ellátó szerv vagy személy kezelésében lévő, valamint a tevékenységére vonatkozó, a személyes adat fogalma alá nem eső, bármilyen módon vagy formában rögzített információ vagy ismeret, függetlenül kezelésének módjától, önálló vagy gyűjteményes jellegétől; 5. közérdekből nyilvános adat: a közérdekű adat fogalma alá nem tartozó minden olyan adat, amelynek nyilvánosságra hozatalát vagy hozzáférhetővé tételét törvény közérdekből elrendeli”.
7. A Nagykamara 2016. november 8-án kelt ítélete.
8. Gaskin Egyesült Királyság elleni ügye. 10454/83. számú kérelem, az EJEB 1989. július 7-én kelt ítélete.
9. Guerra és mások Olaszország elleni ügye. 14967/89. számú kérelem, az EJEB 1998. február 19-én kelt ítélete.
10. Dammann Svájc elleni ügye. 77551/01. számú kérelem, az EJEB 2006. április 25-én kelt ítélete.
11. Sdruženi Jihočeské Matky Csehország elleni ügye. 19101/03. számú kérelem, az EJEB 2006. július 10-én kelt ítélete.
12. Leander Svédország elleni ügye. 9248/81 számú kérelem, az EJEB 1987. március 26-án kelt ítélete.
13. Az IACtHR 2006. szeptember 19-én hozott ítélete.
14. 19. §: „(4) Ha törvény másként nem rendelkezik, közérdekből nyilvános adat az (1) bekezdésben meghatározott szervek feladat- és hatáskörében eljáró személy feladatkörével összefüggő személyes adata, továbbá egyéb, közfeladatot ellátó személy e feladatkörével összefüggő személyes adata. Ezen adatok megismerésére e törvénynek a közérdekű adatok megismerésére vonatkozó rendelkezéseit kell alkalmazni.”

15. 35493/13. számú kérelem.
16. „48. § (3) Ha a képviselő felszólalása során az Országgyűlés tekintélyét [...] kirívóan sértő kifejezést használ, [...] a képviselő esedékes tiszteletdíja csökkenthető.”
17. „97. § (4) A nem szabályszerű formában benyújtott indítványt a Házelnök visszautasíthatja.”
18. Az EJEK 2016. november 8-án kelt ítélete.
19. Karácsony és mások Magyarország elleni ügye. 42461/13. és 44357/13. számú kérelmek, a Nagykamara 2016. május 17.-én kelt ítélete. § 140., 146. (A döntés összefoglalóját lásd: *Fundamentum*, 2016/1., 125–131.)
20. Karácsony és mások Magyarország elleni ügye. § 137.
21. Karácsony és mások Magyarország elleni ügye. § 157.
22. Karácsony és mások Magyarország elleni ügye. § 150.
23. C. J. FRIEDRICH: *Constitutional Governments and Politics. Nature and Development*, New York and London, Harper & Brothers Publishers, 1937.
24. András SAJÓ: *Limiting Government: an Introduction to Constitutionalism*, New York and Budapest, Central European University Press, 1999, 131–132.



Szabó Attila – Nagy-Nádasdi Anita Rozália

# AZ EMBERI JOGOK EURÓPAI BÍRÓSÁGA MIGRÁCIÓS ŐRIZETRE VONATKOZÓ JOGGYAKORLATÁNAK ELEMZÉSE A MAGYAR JOGGYAKORLAT TÜKRÉBEN

## BEVEZETŐ

Jelen tanulmányban arra törekszünk, hogy az Emberi Jogok Európai Bíróságának (továbbiakban: EJEB, illetve Bíróság) *Migrants in Detention*<sup>1</sup> című gyűjteménye alapján megvizsgáljuk, hogy milyen emberi jogi jogsértés veszélyét rejti, illetve rejtheti magában a menekültügyi és az idegenrendészeti őrizet hatályos magyar szabályozása.<sup>2</sup> A tanulmány célja, hogy a potenciális emberi jogi természetű jogsértések veszélyeire felhívja a jogalkalmazók és a jogalkotók figyelmét. A tanulmány központi kérdése tehát: mi lehet jogszerű és mi nem az EJEB gyakorlata és mércéje alapján? Mivel a tanulmánynak nincsen prekonceptiója, így e rövid bevezető után közvetlenül a jogesetek bemutatása, majd elemzése következik, ezt követően pedig a hazai jogszabályokban megjelenő elvek és – ahol releváns – ezen elvek gyakorlati alkalmazásának bemutatása következik. A tanulmányt egy összefoglaló rész zárja, az esetjogon alapuló következtetésekkel és a hazai gyakorlatra vonatkozó ajánlásokkal.

A *Migrants in detention* című gyűjtemény a jogesetek nagyon rövid kivonatát tartalmazza, így az elemzések csak részben készültek ezen összefoglalók alapján. Ahol szükségesnek bizonyult, ott az EJEB döntéseinek teljes szövegét is felhasználtuk az elemzéshez. Amennyiben elérhető volt, a magyar nyelvre fordított változatot használtuk, ha nem, akkor az angol vagy francia nyelvű változatot vettük figyelembe. Bizonyos jogesetek sem angol, sem magyar nyelvű fordításban nem voltak közvetlenül elérhetőek, ezekben az esetekben a szakirodalmi feldolgozások, végső esetben pedig csupán a *Migrants in detention* című kiadvány összefoglalója alapján ismertetjük az ügy részleteit.<sup>3</sup>

A *Migrants in detention* című gyűjtemény nem nyújt teljes körű összefoglalót az EJEB migrációs őrizetire vonatkozó joggyakorlatáról, azonban, mivel ez a Bíróság saját összeállítású, tekinthetjük egyfajta módszertani útmutatóként az emberi jogok értelme-

zése tekintetében. Ezt szem előtt tartva veszi sorra jelen tanulmány a gyűjteményben szereplő huszonöt jogesetet. A szerzők bíznak abban, hogy e széles körű áttekintés hasznos lehet a magyar jogalkotó számára, valamint a hazai jogalkalmazó hatóságoknak is az őrizet elrendelése és végrehajtása során egyaránt; azzal a fenntartással, hogy a konkrét ügyek minden esetben egyedi, alapos vizsgálatot igényelnek. Ez azonban nem teszi irrelevánssá a tanulmány mondanivalóját.

## JOGESETEK

### 1. *Amuur Franciaország elleni ügye: mi tekinthető fogvatartási helyszínnek?*<sup>4</sup>

1.1. *Az ügy körülményei.* A kérelmezők Mahad, Lahima, Abdelkader és Mohamed Amuur testvérek; születési évük 1970, 1971, 1973, illetve 1975. A Mohamed Siad Barre elnök uralma idején Szomáliában a hatalmat birtokló Darob Marhan törzs tagjai. Apjuk katonatiszt volt. Mohamed Siad Barre tábornok uralmát 1991 januárjában döntötte meg az Egyesült Szomáli Kongresszus (United Somali Congress – USC), ezt követően a Hawiya törzs tagjai vették át az ország irányítását. A kérelmezők ekkor hagyták el az ország fővárosát, Mogadisut, és Kismayo városában kerestek menedéket. Szüleiket a CSU katonái meggyilkolták. Amikor a CSU fegyveres erői Kismayóba értek, a kérelmezők előbb Kenyába, majd Szíriába menekültek. 1992. március 2-án érkeztek Párizs Orly repülőtérére a szíriai nemzeti légitársaság Damaszkuszról érkező járatán. A kérelmezők útlevélvizsgálatra jelentkeztek a légi- és határrendőrségen, ahol azonban megtagadták a belépésüket Franciaország területére, mivel az útlevelük nem volt szabályos. Az 1982. május 27-i rendelet 12. cikkében meghatározott eljárás szerint politikai menedékjogot kérvényeztek a belügyminiszternél. A kérelmezőket az Orly repülőtér melletti Hôtel Arcade

helyiségeiben tartották elzárva a külvilágtól. 1992. március 25-én kelt levelükben, amelyet a menekültek és hontalanok védelmét ellátó francia hivatalnak címeztek, menekültstátuszt kérelmeztek. Ez a hivatal március 31-én illetékességének hiányát állapította meg arra hivatkozással, hogy a kérelmezők még nem is léptek francia területre. 1992. március 26-án a créteil-i törvényszék sürgősségi eljárásokban döntő bírójához fordultak azzal a kéréssel, hogy vessenek véget a – szerintük – jogtalan fogva tartásuknak. 1992. március 29-én 13 óra 30 perckor, miután a kérelmezők francia területre lépését a belügyminiszter megtagadta, Szíria felé toloncolták ki őket. 1992. március 31-én a créteil-i törvényszék elnöke törvénytelennek ítélte fogva tartásukat, és elrendelte szabadlábra helyezésüket.

*1.2. A döntés.* A kérelmezők állítása szerint Párizs Orly repülőterének nemzetközi zónájában való fogva tartásuk az Emberi Jogok Európai Egyezménye (a továbbiakban: Egyezmény) 5. cikke 1. pontjába ütköző szabadságmegvonást valósított meg. A kormány álláspontja szerint nem hasonlítható a fogva tartáshoz az, hogy a kérelmezőket a tranzit területén tartották. A Hôtel Arcade épületében szállásolták el őket, ahol a tartózkodás „tárgyi feltételei” a kínzás és embertelen vagy megalázó büntetések vagy bánásmód megelőzésére alakult Európai Bizottság (European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment; a továbbiakban: CPT)<sup>5</sup> jelentése szerint is kielégítőek. A szálloda más vendégeitől történő elválasztásukat az indokolta, hogy így akadályozzák meg, hogy a légi- és határrendészeti ellenőrzés alól kivonják magukat; az ország területére lépjenek – irregulárisan –, és letelepedjenek. Az intézkedés hátterében az állt, hogy a kérelmezőknek a belépés megtagadása ellenére követelték, hogy francia területre léphessenek.

A Bíróság állandó joggyakorlata szerint a konkrét helyzetből kell kiindulni annak megítélése során, hogy az egyént az 5. cikk szerint „megfosztották-e szabadságától”; figyelembe kell venni minden körülményt, így az érintett intézkedés fajtáját, időtartamát, hatásait és végrehajtásának módozatát. A szabadságmegvonás és a szabadságkorlátozás csupán a mértéket, illetve az intenzitást illetően tér el egymástól, nem pedig a jelleget, illetve a lényegyet tekintve. A külföldiek nemzetközi zónában való tartása kétségtelenül a szabadság korlátozását érinti, de a kiutasításra vagy a kitoloncolásra váró külföldiek gyűjtőközpontjai esetében is hasonló a helyzet. E személyek megfelelő biztosítékok mellett fogva tartása csak azzal fogadható el, ha megengedjük az államoknak – nemzetközi kötelezettségvállalásaik tiszteletben

tartása mellett, különös az ENSZ menekültek helyzetére vonatkozó 1951. évi július hó 28. napján elfogadott egyezményére (a továbbiakban: genfi egyezmény), valamint Egyezményre –, hogy küzdjenek az illegális bevándorlás ellen. Az államok legitim törekvése, hogy megghiúsítsák a bevándorlási korlátozások kijátszására irányuló, egyre gyakoribb kísérleteket, ám ez nem foszthatja meg a menedéktáruztért folyamodókat az említett egyezmények által nyújtott garanciáktól.

Ehhez hasonló fogva tartást nem lehet túlzottan meghosszabbítani, mivel az azzal a kockázattal járhat, hogy – a külföldiek hazaszállításának, vagy pedig a menedéket kérőknek a kérelem vizsgálata alatti elkerülhetetlen szervezeti kereteire is figyelemmel – az egyszerű szabadságkorlátozás átalakul szabadságmegvonássá.

Amennyiben a fogva tartásról szóló döntés meghozatala közigazgatási hatóság vagy a rendőrség hatáskörébe tartozik, akkor a meghosszabbítás kérdésében haladéktalanul bírói felülvizsgálatot kell alkalmazni, ezzel biztosítva az egyéni szabadságjogok érvényesülését. A Bíróság megállapítása szerint az ilyen jellegű fogva tartás semmiképpen sem foszthatja meg a menedékkérőt attól a jogától, hogy a menekültstátusz elnyerése érdekében hatékony eljárást vegyen igénybe.

A Bíróság azt is megjegyezte, hogy a kérelmezőket a párizsi Orly repülőtéren húsz napig tartották fogva a nemzetközi zónában, március 29-ig, amikor a belügyminiszter elutasította menedékes státusz iránti kérelmüket. Ezen időszak legnagyobb része alatt a kérelmezők – akik egyébként menekültstátuszt kívántak folyamodni – magukra voltak hagyva. Állandó, szigorú rendőri felügyelet alatt álltak, nem részesültek semmiféle jogi segítségnyújtásban – például a politikai menekülteknek járó státusz kérelmezéséhez szükséges nyomtatvány kitöltésénél – vagy szociális támogatásban egészen március 24-ig, amikor is egy humanitárius szervezet tudomást szerzett a kérelmezők körülményeiről, és kapcsolatba léptette őket egy ügyvéddel. Mindazonáltal, fogva tartásuknak sem az időtartamát, sem a szükségességét egészen március 26-ig nem vizsgálta bíróság. A kérelmezők ügyvédje ekkor fordult sürgősségi kérelemmel a créteil-i törvényszékhez, amely március 31-én határozatot hozott, „önkéntes szabadságelvonásként” értékelve a kérelmezők fogva tartását.

A kormány és a Bizottság meghatározása szerint nem állt fenn szabadságmegvonás, ennek alátámasztása érdekében különösen nagy hangsúlyt helyeztek arra a körülményre, hogy a kérelmezőknek lehetőségük lett volna arra, hogy kivonják magukat az intéz-

kedés hatálya alól, és önszántukból visszautazzanak Szíriába, ahol – a francia kormány hivatalos tudomása szerint – a biztonságukat a szír hatóságok szavalták volna.

A Bíróság úgy vélte, hogy annak pusztán lehetősége, hogy valaki önszántából elhagyhatja azt az országot, ahová azért érkezett, hogy ott menekültként éljen, nem zárja ki annak lehetőségét, hogy ne sérthetné meg ugyanezen állam a szabadságát, és az ahhoz való jogát, hogy bármelyik országot elhagyhatja, ide értve a saját országát is, mivel ezt az Egyezmény 4. Kiegészítő jegyzőkönyve is biztosítja. Az ország elhagyásának lehetősége egyébként is csak elméleti lehetőségként jelenik meg, abban az esetben, ha más ország nem hajlandó, vagy nem tud hasonló szintű védelmet nyújtani.

A kérelmezők Szíriába való visszaküldése végül csak a francia és a szír hatóságok tárgyalásait követően volt lehetséges. Ami pedig a szír hatóságok által a kérelmezők biztonságára vonatkozóan adott biztosítékokat illeti, azokat – figyelemmel arra is, hogy Szíria nem csatlakozott a genfi egyezményhez – csupán a két ország közötti diplomáciai kapcsolatok függvényében lehet értékelni.

A Bíróság mindezek alapján arra a következtetésre jutott, hogy a kérelmezőknek a párizsi Orly repülőtér nemzetközi zónájában való fogva tartása az ott elszenvedett korlátozások miatt szabadságmegvonással volt egyenértékű. Ennél fogva a jelen ügyben alkalmazni kellett az Egyezmény 5. cikke 1. pontját.

*1.3. Magyar helyzet.* Nyilvánvaló, hogy ebben az ügyben nem a klasszikus őrizeti formák vizsgálatára került sor, így sem a 2007. évi II. törvény (a továbbiakban: Harmtv.) alapján elrendelt idegenrendészeti őrizetet, sem a 2007. évi LXXX. törvény (a továbbiakban: Met.) alapján elrendelt menekültügyi őrizetet nem szükséges áttekintenünk az Amuur Franciaország elleni ügye tanulságainak levonása szempontjából.

Annál inkább szükséges viszont a Met. 71/A. §-a szerinti határon lefolytatott eljárást megvizsgálunk. Az ilyen eljárás során a menedékkérőt nem illeti meg a Magyarországon tartózkodás joga, viszont, talán ezt ellentételezendő, a jogalkotó nyolc napot biztosít a menekültügyi hatóságnak az eljárás lefolytatására. Ha erre mégsem kerül sor ennyi idő alatt, és eltelik négy hét a kérelem beadásától, akkor az idegenrendészeti hatóságnak engedélyt kell adnia az ország területére való belépésre. Ezen eljárás nem alkalmazható különleges bánásmódot igénylő személyekkel<sup>6</sup> szemben. A menedékkérőnek az esetleges bírósági felülvizsgálati eljárás idején is a tranzitónában kell tartózkodnia.

A kérdés tehát az, hogy vonható-e ezen jogi helyzet és Amuur és társai helyzete között párhuzam. Annyiban igen, hogy a határon lefolytatott eljárás esetében a menedékkérők nem tudnak az ország területére belépni, annyiban viszont nem, hogy a Met. szabályai szerint esetükben a megérkezésüktől kezdve foglalkozik a menekültügyi hatóság a kérelmükkel.

Hasonló a két helyzet abban is, hogy sérülhet az Egyezmény 4. kiegészítő jegyzőkönyve. Ugyanis tranzitónából Magyarország területét csak Szerbia irányába lehet elhagyni; úgy, hogy oda a menedékkérő csak irregulárisan tud belépni. Ez pedig egy olyan csapdahelyzetet jelent, amit az EJEB szabadságmegvonásként értékelt a vizsgált jogesetben; még úgy is, hogy ott szállodai körülmények között töltöttek az érintett személyek huszonhét napot. Lehetséges, hogy a nyolc nap hosszúságú eljárási időtartam még a tranzitóna zord körülményeit figyelembe véve sem éri el azt a szintet, amelynél az EJEB mércéje szerint szabadságelvonásról beszélhetünk, azonban egy esetleges bírósági felülvizsgálati eljárás esetén minden bizonnyal megvalósulnak az Amuur-ügyben leírt körülmények. Komoly veszélye van tehát annak, hogy a határon lefolytatott eljárások révén Magyarország megsérti az Egyezmény 5. cikk 1. pontját.

## *2. Shamsa Lengyelország elleni ügye: embertelen, megalázó bánásmód tilalma<sup>7</sup>*

*2.1. Az ügy körülményei.* Egy testvérpárt, amelynek mindkét tagja líbiai állampolgár, Varsóban őrizetbe vettek, mivel nem volt tartózkodási engedélyük, sem olyan iratuk, aminek segítségével azonosíthatók volna őket a lengyel hatóságok. 90 napon belüli kiutasítást rendeltek el velük szemben, valamint ezzel párhuzamosan elrendelték az őrizetben tartásukat is a kiutasítás megvalósulásáig. A hatóságok háromszor is megkísérelték a kiutasítás végrehajtását, mindannyiszor sikertelenül. A sikertelenség egyik oka az volt, hogy a testvérpár elutasította az együttműködést. A hatályos lengyel jog szerint a kiutasítási döntést 90 napon belül végre kellett hajtani; a megadott határidő leteltkor – ha a végrehajtásra nem kerül sor addig – a kiutasított személy őrizetben tartása nem volt meghosszabbítható jogszerűen. A líbiai testvérpár panaszt emelt a fogva tartás ellen, mivel a lengyel hatóságok a jogszerű fogva tartás leteltét követően – 1997. augusztus 25. után – is őrizetben tartották őket. A hatóságok folytatták a kiutasítás végrehajtásának megvalósítására irányuló eljárást, és a kiutasítás érdekében történő fogva tartást a jogsza-

bályi határidő lejártát követően is, egészen 1997. október 3-ig fenntartották; ekkor a testvérpárt orvosi vizsgálatra kórházba szállították, és ezzel megszűnt az őrizetük.

2.2. *A döntés.* A Bíróság ítéletében megállapította, hogy hosszabb időtartamú őrizet csak bíróság vagy más, ítélezésre felhatalmazott intézmény (kvázi-bíróság) által rendelhető el. Az 1997. augusztus 25-e és az október 3-a közzé eső fogva tartás mindenképpen sértette az Egyezmény 5. cikkét, ugyanis az Egyezményben foglalt jogszerűséget biztosító feltételek közül egyik sem valósult meg.

2.3. *Magyar helyzet.* Az esethez hasonló idegenrendészeti, illetve menekültügyi őrizet a hatályos magyar jogszabályok szerint 72 órára rendelhető el. Ezen túl a területileg illetékes járásbíróság hosszabíthatja meg a fogva tartást. Ilyen módon az idegenrendészeti őrizet szabályozása<sup>8</sup> megfelel a Shamsa Lengyelország elleni ügy kapcsán az EJEB által megfogalmazott normának.

Vizsgálunk kell az Amuur Franciaország elleni ügyében feltárt helyzetet is; nevezetesen, hogy a Met. szerinti határon lefolytatott eljárás akár fogva tartásnak is minősülhet az EJEB gyakorlata alapján. A Shamsa-ügy ítélete szerint a tranzitciónában töltött idő bírói kontroll nélküli fogva tartásnak számíthat, ennél fogva pedig egy ilyen eljárás, ha elhúzódik – például a felülvizsgálati eljárás miatt megvalósíthatja az EJEB gyakorlata szerinti jogszerűtlen fogva tartás tényállását.

Mindamellet fontos tanulsága az ügynek, hogy az őrizetbe vett személyek nem együttműködő magatartása önmagában nem ad alapot a hatóságnak az őrizet meghosszabbítására; ha ilyen alapon hosszabíthatják meg az őrizetet, az önkényes fogva tartásnak minősülhet. Ennek a gyakorlatnak a veszélye a hatályos magyar jogszabályok alapján nem fenyeget.

### 3. *Riad és Idiab Belgium elleni ügye: megalázó bánásmód (tíz éjszaka a repülőtéren)*<sup>9</sup>

3.1. *Az ügy körülményei.* A két kérelmező palesztin állampolgár. Panaszuk elsősorban a brüsszeli nemzeti repülőtér tranzitciónájában történő fogva tartás – ami a belga területre történő jogszerűtlen belépés jogkövetkezménye volt – körülményeire vonatkozott. Mindkét kérelmező menekültstátuszért folyamodott, de a kérelmüket néhány nap alatt elutasította az illetékességgel és hatáskörrel rendelkező belga hatóság.

3.2. *A döntés.* Az EJEB ítéletében úgy döntött, hogy a kérelmezők tíz napnál hosszabb idejű őrizete a tranzitciónában kimeríti az embertelen és megalázó bánásmód tényállását, így sérti az Egyezmény 3.

cikkét. Természeténél fogva a repülőtéri tranzitcióna csak nagyon rövid időtartamú tartózkodásra lehet alkalmas. A szóban forgó repülőtéri tranzitciónában uralkodó körülmények extrém mértékben fokozhatják a magány érzését, a létesítménynek nincs szabadterei része, amely alkalmas lenne sétára vagy egyéb testmozgásra, nincs külön étkező részlege, nem áll rendelkezésre rádió vagy televízió, ami kapcsolatot biztosítana a külvilággal. A létesítmény semmiképpen sem alkalmas arra, hogy oda hatósági intézkedés következtében tíz napnál hosszabb időtartamra zárjanak be embereket.

Ki kell emelnünk az esettel kapcsolatban az ítélet 64. pontját, mely szerint a kérelmezők külön felhívták arra a figyelmet, hogy a belga kormány csak „játsszik a szavakkal”, amikor arról beszél az eljárás során, hogy a tranzitciónába szállítás tulajdonképpen szabaditást jelent. Alátámasztja ezt az álláspontot az, hogy a független szervezetek képviselőiben odalátogatók mindegyike őrizetként beszélt a tranzitciónáról.

Az eset a fogvatartási helyszínekre vonatkozó minimumelvárások szempontjából is mérvadó. Az EJEB ítélete szerint nem megalapozott az állítás, hogy a megalázó bánásmód szándékos volt a hatóságok részéről, azonban az embertelen bánásmód tényállásának megvalósulása szempontjából csak az számít, hogy a fogvatartási körülmények súlyos mentális sérülést okoztak a kérelmezőknek, akik ez által megaláztatást éltek át, és sérült az emberi méltóságuk.

3.3. *Magyar helyzet.* A belga repülőtéri tranzitcióna és a magyar jogban a határon lefolytatott eljárás helyszínéről szolgáló tranzitcióna fogalmilag nem ugyanaz, mégis érdemes a hasonlóságokat szem előtt tartani. A tranzitcióna mindkét esetben olyan létesítmény, ahol az eljárást lefolytató állam területére való belépés előtt tartózkodnak az eljárás alá vontak. Emiatt is érdemes az EJEB azon megfontolását szem előtt tartani, hogy azért is tekinthetünk valamit őrizetnek, mert arról független megfigyelők őrizetként beszélnek. Ez tovább erősíti az Amuur Franciaország elleni ügye kapcsán már kifejtett, a határon lefolytatott eljárással kapcsolatos aggodalmakat, mivel a bírósági eljárásban van jelentősége a nemzetközi szervezetek véleményének.

### 4. *Nolan és K. Oroszország elleni ügye: megalázó bánásmód (kilenc óra egy repülőtéri cellában)*<sup>10</sup>

4.1. *Az ügy körülményei.* A kérelmező, aki az Amerikai Egyesült Államok állampolgára, panaszt nyújtott be, mivel hosszabb oroszországi tartózkodást

követő rövid külföldi távollét után 2002. június 2-án az orosz hatóságok kilenc órán keresztül fogva tartották őt és fiát, K.-t egy – a Seremetyjevói Nemzetközi Repülőtéren található – cellában. Annak ellenére nem engedték a hatóságok a kérelmezőt vizs-  
szatérni orosz területre, hogy rendelkezett érvényes orosz vízummal.

4.2. *A döntés.* Az EJEB értékelése szerint az, hogy a kérelmezőnek kötelező volt az éjszakát a moszkvai repülőtér tranzitsarnokában tölteni, kimeríti a szabadságtól való megfosztás fogalmát, és mindezért az orosz hatóságok felelősségre vonhatóak. A fogva tartás jogi alapjául az orosz jog részét képező „Határlépési Útmutató” szolgált, amely a kérelmező számára nem volt megismerhető, illetve nem tartalmazott kiszámítható következményeket, így az EJEB arra a következtetésre jutott, hogy az orosz nemzeti jog szerint a kérelmező számára nem állt rendelkezésre megfelelő jogvédelem a szabadságtól való önkényes megfosztással szemben. Ezzel az orosz hatóságok megsértették az Egyezmény 5. cikkét, a szabadsághoz és biztonsághoz való jogot.<sup>11</sup>

A fogva tartás megvalósulása szempontjából kulcsfontosságú az EJEB ítéletének azon fordulata, amely szerint „[a kérelmező] akarata ellenére nem hagyhatta el azt a szobát, amelyben elhelyezték”.<sup>12</sup> Eszerint a helyváltoztatás korlátozása a kulcs a szabadságtól való megfosztás vizsgálata tekintetében. Külön megerősíti a Bíróság, hogy a nem egyértelmű, illetve a bárki által nem hozzáférhető szabályok alapján történő szabadságtól való megfosztás sérti az Egyezmény 5. cikkének 1. pontját. A bírósági eljárás hiányát azonban az EJEB a fogva tartás rövid, mindössze kilenc órányi időtartama miatt nem vizsgálta.

4.3. *Magyar helyzet.* A Harmtv. 54. § (1) bekezdése engedélyezi a harmadik országbeli személy őrizetének az elrendelését, ha az érintett:

„a) a hatóság elől elrejtőzött, vagy a kitoloncolás végrehajtását más módon akadályozza,

b) a távozást megtagadja, vagy más alapos ok miatt feltehető, hogy a kiutasítás végrehajtását késlelteti vagy meghiúsítja, illetve szükségének veszélye áll fenn,

c) a kötelező tartózkodásra kijelölt helyen előírt magatartási szabályokat súlyosan vagy ismételten megsértette,

d) a számára előírt hatóság előtti megjelenési kötelezettséget felszólításra sem teljesítette, és ezzel akadályozza az idegenrendészeti eljárás lefolytatását, vagy

e) szándékos bűncselekmény elkövetése miatt kiszabott szabadságvesztés-büntetésből szabadult.”

Láthatjuk, hogy olyan jellegű bizonytalanság nem jelenik meg a szövegben, ami a Nolan-eset alapjául szolgált.

A Met. 31/A. § alapján elrendelhető őrizetre a következő okok szolgáltatathatnak jogalapot:

a) az elismerését kérő személyazonossága, illetve állampolgársága nem tisztázott, ennek megállapítása érdekében,

b) az elismerését kérő kiutasítása iránt eljárás folyik és objektív kritériumok alapján bizonyítható – ide értve, hogy a kérelmezőnek ezt megelőzően lett volna lehetősége nemzetközi védelem iránti kérelmet előterjeszteni –, vagy alapos okkal feltételezhető, hogy a kérelmező kizárólag azért folyamodik nemzetközi védelemért, hogy késleltesse vagy meghiúsítsa a kiutasító határozat végrehajtását,

c) a menedékjog iránti kérelem alapjául szolgáló tények és körülmények megállapítása érdekében, ha e tények és körülmények az őrizet mellőzése esetén – különösen amennyiben az elismerést kérő szökésének veszélye fennáll – nem megállapíthatók,

d) az elismerését kérő őrizetbe vétele a nemzetbiztonság vagy a közrend védelme érdekében szükséges,

e) a kérelem előterjesztésére repülőtéri eljárásban került sor, vagy

f) dublini átadás végrehajtása érdekében szükséges, és komoly veszély áll fenn a szökésre.”

Itt is világosak a fogva tartás lehetséges okai, bár a d) pont szerinti nemzetbiztonsági ok komoly veszélyt rejt magában.

Érdeemes megfontolni a magyar joggyakorlat szempontjából azokat a jogintézményeket, intézkedéseket amelyek a helyváltoztatás korlátozásának elrendelése vagy hatósági intézkedés kapcsán relevánsak. Ilyen jogintézmény a határon lefolytatott eljárás esetében, bár ott a szabad mozgás tere jóval nagyobb, mint Nolané volt a vizsgált ügyben. Továbbá hasonló intézkedés, amikor egy hatóság a túlterheltség miatt arra kényszerül, hogy úgynevezett gyűjtőpontokon tartsa a menedékkérőket, illetve menedéket nem kérő irreguláris határlépőket. Láthattuk, hogy a kilencórányi kényszertartózkodást az 5. cikk megsértéseként értékelte a Bíróság, így célszerű végiggondolni egyrészt a gyűjtőpontokon vagy más helyszíneken elrendelt kötelező tartózkodás jogalapját, másrészt az eljárás alá vont személyek számára biztosított mozgásteret, amennyiben a kényszerű ott-tartózkodásuk hosszú órákig tart.

A hosszú idejű jogellenes fogva tartás veszélye állhat fenn a Met. 72. §-a szerinti repülőtéri eljárás esetében, hiszen itt – a vizsgált orosz gyakorlattal szemben – megismerhető és következetes a vonatkozó szabályozás, de a hatóság saját jogkörben nyolc napra rendelheti el a helyváltoztatás korlátozását, ami – mint már több ízben láthattuk – a körülményektől függően sértheti az Egyezmény 5. cikkét.

5. *Khlaifia és mások Olaszország elleni ügye: zsúfolt, szűk helyszín jelentősége*<sup>13</sup>

5.1. *Az ügy körülményei.* Az ügy a kérelmezők Lampedusai, majd ezt követően egy hajó fedélzetén fogvatartott őrizetére vonatkozik, illetve a Tunéziába történt repatriálásukra. A kérelmezők 2011 során értek partot Olaszországban, az Arab Tavasz néven ismert eseményeket követően.

5.2. *A döntés.* A Kamara ítéletében megállapította, hogy Olaszország megsértette az Egyezmény 5. cikkének 1., 2. és 4. bekezdéseit, azaz a szabadsághoz és biztonsághoz való jogot, valamint a haladéktalan tájékoztatáshoz és a rövid határidőn belüli bírósági döntéshez való jogot őrizetbe vétel esetén. Mindemellett, az Egyezmény 13. cikkét is sérülni látta a Kamara, mivel jogsértések esetén nem volt megfelelő lehetőség a jogorvoslatra.<sup>14</sup>

A Kamara megállapította a negyedik jegyzőkönyv 4. cikkének – amelynek értelmében tilos a külföldiek kollektív kiutasítása – sérelmét is, mivel a belépést megtagadó döntésben semmilyen egyéniesített szempontot nem érvényesítettek az olasz hatóságok. A személyazonosság megállapítására irányuló eljárást sem a kollektív kiutasítás elkerülésének céljával alkalmazták. Jellemző, hogy az érintett időszakban nagy számú tunéziái állampolgárt utasítottak ki hasonló gyorsított eljárás keretében.

Az ügyben a fogva tartás jogalapja (4. cikk) és az embertelen, megalázó bánásmód (3. cikk) megsértése releváns leginkább. A fogva tartás jogalapja vonatkozásában az olasz kormány azzal érvelt, hogy valójában a kérelmezők nem is voltak őrizetben. A tengerből kimentett személyek számára kijelölt szálláson helyezték el őket, viszonylag szigorú eltávozási szabályok mellett. Ezt illetően a Kamara döntése azon a szemponton alapult, miszerint nem meggyőző az a kormányzati érv, hogy a kérelmezők nem cellákban voltak elhelyezve. A lényeg az, hogy a tábor területét nem hagyhatták el. A Kamara szerint ez a körülmény megvalósítja a szabadságelvonás fogalmát.

Az olasz kormány arra is hivatkozott, hogy a fogva tartás – amennyiben az EJEB szerint annak minősül a vizsgált szabadságelvonás – megfelelő jogalapon nyugszik, mivel annak alapja az Olaszország és Tunézia között létrejött kormányközi megállapodás. A Kamara szerint ez nem elégséges jogalap, hiszen ezen megállapodás nem volt megismerhető és így előre látható a kérelmezők számára. Az 5. cikk 2. bekezdése több okból is sérült: az olasz hatóságok a szabadságelvonás pontos okáról nem tájékoztatták a kérelmezőket, és nem közölték velük időben az információkat. Nem nehéz ennek a helyzetnek a részleteit elképzelni, ha tudjuk, hogy az olasz kormány

szerint egyáltalán nem is történt fogva tartás. Természetesen ebből a körülményből is fakad, hogy az intézkedés ellen nem volt lehetőség jogorvoslatra sem.

A Kamara nem állapította meg a 3. cikk, vagyis az embertelen és megalázó bánásmód tilalmának megsértését a hajón történő fogva tartás vonatkozásában; megállapította viszont a Contrada Imbriacola-i fogvatartási hely tekintetében. Ezen egyezményesértést illetően a Kamara figyelembe vette, hogy Olaszország 2011-ben – az Arab Tavasz néven ismert események folytán – rendkívüli humanitárius krízissel kényszerült szembenézni, amikor Lampedusa szigetén rövid idő leforgása alatt 55 298-an – köztük a kérelmezők – értek partot.

A 3. cikk sérelmével kapcsolatban a legérdekesebb az, hogy a Kamara elismeri Lampedusa szigetének rendkívüli leterheltséget. Nem vonja kétségbe azt sem, hogy az érkező migránsok elhelyezésére irányuló lampedusai erőfeszítések is rendkívüliek voltak. Azonban ezen tények nem mentik fel az adott államot azon kötelezettsége alól, hogy emberhez méltó körülményeket biztosítson minden esetben, amikor személyek szabadságát vonja el. A Contrada Imbriacola-i központban tapasztalható túlszűfoltosság – amit különböző jelentések támasztanak alá – mindenképpen elérte az embertelen, megalázó bánásmód szintjét. A hajókon történő fogva tartás során azonban nem sérült a kérelmezők számára az Egyezmény által biztosított jog.

5.3. *Magyar helyzet.* Ez az ítélet két fontos dologra hívja fel a figyelmet a magyar jogszabályok kapcsán. Az egyik az, hogy minden szabadságelvonás fogva tartást jelent, ami meghatározott helyre kényszeríti az adott személyt. Ilyen szempontból érdemes ismét végiggondolni a tranzitzőnák jogi helyzetét. Fontos továbbá a fogva tartásra vonatkozó előzetes vagy azonnali tájékoztatás megvalósulását, illetve a tájékoztatás minőségét is figyelembe venni, valamint a döntéssel szembeni jogorvoslat lehetőségét is értékelni.

A második tanulság, hogy a rendszer nagymértékű leterheltsége sem menti fel az államokat az alól, hogy a fogvatartottak számára elviselhető (emberhez méltó) körülményeket biztosítsanak. Ez a gyakorlatban két következtetéshez vezet: (i) vagy ne vonja el az az adott állam az érintett személyek szabadságát; (ii) amennyiben elvonja, rendelkezzen megfelelő kapacitásokkal az emberhez méltó elhelyezéshez. Megjegyzendő, hogy 2015 nyarán, Röszkén, az úgynevezett rendőrségi gyűjtőponton alkalmaztak rövid ideig tartó szabadságelvonást a Magyarországra érkező migránsokkal, illetve menekülőkkel szemben, amihez a kapacitás nem volt megfelelő. Kérdéses, hogy

hogyan ítélné meg az EJEB a fogva tartott személyek itt töltött 12-36 óráját.<sup>14</sup>

#### 6. *Dougoz Görögország elleni ügye:*<sup>15</sup> *a fogva tartás körülményeinek színvonalá*<sup>16</sup>

6.1. *Az ügy körülményei.* A szír állampolgár kérelmezőt rendőrségi őrizetbe vették Görögországban arra az időtartamra, amíg a Szíriába történő kiutaztatásának előkészítése folyamatban volt. Több hónapot töltött ezen az alapon a drapetszonai rendőrségen, ahol állítása szerint túlszűfolt körülmények között volt fogva tartva egy piszkos cellában, elégtelen higiénés és alvási körülmények között; nem volt meleg víz, friss levegő és természetes fény sem, illetve nem állt a rendelkezésére udvar, ahol testmozgást végezhetett volna. 1998 áprilisában átszállították a rendőrségi központba, ahol állítása szerint a körülmények a korábbiakhoz hasonlóak voltak, annyi különbséggel, hogy itt már érte természetes fény, és megfelelő mennyiségű meleg vízhez jutott. 1998. december 3-ig – a kitoloncolás napjáig – tartották ezen a helyen.

6.2. *A döntés.* Az EJEB megítélése szerint az őrizet körülményei mind a rendőrségi központban, mind a drapetszonai rendőrségen megvalósították az embertelen bánásmódot, különös tekintettel a súlyos túlszűfoltásra és a megfelelő alvóhely hiányára, valamint az indokolatlanul hosszú időre, amit a kérelmező az őrizetben töltött. Ezzel sérült az Egyezmény 3. cikke.

Az EJEB nem határoz meg konkrét minimumfeltételeket az őrizet körülményeire tekintettel, azonban fontos momentum az esettel kapcsolatban, hogy az EJEB-ítélet figyelembe veszi, hogy egy korábbi CPT-jelentés<sup>17</sup> is fogva tartásra alkalmatlannak helyszínek minősítette a drapetszonai rendőrséget.<sup>18</sup>

Mindamellet, az Egyezmény 5. cikkének sérelmét is megállapította az EJEB, mivel az őrizet hossza, jogszerűsége és az őrizettel szembeni jogorvoslati lehetőségek nem érték el az EJEB által kívánatosnak tartott szintet. A Bíróság mindenekelőtt nem tekintette jogszerűnek az ügyész által elrendelt fogva tartást.

6.3. *Magyar helyzet.* A magyar jogot illetően az őrizeti körülményeket kellene vizsgálnunk, ami lehetséges jogszabályok alapján is, ám igazán célszerűnek a valóságos helyzetek értékelése tűnik. Erre tesszünk alább rövid kiséretet, mind az idegenrendészeti-, mind a menekültügyi őrizet végrehajtását tekintve.

A Magyar Helsinki Bizottság (a továbbiakban: MHB) 2015-ben járt a Kiskunhalasi Őrzött Szálláson, ahol a látogatás idején idegenrendészeti őrizet

végrehajtása folyt. Tapasztalataikat, illetve a matematikusnak talált jelenségeket jelentésben rögzítették.<sup>19</sup> A jelentésben közöltek több ponton is felidézhetik a Dougoz-ügyben felmerült problémákat. Az MHB nem találta megfelelőnek a szabad levegőn tartzkodás lehetőségének biztosítását.<sup>20</sup> Az őrzött szállás épületei közül csak az egyikben volt lehetőség tisztálkodásra. A jelentés arra hívja fel a figyelmet, hogy az elhanyagolt infrastrukturális környezet révén sérülhet a fogvatartottaknak az Egyezmény 3. cikkében rögzített joga.

Az azóta bezárt debreceni menekültügyi őrzött szállást monitorozta 2015 januárjában az Alapvető Jogok Biztosának Hivatala (továbbiakban: AJBH), a kínzás és embertelen bánásmód megelőzése szempontjából.<sup>21</sup> A jelentés részletes ismertetése nélkül elmondható, hogy a Dougoz-ügyhöz hasonló problémák nem merültek fel az őrizet kapcsán; noha akadt egyébként olyan probléma, amelynek esetében az AJBH felhívta a figyelmet az embertelen bánásmód megvalósulásának veszélyére. Főleg az egészségügyi ellátáshoz, az őrszemélyzet tagjainak neméhez, a közösségi programok szervezéséhez és az őrizetben lévő személyek használatára rendelt helyiségek igénybeviteléhez kapcsolódtak észrevételek.

Ezen információk alapján a menekültügyi őrizetek jobb állapotban lévőknek tündek 2015-ben az idegenrendészeti őrizetknél. Fontos, hogy a hatóságok abban az esetben, ha egy személyt megfosztanak a szabadságától, kötelezően ügyelniük kell az illető személy életterének körülményeire. Ez folyamatos figyelmet és felülvizsgálatot követel infrastrukturális szempontból, valamint célszerű naprakészen követni az EJEB esetjogát, hogy véletlenül se valósulhasson meg egy fogvatartási helyszínen embertelen bánásmód a körülményekből fakadóan.

#### 7. *S. D. Görögország elleni ügye: a fogva tartás körülményei*<sup>22</sup>

7.1. *Az ügy körülményei.* A török állampolgár kérelmező két hónapra őrizetbe került egy határőrizeti állomáson Görögországban, miután jogosulatlanul lépett az ország területére. Az őrizet időtartama alatt nem volt lehetősége arra, hogy kimenjen az épületből, vagy arra, hogy telefonáljon, továbbá nem jutott takaróhoz, tiszta ágyneműhez és meleg vízhez sem.

7.2. *A döntés.* Az EJEB ítéletében megállapította, hogy a kérelmező menedékkérőként olyan feltételek között volt fogva tartva, hogy az embertelen bánásmódnak minősül, és ezzel sérült az Egyezmény 3. cikke. A kérelmező két hónapot töltött egy konténerben, anélkül, hogy lehetősége lett volna a szabad

levegőn tartózkodni és telefonálni, illetve anélkül, hogy tiszta ágynemű és megfelelő higiénés eszközöket kapott volna. Ezt követően a kérelmező további hat napot töltött bezárva egy másik helyen volt, elfogadhatatlan körülmények között, amelyeket a CPT később jelentésében is leírt.<sup>23</sup>

7.3. *Magyar helyzet.* Az S.D. Görögország elleni ügye kapcsán meg kell vizsgálnunk a magyar fogvatartási helyszíneken a meleg vízhez, a telefonhoz (kommunikációs eszközhöz) és a tiszta ágyneműhöz való hozzáférést.

Az idegenrendészeti őrzött szállások működését a Rendőrség őrzött szállásainak szabályzatáról szóló 43/2008. (OT 25.) ORFK utasítása szabályozza (amelyet az 51/2010. (OT 30.) ORFK utasítás egészített ki); ennek 19. pontja szerint „[a] fektetési anyag (pl.: pléd, párna, matrac) huzatainak cseréjét és a törülközőváltást kéthetente, a fektetési anyag fertőtlenítő tisztítását félévente (indokolt esetben gyakrabban) kötelező végrehajtani.” E szerint a magyar jog kielégítően szabályozza a tiszta ágynemű biztosítását.

A 79. pont szerint „[a]z őrizetesek napi tisztálkodását a lakótérben kialakított közös vizesblokkokban, férfiakat a nőktől elkülönítetten, valamint a hálókörletekben kiépített vizesblokkokban a napirendnek megfelelően – legalább 10 perces időtartamban – kell biztosítani”. Ez alapján a higiénés feltételek is megfelelő szintűek lehetnek, noha ez természetesen nagyban függ a vizesblokk minőségétől is. A 17. pont értelmében a vizesblokkban kötelező a hideg-meleg vizes kifolyó biztosítása – megjegyzendő, hogy célszerű lenne a „működő vízcsap” fordulat alkalmazása az egyértelmű végrehajtás érdekében.

A 87. pont szerint „[a]z őrizetesek részére nyilvános távbeszélő állomás használatának lehetőségét kell biztosítani, amelyet az őrzött szálláson kell elhelyezni úgy, hogy a beszélgetés biztonsági okból ellenőrizhető legyen”. Mivel itt a szabály egyértelműen a használat lehetőségének biztosításáról rendelkezik, megállapíthatjuk, hogy ez a megoldás akkor jelenti a telefonálás valós lehetőségét, amennyiben a nyilvános távbeszélő keresztül bonyolított hívások díját az őrizetesek meg tudják fizetni.

A jogszabály külön fejezetet tartalmaz a szabad levegőn tartózkodás megoldására, ennek lényege az utasítás 98. pontjában található. E szerint „[b] iztosítani kell, hogy az őrizetes naponta legalább 1 óra időtartamban – az erre a célra kialakított, őrszabiztonsági szempontból megfelelő, biztonsági kerítéssel körühatárolt sétáló udvaron – szabad levegőn tartózkodhasson”. A szabályozás e szempontból is megfelel az S.D.-ügyből fakadó kívánalmaknak.

A menekültügyi őrizet esetében a menekültügyi őrizet végrehajtásának szabályairól és a menekült-

ügyi óvadékról szóló 29/2013. (VI. 28.) BM rendelet az irányadó. Ez nem rendelkezik külön az ágynemű (fektetési anyag) cseréjéről. Mindössze annyit találunk a rendelet 5. § (2) bekezdésében, hogy „[a] menedékkérőt a befogadás napján el kell látni étkezési, tisztasági és ágyfelszereléssel, valamint ágyneművel. Az ágynemű és a tisztasági csomag cseréjének szabályozási hiányossága aggodalomra adhat okot, annak ellenére, hogy további releváns szabályozás is található a rendeletben: Az elismerését kérő számára a megfelelő személyi felszerelési tárgyakat [...] a tisztálkodáshoz, valamint a lakóhelyiség tisztaságának fenntartásához szükséges eszközöket a menekültügyi őrzött befogadó központ biztosítja. Az elismerését kérő [...] az általa használt lakóhelyiség tisztán tartásáról maga gondoskodik, az ehhez szükséges feltételeket a menekültügyi őrzött befogadó központ biztosítja.” Kívánatos lenne a megfelelő személyes felszerelési tárgyak tisztázása; a pontosabb szabályozás a szükséges eszközök tételes rögzítése révén.

A 29/2013. BM (VI. 26.) rendelet nem tartalmaz részletes szabályokat a meleg vízre vonatkozólag – bár azt egyértelműen rögzíti a 16. § (1) bekezdésben, hogy a zuhanyzóhelyiség a lakótér részét képezi –; ezzel is elmarad az idegenrendészeti őrizet szabályainak részletességétől. A BM rendelet 6. § (2) bekezdés d) pontja szerint a napirendben kell meghatározni a távbeszélő állomások és az internethasználatra alkalmas eszközök használatának idejét. Ezt úgy érthetjük, hogy valamilyen módon, valamilyen időtartamban biztosítani kell a telefon, illetve internethasználati lehetőségeket is. A távbeszélő használatának joga azonban korlátozható a 11. § szerint. A korlátozás feltehetően kiterjed az internet használatára is. Amennyiben a gyakorlat szintjén valóban így van, szükséges volna erről külön rendelkezni a jogszabályban. Továbbá, szükséges lehet a korlátozás jogalapjának részletes tisztázása, valamint a korlátozás mértékének, illetve időtartamának a rögzítése is.

A szabad levegőn tartózkodás jogáról a következőképpen rendelkezik a 29/2013. BM rendelet 8. §-a: „Az elismerésüket kérők elkülönített elhelyezését szolgáló lakóhelyiségen kívül lévő közösségi és étkezésre szolgáló helyiséget, valamint a szabadlevegőn tartózkodás céljából kialakított udvart az elismerésüket kérők nemüktől függetlenül egy időben használhatják, a szociális munkások által szervezett közösségi programokon részt vehetnek.” Ez több jogosultságot jelent annyiban, hogy kifejezetten rendelkezik a szervezett közösségi programokról; ugyanakkor kevesebb annyiban, hogy nem határozza meg a szabad levegőn töltött idő minimumát. Ez utóbbi hiányosság aggodalomra adhat okot.



Összességében: a menekültügyi őrizet vonatkozásán – az S.D. Görögország elleni ügyéből fakadó kívánalmak alapján – részletesebb szabályokat várhatóak el. Lehetséges, hogy ez a részletezettség az egyes intézmények házirendjében vagy a végrehajtás gyakorlatában megvalósul, azonban – az Egyezményesítés megállapításának elkerülése érdekében – kívánatos volna a rendeleti szintű szabályozás ezen a téren.

A határon lefolytatott eljárás esetében a körülmények vizsgálata is releváns lehet; mivel azonban ezen a téren nincs jogszabályi szintű szabályozás, a szisztematikus vizsgálat nem illeszkedik a jelen elemzés struktúrájába.<sup>24</sup>

#### *8. A.A. Görögország elleni ügye: a fogva tartás körülményei<sup>25</sup>*

*8.1. Az ügy körülményei.* A kérelmezőt, aki palesztin állampolgár, a görög parti őrség vette őrizetbe, miután elmenekült egy libanoni menekülttáborból, és elrendelték a kitoloncolását a származási országába. A kérelmező panasszal élt a szamoszi őrizet körülményei miatt. Panaszai a következők voltak: az őrizeteseznek az igen szennyezett padlón kellett étkezniük, valamint sokszor aludniuk is; a folyosókon halmokban állt a szemét; az étel nem volt megfelelő, illetve nem higiénikus körülmények között készítették; tetvek és a bőrbetegségek terjedtek; az ablakok be voltak deszkázva; a vécéként is szolgáló zuhanyzóban nem volt meleg víz; az udvar aprócska volt, és oda az őrszemélyzet szeszélyétől függően mehettek ki az őrizetesezek; nem lehetett telefonálni; az épület túlszűfolt volt, az előírányszintű 100 őrizetes helyett 140-190 személyt tartottak benne fogva.

*8.2. A döntés.* Természetesen – ahogyan az a korábban elemzett jogesetektől is következik – az EJEB a fentiekben ismertetett körülmények miatt megállapította az Egyezmény 3. cikkének megsértését. Továbbá, az EJEB figyelembe vette, hogy a hatóságok nem tettek meg minden tőlük telhetőt azért, hogy a kérelmező megfelelő egészségügyi ellátásban részesüljön. Az őrizetet ellátó intézményben uralkodó áldatlan állapotokat a kérelmező által előadottak mellett görög civil szervezetek és nemzetközi szervezetek jelentései is alátámasztották.

Mindemellett az EJEB azt is egyezményesértőnek találta, hogy a görög bíróságoknak csak korlátozottan volt jogköre az őrizet megszüntetésére. Ez ugyan is sérti az 5. cikk 4. bekezdését. Az EJEB megítélése szerint az 5. cikk 1. bekezdése is sérült, mivel nem egyértelmű, hogy miért volt szükség a kérelmező fogva tartására. 2007. június 12. és augusztus 6. között a kérelmező menedékkérő volt, így a fogva tar-

tásához ebben az időszakban – a kitoloncolás felfüggesztése miatt – nem volt megfelelő jogalap. Továbbá, a háromhónapnyi fogva tartás egyébként sem volt kellőképpen megalapozott az EJEB döntése szerint.<sup>26</sup>

*8.3. Magyar helyzet.* A 3. cikk sérelmét illetően fentebb már áttekintettük a magyar jogszabályokat, továbbá – részben – az őrizet végrehajtására alkalmas magyarországi helyszíneken feltárt állapotokat is ismertettük. Mindezek alapján elmondható, hogy az EJEB által ebben az ügyben felállított kritériumoknak megfeleltek a magyarországi őrzött szállások 2016-ban.

Az 5. cikk 4. bekezdésének sérelméhez kapcsolódóan szintén áttekintettük már a magyar jogszabályokat. Ez alapján azt mondhatjuk, hogy a bíróságoknak megfelelő jogkörük van ahhoz, hogy a nem jogszerű őrizetet megszüntessék. De a gyakorlat mégis azt mutatja, hogy az idegenrendészeti őrizet megszüntetését a bíróságok az idegenrendészeti hatóság hatáskörébe utalják.<sup>27</sup>

A bírósági gyakorlat elemzésének eredményei azonban aggodalomra adhatnak okot; problematikus például az a gyakorlat, amelyet a Kúria joggyakorlat-elemző csoportjának összefoglalója már 2013-ban is említ: „Az aktavizsgálatok alapján megállapítható, hogy a bíróságok a felülvizsgálat során azt vizsgálják, hogy az őrizet elrendelésekor figyelembe vett körülményekben és tényekben van-e változás. A bíróságok semmilyen formában nem vizsgálják azt – különösen mert általában nincs is rá indítvány –, hogy a kiutasítás végrehajtása érdekében a hatóság milyen intézkedéseket tett és van-e reális esélye annak, hogy a végrehajtásra eredményesen sor kerüljön. A magyar hatóságok és bíróságok gyakorlata rendre figyelmen kívül hagyja, hogy az idegenrendészeti őrizet egyetlen célja és jogalapja, hogy a külföldi a kiutasítás végrehajtásának pillanatában »rendelkezésre álljon».”<sup>28</sup> Ha semmilyen formában nem vizsgálják a kiutasítás megvalósíthatóságát, az megvalósíthatja – az A. A.-ügyben ismertetett tények tükrében – az Egyezmény 5. cikk 4. bekezdésének sérelmét.

A menekültügyi őrizet esetében hasonló problémák fedezhetőek fel. Nem valósul meg átfogó jelleggel az egyéniesített bíráskodás, ahogyan arra a Kúria menekültügyi joggyakorlatot elemző csoportjának összefoglalója is utalt. „Hangsúlyozni kell továbbá, hogy bár a bírák törekednek a részletes indokolásra, de csak az indítványok egyoldalú információi alapján tudnak dönteni, mert az indítványt alátámasztó iratok nem kerülnek csatolásra, ezért az ügy egyediesítésére nincs valódi lehetőségük, melynek eredménye az indokolás sablonossága. E mögött tehát nem a bírói szervezet leterheltsége áll elsősorban, hanem a hatóság oldalán fennálló okok (aktacsatolás hiánya).”<sup>29</sup>

9. *Abdolkhani és Karimnia Törökország elleni ügye:  
a túlzásúfolttság mértéke*<sup>30</sup>

9.1. *Az ügy körülményei.* A két kérelmező iráni állampolgárságú; a Népi Mudzsahedin Szervezet (People's Mojahedin Organization of Iran, PMOI) tagjaiként hagyták el Iránt. Irakba költöztek, ahol egy PMOI-tagok számára fenntartott táborban éltek. Később kiléptek a szervezetről, a célkitűzésekkel és a módszerekkel kapcsolatos kifogásaik miatt, és átköltöztek az Egyesült Államok iraki erői által fenntartott menekülttáborba. Az ENSZ menekültügyi főbiztosa 2006-ban, illetve 2007-ben menekültként ismerte el: az interjúk során beszerzett információk alapján mindkét esetben úgy ítélte meg, hogy a szervezettel való korábbi kapcsolataik és politikai nézeteik miatt – figyelembe véve, hogy hogyan bántak a PMOI-tagokkal Iránban – a kérelmezőket kivégezhetik vagy megkínózhatják hazatérésük esetén. 2008 áprilisában végleg bezárták a menekülttábor, ahol éltek, ekkor mindkét kérelmező Törökországba utazott. A török hatóságok letartóztatták, majd júniusban visszatoloncolták őket Irakba, ahonnan azonnal visszatértek Törökországba. Néhány nappal később ismét letartóztatták őket. Fogva tartásuk során hiába kértek ügyvédet, nem kaptak jogi segítséget. Szóban és írásban többször előadták helyzetüket, és többször felhívták a figyelmet arra a körülményre, hogy az ENSZ menekültügyi főbiztosa már elismerte menekültstátuszukat. Két nappal a letartóztatásukat követően a török bíróság mindkettejüket elítélte illegális határátlépés miatt, és elrendelte kitoloncolásukat. Ez utóbbi döntésről, illetve a döntés indokairól egyik kérelmező sem kapott tájékoztatást.

Az EJEB 2008. június 30-án kérte a török kormányt, hogy függessze fel a kérelmezők deportálását. Időközben a kérelmezők számos indítványban folyamodtak átmeneti menedékkért a török hatóságokhoz, egyikük a belügyminisztertől is kérte a fogva tartás alapjául szolgáló döntés felülvizsgálatát. Egyik petíciójukra sem érkezett válasz. A döntés idején mindketten Törökországban voltak. Beadványukban az Egyezmény 3. cikkének megsértését állították, mondván, hogy akár Irakba, akár Iránba deportálnák őket, veszélybe kerülne az életük, illetve a testi épségük. Emellett kérték a 13. cikk (hatékony jogorvoslat), illetve az 5. cikk (szabadsághoz és biztonsághoz való jog) vizsgálatát is.

9.2. *A döntés.* Annak kockázatát, hogy a kérelmezők Iránban történő visszatoloncolásuk esetén kínzás, illetve embertelen bánásmód áldozatává válhatnak-e, a Bíróság a beavatkozóként fellépő civil szervezetek – az Amnesty International és a Human Rights Watch –, valamint az ENSZ menekültügyi főbizto-

sának hivatala által készített jelentések alapján vizsgálta. Ezen jelentések mindegyike kiemelte, hogy a PMOI tagjait Iránban vagy kivégezték, vagy gyanús körülmények között börtönbe zárták. Azok a hírek, amelyek az Iránba önként visszatért tagokról szólnak, ellentmondásosak és megbízhatatlanok. A török hatóságokkal ellentétben az ENSZ Menekültügyi Főbiztossága meghallgatta a kérelmezőket, és úgy ítélte meg, hogy a visszatéréssel kapcsolatos félelmeik megalapozottak. A bíróság megjegyezte továbbá, hogy nincs hivatalos jogi eljárás az iráni állampolgárok Irakba történő kitoloncolására. A PMOI-menekülteket szisztematikusan elutasították az iraki határon; azok pedig, akiket beengedtek az országba, eltűntek – lehetséges, hogy visszakerültek Iránba. A török kormány az azt az érvét, mely szerint a korábbi PMOI-tagok törökországi letelepedése nemzetbiztonsági veszélyt jelentene, a bíróság szintén elutasította. Hangsúlyozta, hogy bármennyire nemkívánatos vagy veszélyes egy személy magatartása, az Egyezmény 3. cikkében foglalt tilalom abszolút.

Hangsúlyozandó, hogy a kérelmezőket a menekültügyi főbiztos elismerte menekültként. A török kormány nem tudta cáfolni, hogy kitoloncolásuk esetén a panaszosok kínzás áldozatává válhatnak, ezért a Bíróság megállapította a 3. cikk megsértését. A testület megdöbbenett, hogy a kérelmezők semmilyen fórum előtt nem tudták érveiket előadni, illetve a nemzeti hatóságok döntését megtámadni; továbbá az, hogy érdemben egyetlen hatóság sem vizsgálta, hogy valóban kínzás kockázatának lennének-e kitéve visszatoloncolásuk esetén. A deportálásról szóló döntés indokolását sem kapták meg, a döntés ellen nem fellebbezhettek. Ezért Törökország megsértette az Egyezmény 13. cikkében foglalt hatékony jogorvoslat-hoz való jogukat is. Végül a fogva tartásukra vonatkozó egyértelmű rendelkezések és a megfelelő jogorvoslat hiánya miatt a bíróság megállapította az 5. cikk (1), (2) és (4) bekezdéseinek sérelmét is.

9.3. *Magyar helyzet.* A második ítélet a fogvatartási körülményekről szól. A három hónapos szabadságelvonás időtartama alatt a kérelmezők egy rendőrségi pincében voltak bezárva. Az a körülmény, hogy hetven négyzetméteren negyvenkét ember volt összeszűfolva (ez a török kormány becslése), már egy napos fogvatartási idő alatt is megvalósítaná a megalázó és embertelen bánásmód tényállását az EJEB gyakorlata szerint.

A magyar őrizeti intézményeket korábban már bemutatottuk; látható, hogy amennyiben a szabályokat betartják, ilyen mértékű zsúfoltság nem fordulhat elő. Mivel azonban az EJEB külön felhívja a figyelmet arra, hogy nagyon súlyos túlzásúfolttság esetén már egy

nap őrizet is megalázó, embertelen bánásmódnak minősülhet, érdemes lehet megvizsgálni a magyar határőrizeti hatóság munkáját olyan időszakokban, amikor a rendszer különösen leterhelt.

A MHB 2015 februárjában készült jelentése szerint így nézett ki egy rendőrségi előállító-helyiség: *„Az újonnan megnyílt déli szárnyban két előállításra használt ketrec található. Egy ketrec mérete körülbelül 30–32 m<sup>2</sup> (8x4 m). A két ketrecben fekvőalkalmatlanságok nincsenek, a bent található padokon csak néhányan tudnak leülni egyszerre. A látogatásunk idején a legtöbben a földön ültek vagy feküdtek. A fogvatartottak takarókat és hálózsákot kaptak. A látogatás idején mindkét ketrecben rendkívüli zsúfoltság uralkodott. A megfigyelők a részletesebben megvizsgált egyik ketrecben 32 fogvatartottat számoltak, ami fejenként körülbelül 1 m<sup>2</sup> mozgásteret jelent. A fogvatartottak többsége fiatal felnőtt férfi volt, de voltak közöttük fiatal felnőtt nők, valamint öt legfeljebb hatéves kisgyermek is.”*<sup>31</sup> A túlszűfolttség vélhetően tovább nőtt ezekben a helyiségekben 2015 nyarán és kora őszén, a Magyarországot érintő migráció felerősödése idején. Szinte bizonyos, hogy ezt a gyakorlatot az EJEB embertelen, megalázó bánásmódnak minősítene.

*10. M.S.S. Belgium és Görögország  
elleni ügye: vizsgálni kell  
az emberi jogok általános helyzetét*<sup>32</sup>

*10.1. Az ügy körülményei.* A kérelmező afgán állampolgár, aki 2008 elején hagyta el Kabult, majd Irán és Törökország érintésével érte el Görögországot: itt lépett be az Európai Unió területére. Innen továbbutazott, és 2009. február 10-én érkezett Belgiumba, ahol menedékkérelmet nyújtott be. A Dublin II. szabályozásnak megfelelően a belga bevándorlási iroda kérte a görög hatóságoktól, hogy vegyék át a menedékkérelme intézését. Mindeközben az ENSZ menekültügyi főbiztosa levélben hívta fel az illetékes belga minisztérium figyelmét a görög menekültügyi eljárás hiányosságaira és a menekülttáborokban uralkodó rossz körülményekre, és kérte, hogy függeszték fel a Görögországba történő transzfereket. 2009 májusában a bevándorlási hivatal kötelezte a kérelmezőt, hogy hagyja el Belgiumot, és Görögországban nyújtsa be kérelmét. Közben a görög hatóságok a szabályok szerinti kéthónapos határidőn belül nem válaszoltak a hozzájuk eljuttatott megkeresésre, amit a belga hatóságok úgy vettek, hogy hallgatólagosan átvették a menedékkérelme intézését. Később úgy érveltek, hogy a Dublin II. rendelet szabályai értelmében nem Belgium az az állam, amely a szóban forgó menekültügyi kérelem elbírálásáért felel, és nem gya-

níthatták, hogy a görög hatóságok nem tesznek eleget a kötelezettségüknek. A kérelmező fellebbezett a belga hatóság döntése ellen: érvelése szerint fennállt annak a lehetősége, hogy a görög hatóságok elfogadhatatlan körülmények között tartják fogva, a görögországi menekültügyi eljárások során pedig számos hiányosság észlelhető. Attól tartott, hogy a görög hatóságok visszaküldik majd Afganisztánba, anélkül, hogy érdemben vizsgálnák az országból való távozásának okait. A panaszos állítása szerint azért menekült el szülőhazájából, mert a tálibok megpróbálták megölni, bosszúból, mert a Kabulban állomásozó légierőnél dolgozott tolmácsként. A fellebbezést a belga illetékesek elutasították, és a kérelmezőt 2009. június 15-én átszállították Görögországba. Az athéni repülőtérre érkezését követően azonnal őrizetbe vették, és a repülőtér szomszédságában lévő épületbe vitték, ahol húsz társával együtt tartották fogva egy kis helyiségben. A mellékhelyiséghez való hozzáférésüket korlátozták, nem mehettek ki a szabad levegőre, keveset kaptak enni, és a földön kellett aludniuk, szennyezett matracokon. A kérelmezőt 2009. június 18-án szabadon engedték, megkapta a menedékkérőket megillető kártyát is, de semmiféle szociális támogatást nem kapott, és az utcán kellett élnie. Megpróbálta elhagyni Görögországot egy hamis igazolvánnyal, ekkor ismét letartóztatták, és ugyanabban az épületben tartották fogva, ahova az országba érkezését követően szállították. Egy hetet töltött itt, állítása szerint a rendőrök többször megverték ez idő alatt. Szabadon bocsátása után ismét az utcára került, néha a helyiektől vagy egy egyházi szervezettől kapott segítséget. 2009 decemberében megújították a menedékkérő-kártyáját, és ezt követően a hatóságok lépéseket tettek annak érdekében, hogy szállást találjanak neki, de a beadványa szerint végül egyetlen lakást sem ajánlottak fel neki. A strasbourgi bírósághoz eljuttatott beadványában panaszt emelt Görögországgal szemben a fogva tartás körülményeivel kapcsolatban, és kifogásolta a jogorvoslat hiányát. Belgiummal kapcsolatban azt állította, hogy a kiadatás – a görög eljárás hiányosságait ismerve – felveti az EJEE 2. és 3. cikkének sérelmét, hozzátéve, hogy a 3. cikk sérelme az előreláthatóan rossz görögországi körülmények miatt is felvethető. A kérelmező Belgiummal szemben is felhozta a hatékony jogorvoslat hiányát.

*10.2. A döntés.* Az EJEB mindenekelőtt kérte Görögországtól, hogy az eljárás lezárásáig ne adják ki a kérelmezőt Afganisztánnak. Emellett a Kamara a döntést – az ügy jelentőségére tekintettel – átadta a Nagykamerának. A Bíróság előtti eljárásba harmadik félként beavatkozott Hollandia és az Egyesült Királyság kormánya, számos civil szervezet, az

ENSZ Menekültügyi Főbiztosa és az Európa Tanács Emberi Jogi Biztosa is. A Nagykamara először a Görögországgal kapcsolatos panaszt vizsgálta. A fogva tartás körülményeit illetően a testület megállapította, hogy bár nem becsülhető alá az EU külső határait biztosító tagállamokra e téren háruló teher, az nem mentesítheti Görögországot a kínzás abszolút tilalmának betartása alól. Amikor a kérelmező az athéni repülőtérre érkezett, a görög hatóságok megállapították a személyazonosságát, és tudtak arról, hogy potenciális menekültről van szó. Ennek ellenére azonnal őrizetbe vették, minden magyarázat nélkül. Az elmúlt években számtalan civil szervezet hívta fel jelentéseiben a figyelmet arra, hogy a menedékkérőket szisztematikusan elzárják; anélkül, hogy az elzárás indokairól tájékoztatnák őket. A kérelmezőnek a rendőrségi brutalitásról szóló panasa is konzisztens a civilszervezetek jelentéseivel; erre a jelenségre a CPT is felhívta a figyelmet. A CPT és a menekültügyi főbiztos jelentései igazolják a fogva tartás körülményeivel kapcsolatos beadványt. Bár a görög hatóságok a panaszost viszonylag rövid ideig tartották fogva, a Nagykamara szerint a fogva tartás körülményei elfogadhatatlanok voltak. Ez, kiegészülve az önkényes bánásmód elszívésének érzetével, a helyzet bizonytalansága miatti felindultsággal, sértette a kérelmező emberi méltóságát, illetve a megalázó büntetés tilalmát. Figyelembe véve, hogy a menedékkérők különösen kiszolgáltatottak, az őrizeti körülmények révén Görögország megsértette a 3. cikket.

A Belgiummal kapcsolatos beadványra reagálva a Nagykamara hangsúlyozta: a belga hatóságoknak tudniuk kellett a görög eljárás hiányosságairól, amikor meghozták a kiutasításról szóló döntést, ezért nem terhelhető át a kérelmezőre a bizonyítási kötelezettség a visszatoloncolás lehetőségének fenn álltatáért. Az ENSZ menekültügyi főbiztosa levélben tájékoztatta a belga hatóságokat a görögországi helyzetről, és az előbbieket a válasz elmaradását hallgatólagos beleegyezésnek tekintve kibocsátották a kitoloncolásról szóló döntést. A Dublin II rendelet szabályozása értelmében tehetek volna kivételt. A belga hatóságok nem vizsgálták a görög eljárást, illetve azt, hogy a vonatkozó szabályokat a görög hatóságok megfelelően alkalmazzák-e. A Görögországnak történő kiadatás tehát sértette a kérelmező 3. cikkben garantált jogát. A Nagykamara a fogva tartás körülményei miatt elmarasztalta Görögországot, továbbá megállapította, hogy Belgium is megsértette az EJEE 3. cikkét azzal, hogy átadta a kérelmezőt a görög hatóságoknak.

Végül az EJEB Belgium esetében is megvizsgálta a hatékony jogorvoslathoz való jog érvényesülését.

A belga kormány azzal védekezett, hogy 72 órára fel lehet függeszteni a kiadási döntés végrehajtását, és ez idő alatt az idegenrendészeti fellebbviteli testület elbírálja a fellebbezést. A bíróság álláspontja szerint ez az eljárás nem felelt meg az EJEE-ből levezethető követelményeknek. Azokban az esetekben, amikor felmerül a kínzás tilalmának megsértése a fogadó államban, a kérelmeket különös gondossággal, érdemben kell megvizsgálni, és megfelelő jogorvoslatot kell biztosítani kedvező döntés esetében. A testület eljárása jórészt a felek által benyújtott bizonyítékok mérlegelésére korlátozódik, így a kérelmezőnek gyakorlatilag nem volt esélye jogorvoslati jogának gyakorlására. Ezért a Nagykamara Belgiummal szemben is megállapította a 13. cikk sérelmét a 3. cikkel összefüggésben.

*10.3. Magyar helyzet.* Megállapíthatjuk, hogy az EJEB az M.S.S.-ügyben is megfogalmazza az őrizettel szembeni minimális elvárásait.<sup>33</sup> Ezekkel az elvárásokkal már több Görögország elleni kérelem kapcsán találkozhattunk. Azt is láthattuk, hogy jelenleg – a tranzitónak kivételével – sem jogszabályi, sem jogalkalmazási szempontból nem tűnik egyezményesértőnek a helyzet Magyarországon, bár – mint arra korábban, az S.D.-ügy kapcsán rámutattunk –, a menekültügyi őrizet esetében kívánatos volna a részletszabályok alaposabb, rendeleti szintű kidolgozása.

Az M.S.S. ügy annak a kérdésnek a szempontjából jelentős, hogy lehet-e megalapozott az őrizet akkor, ha a kiutasítás célországa egy olyan állam (más tagállam vagy harmadik ország), ahol embertelen körülmények várják a kiutasított személyt. A Harmtv. 51. §-a rendelkezik a non-refoulement elvének alkalmazásáról.<sup>34</sup> A Harmtv. 52/A. § alapján, amennyiben megállapítható a visszaküldés tilalma, a hatóság az érintett személyt befogadotként ismeri el, ezáltal pedig jogszerűvé válik a Magyarországi tartózkodása, így ilyen esetekben nem is jöhet szóba az őrizet. Más kérdés, hogy vajon például az M.S.S.-esetben felmerült Afganisztán vonatkozásában jelenleg megalapozottnak tartaná-e a hatóság a non-refoulement elvének alkalmazását.

A belga hatóság által elkövetett hibát azonban a magyar hatóságok is elkövethetik. A dublini átadás esetében ugyanis nincs arra vonatkozó vizsgálat, hogy az átadási célországgként szolgáló tagállamban milyen körülmények várják az átadott személyt, miközben a dublini átadásra való tekintettel elrendelhető a menekültügyi őrizet. Az M.S.S.-ügyben azonban Belgiumot nem azért érte elmarasztalás, mert őrizetben tartotta M.S.S.-t, hanem azért, mert átadta egy olyan államnak, ahol embertelen, megalázó körülmények vártak rá.

11. R.U. Görögország elleni ügye: kitoloncolás reális esélyének vizsgálata<sup>35</sup>

11.1. *Az ügy körülményei.* Az eset egy török állampolgárságú menedékkérő őrizeti körülményeiről szól, aki kurd származására hivatkozva kért Görögországtól menekültstátuszt. A kérelmező panaszai az őrizet tekintetében gyakorlatilag ugyanazok voltak, mint az S.D. ügyben ismertetettek, az eset ugyanabban az időintervallumban is történt, amelyre vonatkozóan az EJEB a souffi-i és a Petrou Ralli-i őrzött szállások esetében megállapította az egyezményesértést.

11.2. *A döntés.* Ebben az esetben is arra a következtetésre jutott a Bíróság, hogy Görögország megsértette az Egyezmény 3. cikkét; továbbá arra, hogy mivel az őrizet fenntartása vonatkozásában nem állt hatékony jogorvoslat a kérelmező rendelkezésére, így Görögország az Egyezmény 13. cikkét is megsértette.

Érdemes megvizsgálni azt, hogy az R.U. ügyben a Bíróság megállapította az 5. cikk 1. pontjának és 4. pontjának sérelmét is. Az 1. pont azért sérült, mert a kérelmezőnek folyamatban volt a menekültügyi eljárása, így a kiutasítás megvalósíthatóságára hivatkozva nem lehetett volna R.U.-t sem a görög, sem a nemzetközi joggal összhangban őrizetben tartani. Az őrizetnek ezen az alapon csak akkor lehet jogszerű alapja, ha a kiutasításra van jogi lehetőség, továbbá annak megvalósíthatósága reálisnak tűnik.

11.3. *Magyar helyzet.* A magyar joggyakorlat során is merülhetnek fel őrizetben tartott személyek esetében kérdések arra vonatkozólag, hogy mennyire reális a kitoloncolásuk megvalósítása. Érdemes megjegyezni, hogy 2016 első négy hónapjában 580 személy került idegenrendészeti őrizetbe,<sup>36</sup> miközben a 2015. szeptember 15. és 2016. május 31. között eltelt nyolc és fél hónapban mindössze 56 fő kitoloncolását sikerült megvalósítani;<sup>37</sup> vagy más időszakot nézve, Szerbiába 2016 első öt hónapjában mindössze 99 főt toloncoltak vissza a magyar hatóságok.<sup>38</sup> A Harmtv. 56. § (6) bekezdés b) pontja alapján az őrizetet meg kell szüntetni, ha nyilvánvalóvá válik, hogy a kiutasítást nem lehet végrehajtani.

A statisztikai adatok természetükből adódóan nem alkalmas arra, hogy az egyes kiutasítási végzések megvalósíthatóságára nézve következtetések alapjául szolgáljanak. Arra azonban alkalmas lehetnek az objektív adatok, hogy felhívják a figyelmet annak a gyakorlatnak a kialakulására, hogy olyan személyeket is őrizetben tartanak, akiknek az esetében a kiutasítás megvalósítására nincsen reális esély.

Az Egyezmény 5. cikkének 4. pontja azért sérült, mert a görög bíróságnak nem volt lehetősége arra, hogy felülvizsgálja az őrizetet jogszerűségét. Bár a

magyar jogszabályok ezt a lehetőséget nem zárják ki, tehát a bíróság vizsgálhatja az őrizet jogszerűségének kérdését, azonban több EJEB-jog eset elemzésekor is utalunk rá, hogy a a gyakorlatban a magyar bíróságok szerepe aggályokat vet fel a tekintetben.<sup>39</sup>

12. Horshill Görögország elleni ügye: a rendőrségi fogda nem hosszú távú őrizeti helyszín<sup>40</sup>

12.1. *Az ügy körülményei.* A szudáni állampolgár menedékkérőt 15 napig tartották fogva egy rendőrőrsön Görögországban. Menedékkérőként jogszerűtlennek tartotta a magát a fogva tartást, továbbá sérelmezte a fogva tartás körülményeit is.

12.2. *A döntés.* Az ügyben az EJEB megjegyezte, hogy a rendőrőrs általánosságban nem megfelelő hely az őrizet végrehajtására, illetve a kialakítása révén csak nagyon rövid idejű őrizetek végrehajtására alkalmas. Az EJEB a fizikai környezet tüzetesen vizsgálatát követően állapította meg, hogy sérült az Egyezmény 3. pontja. Továbbá, az EJEB megállapította azt is, hogy a görög jogszabályok szerint a kérelmezőt az őrizet negyedik napját követően más, őrizet végrehajtás céljára kialakított intézménybe kellett volna szállítani. Az 5. pont sérelmét azonban nem állapította meg az EJEB, mivel az őrizet elrendelése összhangban állt a görög és az európai uniós joggal is.

12.3. *Magyar helyzet.* A hatályos magyar jogban a 301/2007. (XI. 9.) Korm. rendelet 36/D. § (2) bekezdése alapján kifejezetten tilos menekültügyi őrizetet elrendelni rendőrségi fogdában vagy büntetés-végrehajtási intézetben. A 114/2007. (V. 24.) Korm. rendelet 129. § (2) bekezdése hasonló szabályozást tartalmaz az idegenrendészeti őrizet végrehajtásával kapcsolatban. Ezek alapján elmondható, hogy Magyarországon nem áll fent a veszélye annak, hogy a vizsgált ügyben alkalmazott és az EJEB által jogsértőnek minősített gyakorlat előforduljon.

13. Sakir Görögország elleni ügye: sérülékeny csoportba tartozó fogvatartott és a panasztétel joga<sup>41</sup>

13.1. *Az ügy körülményei.* Az ügy előzménye egy, az afgán származású kérelmező elleni rasszista indítatású támadás Athénben, aminek következtében a kérelmező kórházi ellátásra szorult. A kérelmezőt, akinek nem volt tartózkodási engedélye, a kórházi kezelést követően azonnal őrizetbe vették. Az egyezményesértés egyebek mellett őrizetben tartása alatti körülményekkel kapcsolatban is felmerült.

Az EJEB szerint sérült az EJEE 3. cikke, mivel az őrizet végrehajtásakor az eljáró görög hatóságok nem bizonyosodtak meg arról, hogy a kérelmezőt állapotának megfelelő körülmények között helyezik-e őrizetbe az Aghios Panteleimon rendőrsőn, Athénban. Történt ez annak ellenére, hogy a kezelőorvosai kifejezetten ellenezték az őrizetbe vételét. A kérelmezőnek az őrizet tíz napja alatt ugyanazt a véres ruhát kellett viselnie, amelyben őrizetbe vették, nem zuhanyozhatott le, és nem látták el a sebeit sem.

**13.2. A döntés.** Az EJEB egyezményesértésként értékelte, hogy az őrizeti körülmények elleni panasz esetében nem volt megfelelő jogorvoslati eljárás. Mindezekon túl, a kérelmező elleni támadás ügyében lefolytatott nyomozással kapcsolatban a Bíróság kimondta az Egyezmény 3. cikkének megsértését.

**13.3. Magyar helyzet.** A menekültügyi őrizet szabályozását kell áttekintenünk. A Met. 31/F. § (2) bekezdése szerint „a különleges bánásmódot igénylő személyek elhelyezéséről sajátos szükségleteikre – különösen a korukra, valamint az egészségügyi (és ennek részeként mentális) állapotukra – figyelemmel kell gondoskodni.” Ez elég garanciának tűnik arra, hogy a vizsgált ügyben történtek ne fordulhassanak elő Magyarországon. A Harmtv. 61. § (3) a) pontja ezt a kérdést az idegenrendészeti őrizet esetében a következőképpen rendezi: „az őrizetben lévő harmadik országbeli állampolgár jogosult elhelyezésre, élelmezésre, saját ruházat viselésére – szükség esetén az évszaknak megfelelő ruházatra –, valamint – a külön jogszabályban meghatározott – egészségügyi ellátásra”. Továbbá, az Országos Rendőrfőkapitány 43/2008. (OT 25.) ORFK utasítása a Rendőrség őrzött szállásainak szabályzatáról (kiegészítve az 51/2010. (OT 30.) ORFK utasítással) 61–65. pontjai tartalmazzák részletesen az őrizetbe történő befogadás egészségügyi aspektusait. Messzire vinne annak tisztázása, hogy az eljáró orvost milyen etikai és jogszabályi normák kötelezik arra, hogy megfelelő ellátást nyújtson egy sebesültnek. A megvizsgált jogszabályok alapján az mindenestre világos, hogy a fent bemutatott ügy Magyarországon jogszabályszerűen nem fordulhat elő. Mindazonáltal érdemes lenne a „szükségleteikre figyelemmel” kitélt „szükségleteiknek megfelelő”-re cserélni, hogy egyértelmű legyen a sérülékeny személyek igényeinek kielégítésére vonatkozó követelmény.

Kérdés az is, hogy az őrizetek kapcsán van-e olyan panasz eljárás, amelynek révén az őrizet végrehajtásának körülményeit lehet sérelmezni. A menekültügyi őrizet esetében ezt a Met. 31/F. § (3) bekezdés af) pontja, míg az idegenrendészeti őrizet esetében a

Harmtv. 61. § (3) bekezdés g) pontja biztosít ilyen eljárást; a panaszbeadványokkal kapcsolatos ügyintézését pedig a panaszokról és közérdekű bejelentésekről szóló 2013. évi CLXV. törvény szabályozza, lehetőséget nyújtva ügyféli jogállással nem rendelkezők számára is sérelmes körülmények feltárását.

További kérdésként merül fel egyfelől, hogy mennyire hatékony ez az eljárás, másfelől pedig az, hogy a gyakorlatban mennyire hozzáférhető. Ezen kérdések kimerítő megválaszolása a joggyakorlat elemzését igényelné, amire ehelyütt nem tudunk sort keríteni. Megjegyzendő viszont, hogy a MHB a következőt írja egy 2013-as jelentésében: „Az itt elhelyezett kérelmezők azt jelezték a megfigyelőknek, hogy mivel ők egy másik épületben vannak fogva tartva, nincs lehetőségük a személyes ügyfélfogadáshoz hozzáférni és nem tudnak panaszbeadvánnyal sem az igazgatóhoz fordulni.”<sup>42</sup> Vagyis aggály merülhet fel a panasz eljáráshoz való hozzáféréssel kapcsolatban, ami az Alaptörvényben is biztosított panaszjog sérelmét veti fel.

A jogalkotó a panasz eljárást a következő módon szabályozza a menekültügyi őrizet esetében a Met. 31/G. §-ával: „(1) Ha a menekültügyi hatóság a 31/E-31/F. §-ban meghatározott kötelezettségét elmulasztotta, a menekültügyi őrizetbe vett személy az őrizet végrehajtására szolgáló intézmény vezetőjénél panasszal élhet. (2) A panasz elutasításával szemben a menekültügyi őrizetbe vett személy nyolc napon belül a menekültügyi hatóság vezetőjéhez fordulhat.” A panasz eljárás végrehajtását is garantálja a 29/2013. (VI. 28.) BM rendelet a következőképpen: „A napirendben meg kell határozni a menekültügyi őrzött befogadó központ sajátosságaira figyelemmel a jogok gyakorlásának és a kötelezettségek teljesítésének rendjét, így különösen a kifogás, kérés, panasz, közérdekű bejelentés előterjesztésének rendjét.” A jogalkotó a törvényben nem megy ilyen részletességig az idegenrendészeti őrizetet illetően, azonban ezt a fent említett ORFK utasítás pótolja, amikor a 7. pontban a következőképpen rendelkezik: „az őrizetes jogosult panasz, kérelem, közérdekű bejelentés előterjesztésére, kártérítésre a panasz és kérelem előterjesztésével kapcsolatban megilleti a jogorvoslat joga, ha jogszabály lehetővé teszi, a döntéssel szemben az őrizetes keresettel fordulhat a bírósághoz.” További részletességről és a panasz átvételi elismervényéről is rendelkezik a jogszabály a 127. pontban.

Mindezek tükrében elmondható, hogy a magyar jogszabályok megfelelően szabályozzák a panasz eljárást. Amennyiben a jogszabályokat betartják, úgy Magyarország nem valósíthat meg a fentiek tekintetében egyezményesértést. Az MHB által feltártak csak az irányadó jogszabályok megsértése révén fordulhatnak elő.

14. *Ghorbanov és mások Törökország elleni ügye:  
a kitoloncolás jogszerűsége*<sup>43</sup>

14.1. *Az ügy körülményei.* Az ügyben tizenkilenc üz-  
bég származású kérelmező kezdeményezte az EJEB  
eljárását. A kérelmezők mindannyian titokban éltek  
Törökország területén. Azért hagyták el Üzbegisztánt,  
mert ott nehézségekbe ütközött muszlim val-  
lásuk gyakorlása. A kérelmezők először Iránba me-  
nekültek, de ott nem kaptak megfelelő védelmet. Ké-  
sőbb Törökországban a UNHCR védelembe vette  
őket, és lakást is tudtak bérelni, mivel a török ható-  
ságok ehhez szükséges okmányokkal látták el őket.  
A török hatóságok 2008. szeptember 12-én – mint-  
egy törbe csalva őket – Iránba toloncolták a kérel-  
mezőket. A kérelmezők dokumentumok nélkül visz-  
szatértek Törökországba és egy helyi ügyvédi ka-  
marától, valamint civil szervezetektől kértek jogi  
segítséget. Ezt követően, 2008. október 11-én a ha-  
tóságok ismét Iránba toloncolták őket. Itt először  
nem volt hová húzódnuk a téli időjárás elől, majd az  
iráni hatóságok őrizetbe vették őket. A török ható-  
ságok később, a nemzetközi szintű felháborodás ha-  
tására azzal érveltek, hogy Irán a kérelmezők számá-  
ra biztonságos harmadik országnak minősül, hiszen  
korábban – 2001 és 2007 között – ott éltek.

14.2. *A döntés.* Az EJEB megállapította, hogy a ti-  
zenkilenc kérelmező közül tizenketten kiskorúak  
voltak. Ez a körülmény – amellet, hogy a kérelme-  
zők mindannyian menekültstátuszúak voltak, vala-  
mint mindannyiuknak szilárd egzisztenciája volt Tö-  
rökországban – csak tovább súlyosbítja a kitolonco-  
lás megítélését egy, a kérelmezők számára ismeretlen  
területre. Az EJEB figyelembe vette, hogy az eljárás  
alkalmas volt arra, hogy a kérelmezőket félelemmel  
és kétségbeeséssel töltse el, mivel nem volt lehetősé-  
gük a kitoloncolás elkerülésére; illetve azt is, hogy és  
mindenfajta eljárásjogi garancia hiányzott a kitolon-  
colás végrehajtásával kapcsolatban.

Sérelmezhető az is, hogy a kérelmezők tizenkét  
napot töltöttek Iránban szálláshely nélkül, téli időjá-  
rási körülmények között. Az EJEB megállapította az  
eljárás embertelen és megalázó mivoltát, ezáltal az  
Egyezmény 3. cikkének sérelmét.

Az első kitoloncolás esetében már nem tudott az  
EJEB ítéletet hozni az 5. cikk sérelmével kapcsolat-  
ban, mivel a kérelmezők kicsúsztak a kérelem benyúj-  
tására vonatkozó hat hónapos határidőből. A második  
kitoloncolás esetében viszont az EJEB megállapította  
az Egyezmény 5. cikkének sérelmét, azon az alapon,  
hogy a toloncolás során megfosztották a kérelmezőket  
a szabadságuktól: mivel a toloncolásuk jogilag nem  
volt megalapozott, így a kérelmezők szabadságtól va-  
ló megfosztása is jogszerűtlennek minősül.

14.3. *Magyar helyzet.* Az őrizet jogszerűségéhez  
kapcsolódóan érdemes megvizsgálni a kiutasítási el-  
járást is. Ha az érintett nem távozik önként, tolon-  
colási eljárás veszi kezdetét, aminek biztosítása érde-  
kében, legfeljebb 72 órára őrizet rendelhető, ezt az  
időtartamot a bíróság meghosszabbíthatja. Noha a  
menekültek és menedékkérők joga az ország terüle-  
tén való maradási joga garantált, az aggodalomra ad-  
hat okot, hogy a Met. 51. § (2) bekezdés e) pontja  
szerinti elfogadhatatlansági eljárásban el lehet utasí-  
tani menedékkérőt pusztán azért, mert vonatkozá-  
sában biztonságos harmadik ország állapítható meg.  
A Ghorbanov és mások Törökország elleni ügye arra  
is rámutat, hogy a tagállamoknak meg kell vizsgál-  
niuk, hogy milyen körülmények közé küldik vissza  
a kitoloncolt személyeket. Nem lehet senkit kitenni  
annak, hogy valódi biztonságot nyújtó tartózkodási  
hely nélkül maradjon egy biztonságosnak ítélt ország  
területén. Az egyezményes megállapításának  
megelőzése érdekében a magyar hatóságoknak vizs-  
gálniuk kell, hogy egy adott, biztonságosnak tartott  
országban valóban biztonságban lenne-e a kiutasít-  
ott, illetve kitoloncolandó személy. További garan-  
ciális elem, hogy a Met. 51. § (2) bekezdés e) pontja  
szerinti elfogadhatatlansági döntés esetén halasztó  
hatálya van a bírósági felülvizsgálatnak. Ha azonban  
a bírósági felülvizsgálat lehetőségével – hatékony tá-  
jékoztatás, illetve jogi segítségnyújtás hiányában – az  
elutasított kérelmezők nem tudnak élni, úgy a ma-  
gyarországi eljárás nagyon hasonlóná válik a Ghor-  
banov-ügyben leírthoz.<sup>44</sup> Célszerű tehát az elfogad-  
hatatlan kérelmet benyújtók számára megfelelő jogi  
segítségnyújtást biztosítani annak érdekében, hogy  
Magyarország véletlenül se sérthesse az Egyezmény  
3. cikkét, az eljárás megfélemlítő mivolta révén.

15. *Mikolenko Észtország  
elleni ügye: az őrizet  
nem együttműködésre ösztönző eszköz*<sup>45</sup>

15.1. *Az ügy körülményei.* Az orosz állampolgár ké-  
relmező tartózkodási engedélyhosszabbítási kérelmét  
az észt hatóságok 2003-ban elutasították, és együt-  
tal őrizetbe is vették. Az őrizetet csak 2007-ben  
szüntették meg az őrizetet. A hosszú őrizet hátteré-  
ben az állt, hogy a kérelmező állítása szerint nem ta-  
lálta az érvényes útlevelét, ugyanakkor nem kívánt  
együttműködni az orosz hatóságokkal új okmány be-  
szerzésében, így az észt hatóságok nem tudták ki-  
toloncolni őt Észtországból Oroszországba.

Az őrizet meghosszabbítását kéthavonta engedé-  
lyezte az illetékességgel és hatáskörrel rendelkező bí-  
róság. Az intézkedést azzal indokolták, hogy az őri-  
zet arra ösztönözheti az érintettet, hogy fokozottabb

együttműködés mutasson az úti okmánya beszerzése során; ezt az okmányt ugyanis az ügyben eljáró észti hatóság hiába próbálta az orosz nagykövetségen keresztül a kérelmező számára kiállíttatani. Végül az eljáró bíróság úgy ítélte meg, hogy az őrizet időtartama már aránytalanul hosszúra nyúlik, így 2007. október 8-án elrendelte a kérelmező szabadítását.

15.2. *A döntés.* Az EJEB megfontolása szerint a szabadságtól való megfosztás önkényesnek tekinthető annak ellenére, hogy az észti bíróság kéthavonta felülvizsgálta az őrizetet, mivel annak hosszát nem indokolták a körülmények. A hatóságoknak hamarabb be kellett volna látniuk, hogy útlevél hiányában nem megvalósítható a toloncolás. Egyúttal az EJEB azt is megállapítja, hogy ilyen mértékben elhúzott őrizettel a hatóságok nem kényszeríthetik az őrizetbe vett személyeket a kooperációra. A Bíróság még Mikolenko Észtország elleni ügyében sem találta jogszerűnek az őrizetet, pedig ott az őrizetbe vett személy maga akadályozta a kiutasítás végrehajtását az útlevél elkészítésének hátráltatásával. Ez persze nem jelenti, hogy ne lehetne valamilyen más szankciót alkalmazni ilyen esetekben. Azonban a kiutasztatás előkészítése érdekében elrendelt szabadságelvonásnak csak akkor van jogalapja, ha a hatóságok érdemben tudnak tenni a kiutasztatás megvalósításáért.

15.3. *Magyar helyzet.* A magyar jog az idegenrendészeti őrizet időtartamát 1 évben maximalizálja. Ezen belül is a fél éven túli fogva tartás csak abban az esetben engedélyezhető, ha „*az érintett harmadik országbeli állampolgár nem működik együtt a hatósággal*”, vagy akkor, ha „*a kitoloncoláshoz szükséges okmányok beszerzése a harmadik országbeli állampolgár származási országának, vagy az őt visszafogadási egyezmény alapján visszafogadni vagy egyébként befogadni köteles állam hatóságainak eljárása miatt elhúzódik*”.

Azaz, a magyar jogszabályok engednek arra teret, hogy az őrizettel egyfajta kooperációra bírják az őrizetben lévő személyt, azonban ennek időtartamát egy évben maximálják. Az EJEB problematikusnak találta a közel négy éves fogva tartást; a magyar jogszabályok szerinti egy évnyi fogvatartási lehetőséget a kooperáció ösztönzésére feltehetőleg nem találná annak. Túl ezen, érdemes lehet megvizsgálni, hogy milyen magatartást vált ki az őrizetesekből, ha őrizet révén próbálják a kooperációra való készségüket fokozni. Illetve úgy is tekinthető, hogy éppen a macacsságot és a kooperációtól való elzárkózást jutalmazza a rendszer: az őrizet révén az egyébként is kooperatívabbakat tudják csak rávenni a hatóságok az együttműködésre, a legmacacsabb személyek pedig ki fognak tartani egy évig. Ez a probléma azonban túlmutat a tanulmány által vizsgált kérdéskörön.

## 16. *Louled Massoud Málta elleni ügye: hatékony jogorvoslatához fűződő jog vizsgálata*<sup>46</sup>

16.1. *Az ügy körülményei.* Egy algériai állampolgár a kérelme beadásakor őrizetben volt Málta Safi nevű településén, egy katonai laktanyában. 2006 júniusában csónakon érkezett Máltára, a hatóságok nyomában őrizetbe is vették. Büntetőeljárásban vádat emeltek ellene, és elítélték, mivel útja során többeknek, akik szintén irregulárisan léptek az ország területére, segítséget nyújtott a Máltára való eljutásban. Büntetése letöltése után közvetlenül idegenrendészeti őrizetbe került. Több mint 18 hónapig tartották fogva. A kérelmező szerint nem állt rendelkezésére hatékony jogorvoslat az idegenrendészeti őrizettel szemben.

16.2. *A döntés.* Az EJEB megvizsgálta, hogy az érintett időszakban milyen arányban volt sikeres a máltai jogrendszerben a jogorvoslat. Az őrizetbe vett külföldieket érintő nagyszámú ügyben mindössze négy sikeres jogorvoslati eljárást talált az EJEB, ezek mindegyike sérülékeny helyzetű személyhez kapcsolódott. Összességében, a görögországi jogszabályok és joggyakorlat elemzése során az EJEB úgy találta, hogy a bíróságok őrizettel kapcsolatos felülvizsgálati jogköre több szempontból is korlátozott.

A máltai kormány hivatkozott egy rendelkezésre álló alkotmányossági eljárásra, amely jogorvoslati lehetőségként szóba kerülhet az őrizettel kapcsolatban, ám az EJEB értelmezésében ez nem minősül hatékonynak, mivel az eljárás során nincs mód a megfelelően gyors döntéshozásra.

Az őrizet hosszát illetően is merült fel kérdés. A kérelmező szerint indokolatlan volt a 18 hónapot meghaladó szabadságelvonás. A kormány azzal érvelt, hogy az őrizet azért húzódott el ennyire, mert a kérelmező nem volt hajlandó együttműködni a hatóságokkal. Túl a fentebb tárgyalt, Mikolenko Észtország elleni ügyben előkerülő érveken, az EJEB azt is kimondja, hogy Málta esetében igencsak valószínűtlen az, hogy az idegenrendészeti eljárás alá vont személy a hatóságok tudta nélkül hagyja el az országot. Máltát ugyanis minden oldalról tenger veszi körül, a nemzetközi repülő- és hajóáratok pedig teljes mértékben hatósági kontroll alatt állnak. Ezek a körülmények jelentősen csökkentik az őrizet objektív indokoltságát. Mindezek alapján az EJEB önkényesnek minősítette az őrizetet, hiszen a kormányzat érvei nem alapozták meg a szabadságelvonás szükségességét.

16.3. *Magyar helyzet.* Az őrizet bírósági felülvizsgálata kapcsán egyértelműen kiderül – ahogy az A. A. Görögország elleni ügyében is –, hogy az EJEB



döntéshozatala szerint fontos, hogy a gyakorlatban mennyire hatékony a jogorvoslati eljárás. Az A. A. Görögország elleni ügyében megfogalmazottak fényében a magyar jogorvoslati rendszer sem biztosít minden esetben hatékony eljárást az őrizet bírósági felülvizsgálatára.<sup>47</sup> Érdemes lehet figyelmet szentelni annak, hogy a bíróságok valódi ellensúlyt, illetve és féket jelentsenek az idegenrendészeti hatóságokkal szemben, az emberi jogi jogsértések kiküszöbölése érdekében.

### *17. Rahimi Görögország elleni ügye: kiskorú őrizete*<sup>48</sup>

*17.1. Az ügy körülményei.* Az ügy egy 15 éves, afgán származású, kísérő nélküli külföldi kiskorú őrizetével kapcsolatos; az őrizet időtartamát a kiskorúnak felnőttek között kellett eltöltenie. A kísérő nélküli kiskorú kérelmező állítása szerint nem kapott tájékoztatást az őrizet okáról, illetve arról, hogy milyen jogorvoslati lehetőség áll a rendelkezésére az őrizettel szemben.

*17.2. A döntés.* Az EJEB szerint az őrizet elrendelése alapvetően jogszerű volt, mivel a kiutaztatás előkészítését szolgálta. A kétnapnyi őrizet a cél megvalósítása érdekében nem mondható okszerűtlennek. Az EJEB ugyanakkor megállapította, hogy a görög hatóságok nem vették figyelembe a gyermek legfőbb érdekét,<sup>49</sup> és nem vizsgálták meg, hogy van-e lehetőség kevésbé kényszerítő intézkedésre az őrizet helyett.<sup>50</sup> Ezek a tényezők vezették az EJEB-et arra, hogy kétségbe vonja a görög hatóságok jóhiszeműségét az őrizet elrendelésével kapcsolatban, illetve annak megállapítására, hogy a kérelmező őrizetbe vétele sérti az Egyezmény 5. cikkének 1. szakaszát.

Az EJEB megállapította ezen túl az 5. cikk 4. szakaszának sérelmét is, mivel a kérelmezőnek nem volt lehetősége arra, hogy felvegye a kapcsolatot egy ügyvéddel. Hozzájárult a jogsértéshez az is, hogy a kérelmező meghallgatása ugyan az anyanyelvén történt, de a rendelkezésre bocsátott információs füzet nem volt elérhető általa ismert nyelven. Fontos szerepet játszott az 5. cikk 4. szakaszának megsértésében az a körülmény is, hogy a görög hatóságok megállapították ugyan a kérelmező kiskorúságát, de nem rendeltek mellé gyámot vagy ügygondnokot. Ezen körülmények közepette, hiába állt rendelkezésre hatékony jogorvoslat az őrizettel szemben, annak lehetőségével a kérelmező nem tudott élni.<sup>51</sup>

*17.3. Magyar helyzet.* A kiskorúság mint sérülékenységi ismérv speciális szempontjait itt félretéve, két kérdést kell megvizsgálnunk: az őrizet okáról adandó tájékoztatást, valamint a megfelelő nyelvi és

jogi támogatást a jogorvoslati eljárásokban. Az idegenrendészeti őrizet elrendeléséhez kapcsolódóan sem a Harmtv.-ben, sem a Harmtv. végrehajtási rendeletében nem találunk olyan szabályt, amely kifejezetten előírná az idegenrendészeti hatóságnak az őrizet okáról való tájékoztatást.<sup>52</sup> A Harmtv. 54. § (3) mindössze annyit mond, hogy „az idegenrendészeti őrizetet határozattal kell elrendelni, és azt a közléssel egyidejűleg végre kell hajtani”. Aggodalomra adhat okot a közlés és a tájékoztatás fogalma közötti különbség. Az őrizet tényének közlése nem minden esetben meríti ki az őrizet okáról való megfelelő tájékoztatás fogalmát. Ez a gyakorlatban komoly problémát jelenthet. Minden őrizetbe vett esetében alapos és egyéniesített tájékoztatásra lenne szükség, figyelembe véve a mentális állapotát és a nyelvtudását. A Harmtv. 60. § rendelkezik ugyan arról, hogy az őrizetben lévő személyt a jogairól és kötelezettségeiről tájékoztatni kell, ez a szabály azonban – az eljárás kronológiáját tekintve – csak a vizsgált pontot követően válik relevánssá. Ugyanez a helyzet a menekültügyi őrizet tekintetében is: az arra vonatkozó jogszabály szinte szó szerint ugyanígy rendelkezik, ennél fogva az aggályok is azonosak.

A másik vizsgálandó kérdéskör a jogorvoslatra vonatkozó tájékoztatás, illetve a jogi segítségnyújtás biztosítása. Ezek inkább gyakorlati, mint elvi síkon merülnek fel: az igazi kérdés ugyanis az, hogy a gyakorlatban biztosított-e a hozzáférés az elviekben rendelkezésre álló jogi segítségnyújtáshoz. Szükséges lehet időnként megvizsgálni, hogy lehetősége van-e minden őrizetben lévő személynek arra, hogy általa ismert nyelven megfelelő színvonalú jogi segítséget kapjon. Ez komoly kihívást jelenthet egy leterhelt idegenrendészeti és menekültügyi őrizeti rendszer esetében, de csak így lehet garantálni az emberi jogok védelmét.

### *18. M. és mások Bulgária elleni ügye: nemzetbiztonsági ok miatti kiutasítás*<sup>53</sup>

*18.1. Az ügy körülményei.* A kérelmezők az afgán állampolgárságú M., örmény állampolgárságú felesége és két kiskorú gyermekük; mindannyian Bulgáriában élnek. M. 1998-ban érkezett Bulgáriába, 2001-ben felvette a kereszténységet; 2004 márciusában pedig menekültstátuszt kapott, mivel a hatóságok úgy ítélték, hogy keresztény hitre térése miatt Afganisztánban üldöztetésnek lenne kitéve. Az abban az időszakban a bolgár belügyminisztérium részét képező nemzetbiztonsági szakszolgálat igazgatója 2005. december 6-án végzésben vonta vissza M. tartózkodási engedélyét, utasította ki, rendelte el a kiutasítási őrizetét, valamint tiltotta ki Bulgáriából 10 évre, mi-

vel megítélése szerint M. „komoly nemzetbiztonsági fenyegetést” jelent. A végzés nem határozta meg, hogy M.-et melyik országba kell szállítani. A végzés egy olyan belső iraton alapult, amelyben többek között azt az állítás szerepelt, hogy M. embercsempészetben vett részt. 2006. október 12-én egy másik szerv, a rendőrség bevándorlási igazgatósága elrendelte M. kiutasítási őrizetbe vételét. Mindkét végzés azonnal végrehajtható volt. M.-et azonban nem utasították ki; a hatóságok szerint azért, mert nem rendelkezett érvényes úti okmánnal.

M.-et 2006. október 18-án vették őrizetbe. A bolgár rendőrség 2007 februárjában megkereste Afganisztán szófiái nagykövetségét, hogy állítsanak ki személyazonossági okmányt M. részére. Miután válasz nem érkezett, 2008 szeptemberében és 2009 januárjában ismét megkeresték a nagykövetséget. M. nem kívánt visszatérni Afganisztánba, illetve útlevélet kapni; az afgán nagykövetség pedig végül megtagadta az okmány kiállítását.

M. 2006 októberében a szófiái városi bíróság előtt megtámadta a 2005. december 6-i végzést. 2007 októberében a legfelsőbb közigazgatási bíróság elutasította M. kérelmét a végrehajtás felfüggesztése iránti, és 2008. júniusi ítéletében elutasította a keresetét. M. ugyanebben a hónapban az őrizetbe vételét elrendelő, 2006. október 12-ei végzést is megtámadta a szófiái városi bíróság előtt, amely 2009. áprilisi ítéletében megállapította, hogy a végzést egy arra nem jogosult tisztviselő írta alá, ezért semmisnek nyilvánította, ugyanakkor nem rendelte el M. szabadlábra helyezését.

A városi bíróság 2008. szeptember 1-jén – összhangban az ideiglenes intézkedésre vonatkozó szabályokkal – kezdeményezte a bolgár kormányzatnál, hogy további értesítésig M.-et ne szállítsák Afganisztánba. 2009 júniusában a rendőrség kötelezte M.-et, hogy 2009. július 3-ai szabadulása után naponta jelentkezzen a helyi rendőrőrsön.

A kérelmezők – hivatkozva az EJEE 3., 5., 8. és 13. cikkére – sérelmezték M. jogellenes fogva tartását, a kiutasítással való fenyegetést, valamint a hatékony jogorvoslat hiányát.

*18.2. A döntés.* A Bíróság emlékeztetett arra, hogy a kiutasítás végrehajtása érdekében foganatosított őrizet csak addig lehet indokolt, amíg kiutasítási vagy kiadatási eljárás van folyamatban. Ha a kiutasítási vagy kiadatási eljárást nem megfelelő gondossággal folytatják le, az őrizet összeegyeztethetetlen lehet az Egyezményvel. M.-et két évig és nyolc és fél hónapig tartották őrizetben. Noha a kiutasítását már 2005 decemberében elrendelték, a hatóságok csak 2007 februárjában tettek első ízben kísérletet arra, hogy a kiutasításhoz szükséges személyazonosító okmány kiál-

lítását kezdeményezzék, a második próbálkozásra pedig egy évvel és hét hónappal később kerítették sort. Ezalatt M. végig őrizetben maradt. Noha a bolgár kormányzat bemutatta, hogy időközben kísérletet tettek arra is, hogy egy másik (biztonságos) országba küldjék, mégsem jártak el a lehető legnagyobb gondossággal, és M. fogva tartása az őrizet időtartamának csak egy része alatt volt indokolt. Erre tekintettel – és megjegyezve, hogy az őrizetbe vételre vonatkozó két külön végzés jogbizonytalanságot teremtett – a Bíróság arra a következtetésre jutott, hogy M. fogva tartása megsértette az 5. cikk 1. bekezdését.

M. két külön bírósági eljárásban azzal érvelt, hogy jogellenes volt az őrizetben tartása, amelynek alapjául két különböző – egy 2005. decemberi és egy 2006. októberi – jogi aktus szolgált. Az első eljárás során a bíróság nem is volt hajlandó megvizsgálni a kérelmét, a másodikban pedig csak azt állapította meg – közel két és fél évvel később –, hogy a második végzést egy arra fel nem jogosított tisztviselő írta alá. Mivel tehát a hatóságok nem biztosították annak lehetőségét, hogy kiutasítási őrizetben tartásának törvényességét M. rövid időn belül bíróság előtt vitathassa, az EJEB az 5. cikk 4. bekezdését sérelmé is megállapította.

Az M.-t fenyegető kiutasítást illetően a Bíróság megjegyezte, hogy a kérelmezők tényleges családi életet éltek Bulgáriában. A kiutasító végzés egy belügyminisztériumi iratban szereplő megállapításon alapult; a szóban forgó irat – amelyet nem terjesztettek a Bíróság elé – valószínűleg nem tartalmazott olyan információkat, illetve nem utalt olyan bizonyítékokra, amelyek alátámasztották volna az M.-t terhelő megállapítást. A legfelső közigazgatási bíróság pusztán alakilag vizsgálta az ügyet, mielőtt elutasította M. fellebbezését a kiutasító végzés ellen; ily módon egy kormányzati ügynökség belátására hagyta annak eldöntését, hogy M. nemzetbiztonsági fenyegetést jelent-e. Ezt a megközelítést – vagyis azt, hogy a kérelmezőket nem védtek meg az önkényességtől – az EJEB már korábbi Bulgária elleni ügyekben is a 8. cikket sértőnek találta.

A Bíróság megállapította, hogy a bolgár legfelső közigazgatási bíróság nem vizsgálta megfelelően a rendőrség azon állítását, miszerint M. nemzetbiztonsági fenyegetést jelent. A bolgár bíróság nem vizsgálta meg az Egyezmény alapján megkövetelt szigorral M.-nek azon panaszát sem, miszerint bántalmazásnak lehet kitéve, illetve az élete is veszélybe kerülhet, ha visszatér Afganisztánba. Továbbá, a bolgár jog szerint a nemzetbiztonsági okból kiadott kiutasító végzés elleni fellebbezésnek nem volt halasztó hatálya, és a M. arra vonatkozó kérelmét, hogy ne utasítsák ki addig, míg ügyében döntés nem születik, gya-

korlatilag meg sem vizsgálták. Ennek megfelelően a Bíróság megállapította, hogy a kiutasító végzések elleni jogorvoslat tekintetében a bolgár jog, illetve joggyakorlat sérti az Egyezmény 13. cikkét.<sup>54</sup>

18.3. *Magyar helyzet.* A jogorvoslathoz való jogról is többször esett már szó. Az egyik fontos dokumentum e tárgyban a Kúria idegenrendészeti joggyakorlatot elemző csoportjának véleménye,<sup>55</sup> amely szerint a vizsgált időszakban, 2012–2013-ban tapasztalt bírósági joggyakorlat fejlesztésre szorul, annak érdekében, hogy a bíróságok a hatóságok fölött érdemi kontrollt lássanak el. A Magyarországot érintő migráció fokozódása további kihívások elé állította az igazságszolgáltatást. Az M. és mások Bulgária elleni ügyében tett ajánlásokat zsinórmértékül használva, a magyar joggyakorlatra az alábbiakat vonatkoztatathatjuk:

1. Tények és indokok alapos felülvizsgálata: *„A bíróságok semmilyen formában nem vizsgálják azt – különösen mert általában nincs is rá indítvány –, hogy a kiutasítás végrehajtása érdekében a hatóság milyen intézkedéseket tett és van-e reális esélye annak, hogy a végrehajtásra eredményesen sor kerüljön. A magyar hatóságok és bíróságok gyakorlata rendre figyelmen kívül hagyja, hogy az idegenrendészeti őrizet egyetlen célja és jogalapja, hogy a külföldi a kiutasítás végrehajtásának pillanatában rendelkezésre álljon.”*<sup>56</sup>

2. A bíróságok egyensúlyteremtő szerepe a hatóságok és az érintett személyek között, különös tekintettel az utóbbiak emberi jogaira: Az eljárások hatékonyságának vizsgálatakor az derült ki, hogy a bíróságok szinte minden esetben elfogadják a hatóság érvelését, vagyis a bíróságok egyensúlyteremtő szerepe nem érvényesül megfelelően.<sup>57</sup>

3. A kiutasítási célország feltüntetése kötelező, tehát ennek hiánya bírósági jogorvoslatot alapozhat meg. A Harmtv. 46. § (1) bekezdés c) pont kötelező jelleggel írja elő, hogy a kiutasítást elrendelő határozatnak tartalmaznia kell annak az államnak a megnevezését, ahová az érintett személyt kiutasítják. Amennyiben a határozat mégsem tartalmazza ezt, úgy a bíróság egyértelműen jogsértést állapíthat meg.

4. Az eljáró bíróságnak vizsgálnia kell, hogy a fogadó országban az érintett élete veszélyben lenne-e, illetve ki lenne-e téve bántalmazás veszélyének. A Harmtv. 56. § a non-refoulement vizsgálatát az idegenrendészeti hatóság feladatává teszi. A Kúria azt a véleményt alakította ki, hogy a menekültügyek esetében *„a bíróságnak ezt a kérdést a [jogorvoslati] kérelem tartalmától függetlenül hivatalból vizsgálnia kell”*.<sup>58</sup>

5. A fellebbezés halasztó hatálya: A magyar jogban a kiutasítás elrendeléséhez nem kapcsolódik fellebbezési eljárás. A Harmtv. 46. § (2) bekezdése szerint: *„a kiutasítást elrendelő határozat ellen fellebbezés-*

*nek nincs helye, a határozat bírói felülvizsgálatát annak közlésétől számított nyolc napon belül lehet kérni. A bíróság a keresetet a keresetlevél beérkezésétől számított tizenöt napon belül bírálja el”*. A jogszabály szerint nincs automatikus halasztó hatálya a bírósági eljárásnak. A vonatkozó szabályozást a Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény 332. §-ban találjuk meg. Kétséges, azonban, hogy nem túl szigorú-e a szabályozás azokban a – jellemző – esetekben, amikor a kiutasítást követően az eredeti állapot már nem helyreállítható többé. Talán szerencsésebb lenne e szempontból, ha a Harmtv. kivételt tenne az általános perrendtartáshoz képest, és általános erővel felfüggesztené a végrehajtást az ilyen esetekben. A strasbourgi gyakorlattal való összehang<sup>59</sup> szempontjából ez megnyugtatóbban rendezné a kérdést.

A magán- és családi élet tiszteletben tartásához való jogot látta sérülni az ügyben az EJEB azáltal, hogy a nemzetbiztonság sérelme nem volt igazolt az eljárásban. Jellemző a magyar idegenrendészeti gyakorlatra is, hogy a nemzetbiztonsági és közbiztonsági vizsgálatok eredményét, illetve azon határozatokat, amelyekben az eljáró nemzetbiztonsági és közbiztonsági hatóságok megállapítják a veszélyesség tényét, nem csatolják a kiutasításról szóló határozathoz, holott e nélkül az abban tett megállapítások nem képezhetik jogvita tárgyát. Ez a gyakorlat a magán- és a családi élet tiszteletben tartásához kapcsolódó jog tekintetében egyezményesértő lehet, de ezen túl alapvetően ellentmond a jogállamiság elvének is. Éppen az ilyen eljárásokban volna a leginkább kívánatos a transzparencia; természetesen áró hatóságok módszereinek, kapcsolatainak, bizalmas iratainak titokban tartása mellett.

Magyarországon lehetőség van menekültügyi őrizet elrendelésére. A Met. 31/A. § (1) bekezdés d) pontja szerint a menekültügyi hatóság a menekültügyi eljárás lefolytatása biztosítása céljából menekültügyi őrizetbe veheti azt az elismerését kérőt, akinek tartózkodási jogcíme kizárólag az elismerés iránti kérelem benyújtásán alapul, ha az elismerését kérő őrizetbe vétele a nemzetbiztonság vagy a közrend védelme érdekében szükséges. Ez alapot adhat egy, a fent ismertetetthez hasonló esetben az őrizet elrendelésére, viszont a közrend védelmének veszélyeztetésére vonatkozó állítást alá kell támasztani, máskülönben az őrizet jogszerűtlen.

#### 19. *Amie és mások Bulgária elleni ügye: nemzetbiztonsági ok miatti jogtalan fogva tartás*<sup>60</sup>

19.1. *Az ügy körülményei.* A Bírósághoz négy hontalan személy nyújtott be kérelmet Bulgáriával szem-

ben. 2006-ban a bolgár belügyminisztérium nemzetbiztonsági szolgálata döntést hozott arról, hogy Mahmud Abas Amie-nek el kell hagynia Bulgáriát, mivel komoly veszélyt jelent a nemzetbiztonságra, egyúttal 10 év beutazási tilalmat is elrendelt vele szemben. Ez a végzés nem tartalmazta a körülmények részletezését, de később, az EJEB előtti eljárásban a bolgár kormány közölt olyan tényeket, amelyek alapján a kiutasítást, illetve beutazási és tartózkodási tilalmat elrendelték. A kiutasítási végzést a kérelmező láthatta, de nem kapott belőle másolatot. A végzés közlését követően őrizetbe vették, és átkutatták a személyes használatába álló helyiségeket. A kérelmező menekült volt, és állítása szerint veszélyezteti az életét, ha egy arab országba utasítják ki. A kérelmező sikertelenül fellebbezett a végzés ellen a belügyminisztériumhoz. Mivel a kérelmező nem talált megfelelő jogorvoslatot Bulgáriában, ezért a Bírósághoz fordult; egyrészt a jogszerűtlen szabadságelvonás, másrészt a magán- és családi életének tiszteletben tartásához való jogának megsértése, harmadrészt az élethez való jogának megsértése, negyedrészt a tisztességes tárgyaláshoz való jogának megsértése miatt.<sup>61</sup>

19.2. *A döntés.* A Bíróság megállapította az 5. cikk 1. pontjának sérelmét megállapította, mivel az őrizet időtartama alatt a hatóságok nem tettek meg mindent a kitoloncolás érdekében, tehát az őrizet nem volt jogszerű azon az alapon, hogy a kitoloncolás végrehajtása érdekében szükséges. Ilyen ügyet többet is láttunk már a jelen tanulmányban. Az 5. cikk 4. pontja is sérült, mivel az őrizettel szemben volt ugyan bírósági felülvizsgálatra lehetőség, de nemzeti jog nem biztosított arra lehetőséget a bíróság számára, hogy jogszerűtlen őrizet esetén elrendelje az őrizet megszüntetését.

19.3. *Magyar helyzet.* A magyar jog szerint az őrizet meghosszabbítását bíróság rendeli el. Ha az őrizet jogszerűtlen, akkor a bíróság dönthet annak megszüntetése (meg nem hosszabbítása) mellett, de a gyakorlatban a tényleges megszüntetést a hatóságra bízza.<sup>62</sup>

Érdekes a tanulmány szempontjából az Egyezmény 8. cikkének sérelme is, mivel a kérdés itt az, hogy a hosszú és jogszerűtlen őrizetet, ami a kérelmező családi életének tiszteletben tartásához való jogának sérelméhez vezetett, jogellenesen rendelte-e el Bulgária. Az EJEB szerint az állítólagos nemzetbiztonsági veszélyt nem tisztázták sem hatósági, sem bírósági eljárásban; az annak alapjául szolgáló tények és bizonyítékok nem voltak megismerhetők. Továbbá, a bírósági eljárás is titkos volt; miközben, mint láthattuk, valójában nem is érintette a nemzetbiztonsági veszélyt megalapozó körülményeket. Ezek alap-

ján az EJEB önkényesnek minősítette a Bulgáriában lefolytatott eljárást, valamint kimondta, hogy az eljárás nem felel meg az Egyezmény 8. cikkében meghatározott jogszerűségi minimumnak.

Visszautalhatunk itt az M. és mások Bulgária elleni ügyében mondottakra, miszerint minden nemzetbiztonsági eljárás esetén kívánatos, hogy az érintett személy megismerhesse az őt terhelő megállapításokat, és jogorvoslattal élhessen. Nem vitatjuk el ugyanakkor a részes államok jogát az alkalmazott módszerek és a nemzetbiztonság szempontjából kényes információk titokban tartásához.

## 20. *Auad Bulgária elleni ügye: automatikus halasztó hatály hiánya*<sup>63</sup>

20.1. *Az ügy körülményei.* A hontalan státuszú palesztin származású kérelmező 2009 májusában érkezett Bulgáriába, ahol menedékkérelmet nyújtott be. A menekültügyi hatóság elutasította a menekültstátusz iránti kérelmét, de humanitárius védelmet biztosított számára. Később terrorizmussal vádolták meg, és 2009 novemberében kiutasították Libanonba azzal, hogy Bulgáriában nemzetbiztonsági veszélyt okoz a jelenléte. Ezzel az intézkedéssel szemben Auad bírósági jogorvoslattal élt azon az alapon, hogy az élete Libanonban veszélyben lenne. Jogorvoslati kérelmét a nemzeti jogra alapozva a legfelső közigazgatási bíróság elutasította, és a kiutasítást ezzel helybenhagyta. Auad 2011 májusáig volt őrizetben; ezzel kitöltötte a lehetséges – tizennyolc hónapnyi – jogszerű őrizeti időt. Szabadítását követően Szófiában maradt, ahol naponta kellett jelentkeznie a számára kijelölt rendőri egységnek.

20.2. *A döntés.* A kérelmező egyrészt az Egyezmény 3. cikkére hivatkozott, mivel, állítása szerint a Libanonba történő kitoloncolása életveszélynek tenné ki őt. A kormányzat nem tudta, hogy vizsgálták volna a kiutaztatás kockázatait. Az EJEB arról is meggyőződött, hogy a bolgár jogrendszerbe nem volt megfelelő, hatékony korlát beépítve az önkényes, kelő körülmények nélküli kiutasítások megakadályozására.

Az EJEB az Egyezmény 13. cikkének sérelmét is megállapította az ügyben, egyrészt azért, mert az eljáró bolgár bíróság kimondta, hogy a kérelmezőre Libanonban várható veszély irreleváns a kiutasítás jogszerűsége szempontjából. Másrészt a bírósági eljárásnak nem volt automatikus felfüggesztő hatálya a kiutasítás végrehajtására, így a jogorvoslat nem minősíthető hatékornak. Bulgária azzal védekezett, hogy a kiutasítás megvalósulása előtt hivatalból megvizsgálták volna, hogy milyen körülményekkel szembe-

sülhet a kérelmező Libanonban. Azt azonban nem tudta megjelölni a bolgár kormány, hogy pontosan milyen eljárás révén, illetve milyen alapon tették volna ezt, így ezt az állítólagos eljárást a Bíróság nem ítélte megfelelőnek. Mindezek után az EJEB megállapította a hatékony jogorvoslathoz való jog sérelmét.

Az EJEB Az Egyezmény 5. cikkének sérelmét is megállapította, mivel a hatóságok 18 hónap alatt mindössze annyit tettek, hogy háromszor megkeresték Libanon szófiái külképviseletét azzal a céllal, hogy úti okmányt szerezzenek be a kérelmezőnek a hazautaztatásához. Ez az EJEB értékelésében nem minősül hatékony próbálkozásnak, így a 18 hónap időtartamú őrizet nem megalapozott. Továbbá az sem megfelelő érv a 18 hónapos folyamatos őrizet mellett, hogy a kérelmezőnek a legfelső közigazgatási bíróság döntését kellett az őrizetben megvárnia. Korábban láthattuk, hogy a bírósági eljárásnak nem volt felfüggesztő hatálya, így a kitoloncolás bármikor megvalósítható lett volna, ha a hatóságok azért érdemben tenni tudnak. Ennek a kérdéskörnek a magyar jog szempontjából történő bemutatásához a már vizsgált ügyek közül elsősorban Mikolenko Észtország elleni ügye nyújt jó alapot.

*20.3. Magyar helyzet.* Ahogy a Kúria fentebb ismertetett álláspontjában is szerepel, a Harmtv. alapján a kiutasítás felülvizsgálatának nincs automatikus halasztó hatálya, bár a polgári perrendtartás szabályai szerint kérhető a felfüggesztés. A fent vizsgált ügy fényében szerencsésebb volna már az ágazati jogszabályban rendelkezni arról, hogy a kiutasítási végzések bírósági felülvizsgálatának minden esetben automatikus felfüggesztő hatálya van.<sup>64</sup>

### *21. Mathloom Görögország elleni ügye: külföldi elítélt kitoloncolási célú őrizete<sup>65</sup>*

*21.1. Az ügy körülményei.* Az ügy egy iraki származású személyre vonatkozik, aki több mint két évig és három hónapig volt őrizetben Görögországban. Az őrizet célja a kitoloncolásának előkészítése volt, bár időközben döntés született a feltételes szabadításáról. A kérelmező bűncselekményt – szexuális erőszakot – követett el Athénban, amiért tizenöt év és hat hónap szabadságvesztésre ítélte a görög büntetőbíróság, a büntetés letöltését követően pedig kiutasításra. A büntetés háromötödének letöltése után a kérelmezőt feltételesen szabadlábra helyezték. Ezt követően egy idegenrendészeti őrzött szállásra szállították, ahol tizenöt hónapig tartották fogva. Az elhúzóó őrizet miatt már akkor jogorvoslattal élt a kérelmező, de sikertelenül. A toloncolás azonban nem volt le-

hetséges, mivel a kérelmező nem rendelkezett úti okmányokkal, Irak külképviselete pedig megtagadta, hogy ilyen iratok állítson ki számára, mivel nem látták igazoltnak a kérelmező iraki állampolgárságát.

A kérelmezőt egy másik őrizeti helyszínre szállították, ahol további öt hónapot töltött, majd 2006 novemberében az eljáró bíróság engedélyezte, hogy fogva tartás helyett házi őrizetbe kerülhessen, ahonnan végül 2007. április 27-én szabadult.

*21.2. A döntés.* Az EJEB szerint a görög nemzeti jog nincsen összhangban az Egyezmény 5. cikkének 1. pontjával, mivel lehetővé teszi az őrizet ilyen mértékű elhúzóóását. Az Egyezmény 5. cikkének 1. és 4. pontjának sérelmét is megállapította az EJEB, mivel a hatóságok tudták, hogy a bűncselekmény miatt kiszabott szabadságvesztés letöltését követő őrizet nem töltheti be a célját; hamar kiderült ugyanis, hogy a kitoloncolás nem megvalósítható.

A görög szabályozás tehát nem tett eleget az Egyezmény által elvárt előreláthatóság követelményének, a szabadságelvönás nyilvánvalóan meghaladta az ésszerűen elfogadható időtartamot is a kérelmező vonatkozásában. Továbbá az Egyezmény 5. cikkének 4. pontját sérti, hogy a jogorvoslatért felelős bíróság öt hónap és tizenkét nap alatt hozta meg a döntését.

*21.3. Magyar helyzet.* Több helyen is bemutatottuk, hogy a magyar szabályozás szigorú felső időkorlátot szab az idegenrendészeti őrizetnek. Ettől természetesen a büntetésüket kitöltött külföldi bűnelkövetők tekintetében sem lehet eltérni, így kijelenthetjük, hogy idegenrendészeti őrizet Magyarországon a hatályos jogszabályok szerint ilyen mértékben nem húzóóható el. Mindamellert célszerű lehet a külföldi, szabadságvesztésre ítélt bűnelkövetők esetében, ha a kiutasítás végrehajtását már a büntetés kitöltése alatt elkezdte szervezni az idegenrendészeti hatóság, amennyiben a bíróság ítéletében erről rendelkezett.

Felmerül továbbá az is, hogy mikortól tekinthető egy kitoloncolás megvalósíthatatlannak – tekintve, hogy attól kezdve megszűnik az őrizet jogalapja, vagyis az őrizet jogellenessé válik. Ennek a kérdésnek a részleteit a Mikolenko Észtország elleni ügyénél már bemutatottuk.

### *22. M.A. Ciprus elleni ügye: menedékkérő kiutasítása<sup>66</sup>*

*22.1. Az ügy körülményei.* Az ítélet egy szíriai kurd személy őrizetéhez kapcsolódik, akit a ciprusi hatóságok vettek őrizetbe – Szíriába való kitoloncolás szándékával – egy 2010. június 11-i akció során. Az akció azok a kurdokat célozta, akik egy nicosiai kor-

mányzati épület előtt táborozva demonstráltak a ciprusi kormányzat menekültpolitikája ellen. A kérelmezőnek az akció idején már a második menedékkérelme volt folyamatban Cipruson. M.A.-t az ügyében folyó menekültügyi eljárás ellenére kiutasították Ciprusról, és a kiutasítás érvényesítése érdekében őrizetbe vették. Másnap a kérelmező, valamint további negyvenhárom őrizetbe vett szíriai kurd az EJEB-hez fordult, kérve, hogy ideiglenes intézkedés révén függesszék fel a kitoloncolásukat az ügy érdemi elbírálásáig. 2010 augusztusában a belügyminiszter kijelentette, hogy a kérelmező illegális bevándorló, aki pénzt kap cserébe, hogy munkát és tartózkodást intézzen más kurd személyeknek. A kérelmezővel szemben ezen az alapon ismét őrizetet rendeltek el a hatóságok, az előző őrizet megszüntetésével egy időben. A kérelmező 2011 májusában szabadult, amikor elismerték menekültként.

22.2. *A döntés.* Az EJEB az ügygel kapcsolatban megállapította a hatékony jogorvoslathoz való jog sérelmét az élethez való jog és a kínzás, embertelen bánásmód tilalmával összefüggésben. A nemzeti hatóságok és bíróságok előtt ugyanis a kérelmezőnek nem volt esélye a kiutasításáról szóló döntés hatékonyan felülvizsgálatára. – annak ellenére sem, hogy a kérelmező menedékkérő volt. Az EJEB értékelése szerint tehát nem állt rendelkezésre olyan jogi eszköz, amely megakadályozta volna a kérelmezőt a jogszerűtlen, hibás hatósági döntés alapján kitoloncolják.

Az EJEB megállapította az 5. cikk 1. pontjának sérelmét, mivel az országban jogszerűen tartózkodó kérelmezőt őrizetbe vették a rendőrségi akció során. A kormányzat érvelése szerint az akció természetéből fakadóan nem volt elvárható a helyszínen intézkedő rendőrök részéről annak megállapítása, hogy az intézkedés alá vontak közül ki tartózkodik jogszerűen az ország területén és ki nem. A Bíróság ezen érvelés megfontolása után is úgy döntött, hogy az Egyezményben rögzítettekkel nem fér össze az a kérelmező őrizetbe vétele, hiszen a rendőrség munkájának megkönnyítése nem lehet alapja egy ilyen intézkedésnek. A 2010 júniusában elrendelt őrizet nyilvánvalóan jogszerűtlen, hiszen a kérelmező jogszerűen tartózkodott Cipruson. A 2010 augusztusában elrendelt őrizet pedig azért jogszerűtlen, mert annak alapjáról még csak nem is tájékoztatták a kérelmezőt.

Az 5. cikk 1. pontjának sérelméhez kapcsolódóan további vetület az őrizetbe vett személy megfelelő tájékoztatása nélkül elrendelt őrizet. Ennek szempontjait több esetben vizsgálta már a tanulmány, például a Rahimi Görögország elleni ügye során.

Az Bíróság az 5. cikk 4. pontjának sérelmét is megállapította, mivel nem állt a kérelmező rendelkezésére olyan jogorvoslati eljárás, amelynek keretében rövid időn belül felülvizsgálták volna a vele szemben elrendelt őrizet jogszerűségét. A kérelmező számára csak egy alkotmányossági eljárás állt volna rendelkezésre, de azt meg sem próbálta igénybe venni, mert nem biztosított volna számára rövid időn belül jogorvoslatot. Ebben az EJEB egyetértett a kérelmezővel, és megállapította, hogy a nemzeti jog alapján nem állt a kérelmező rendelkezésére hatékony és gyors jogorvoslat.

22.3. *Magyar helyzet.* Magyarországon ez nem fordulhatna elő. Amennyiben menedékkérelmi eljárás indul valakinek az ügyében, az idegenrendészeti eljárást felfüggesztik. Továbbá, a kiutasítással szemben bírósági felülvizsgálatnak van helye. Az M. és mások Bulgária elleni ügye kapcsán bemutattuk, hogy hogyan érvényesül ezen jogorvoslatnak a felfüggesztő hatálya, ezért itt ennek megismétlésétől eltekintünk.

A rendőrségi akciót illetően a vonatkozó törvényt kell megvizsgálnunk. A rendőrségről szóló 1994. évi XXXIV. törvény 33. §-a rögzíti, hogy milyen alapon lehet valakit előállítani. A vizsgált esettel kapcsolatban a 33. § (1) bekezdés *f*) pontja releváns, amely szerint a rendőr a további intézkedés megtétele céljából elfogja, és az illetékes hatóság elé állítja azt, aki az ország területén jogellenesen tartózkodik; továbbá a 33. § (2) bekezdés *a*) pontja, amely szerint a rendőr a hatóság vagy az illetékes szerv elé állíthatja azt, aki a rendőr felszólítására nem tudja magát hitelt érdemlően igazolni, vagy az igazolást megtagadja.

Egy menedékkérő *per definitionem* nem tartózkodik jogellenesen az ország területén,<sup>67</sup> így amennyiben megfelelő okmányokkal tudja magát igazolni, úgy az előállításnak és a további intézkedésnek nincsen helye, amennyiben arra más cselekménye, magatartása nem nyújt jogalapot.

Többször bemutattuk már a kiutasítási őrizet elleni jogorvoslat magyar rendszerét, amely a Harmtv. 46. § (2) bekezdésén alapulva biztosítja, hogy Magyarország ne sérthesse meg az M.A. Ciprus elleni ügyéhez hasonló ügyekben az Egyezmény 5. cikkének 4. pontját.

23. *Suso Musa Málta elleni ügye: jogellenes belépés miatti őrizet*<sup>68</sup>

23.1. *Az ügy körülményei.* A kérelmező – állítása szerint – Sierra Leone-i állampolgár, aki 2011 áprilisában csónakon érkezett Máltára, irreguláris határlépőként; partot érésakor a rendőrség őrizetbe vette. A kérelmező menedékkérelmi iránti kérelmét elutasító döntést 2012 áprilisában hagyták helyben, a kérel-

mezőt azonban 2013 márciusáig – kiutasítására számítva – továbbra is őrizetben tartották.

A kérelmező – az Egyezmény 5. cikkének 1. és 4. bekezdésére hivatkozva – sérelmezte, hogy jogellenesen tartották őrizetben, és nem állt rendelkezésére hatékony jogorvoslat az őrizet törvényességének felülvizsgálatára.

A Bíróság emlékeztetett, hogy az 5. cikk 1. bekezdése az országba való irreguláris belépés megakadályozása céljából megengedi a személyi szabadságtól való megfosztást. Egy korábbi ügyben a Bíróság kimondta, hogy minden belépés irregulárisnak minősül, amíg azt az érintett állam nem engedélyezi, és az irreguláris belépés megakadályozása érdekében fogva tartható egy olyan személy, aki az országba való belépést megkísérelte, ám az ahhoz szükséges engedéllyel nem rendelkezett. Nem fogadta el azt az érvelést, hogy azáltal, hogy a menedékkérő átadta magát a bevándorlási hatóságoknak, jogszerű belépésre törekedett, ami azt vonná maga után, hogy fogva tartásának törvényessége az 5. cikk 1. bekezdése alapján nem lenne igazolható.

*23.2. A döntés.* A Bíróság megvizsgálta a kérelmező állítását, miszerint a máltai jog megengedi a menekültstátuszért folyamadóknak az országba területére való belépést, illetve az ország területén valóvaló tartózkodását a kérelmük elbírálásának ideje alatt; ebből kifolyólag a menedékkérő a menedékjog iránti kérelmének előterjesztésétől kezdve nem tartható fogva. A Bíróság elfogadta, hogy a Szerződő Államok hazai joga a menedékkérők számára a nemzetközi normák által meghatározottnál kedvezőbb rendszert hozhat létre. Bár a máltai jognak többféle értelmezése is lehetséges, és ezért a jogi keretek tisztázására van szükség, a Bíróság kész volt elfogadni azt, hogy a fogva tartásnak volt kellően világos törvényi alapja, és leszögezte, hogy mivel nem nyert bizonyítást, hogy a kérelmező valóban kapott-e hivatalos tartózkodási engedélyt, a menedékjog iránti kérelme elbírálásáig történő fogva tartása az 5. cikk 1. bekezdésének hatálya alá esik. A Bíróság ugyanakkor megállapította, hogy a fogva tartás önkényes volt, és a kérelmező elhelyezésének körülményei igen agyályosak voltak a 3. cikk szempontjából. Továbbá észszerűtlenül hosszú időt vett igénybe az arra vonatkozó döntésnek a meghozatala a hatóságok részéről, hogy a kérelmező Máltában maradhat-e.

A Bíróság azt is megvizsgálta, hogy a kérelmező a menedékjog iránti kérelme elbírálását követően mennyi időt töltött őrizetben, és megállapította, hogy a kiutasítási eljárást nem kellő gondossággal folytatták le. A fentiekre tekintettel a Bíróság megállapította, hogy az Egyezmény 5. cikkének 1. bekezdését megsértették.

A Bíróság úgy találta, hogy az Egyezmény 5. cikkének 4. bekezdését is megsértették, tekintettel arra, hogy a kérelmezőnek nem állt rendelkezésére hatékony jogorvoslat, ami lehetővé tette volna számára a menekültügyi őrizet törvényességének gyors felülvizsgálatát.

A Bíróság megállapította, hogy az ügyben feltárt problémák további hasonló kérelmek benyújtására adhatnak alapot. Ezért felhívta a máltai hatóságokat egy olyan eljárási rend kialakítására, amely lehetővé teszi a menekültügyi őrizetük törvényességének felülvizsgálatát kérők számára, hogy ésszerű időbeli korlátok között szülessen döntés az ügyükben. A Bíróság azt is javasolta a máltai hatóságoknak, hogy tegyék meg a szükséges lépéseket a menedékkérők fogvatartási körülményeinek javítása és a fogva tartás időtartamának lerövidítése érdekében.<sup>69</sup>

*23.3. Magyar helyzet.* A fentiekben több jogeset kapcsán is bemutatottuk már az idegenrendészeti őrizet felülvizsgálatát mint jogintézményt. A menekültügyi őrizet esetében is létezik egy nagyon hasonló garanciális rendszer, amelyet a Met. 31/A. § (6) bekezdése<sup>70</sup> szabályoz. Ezen túl a menekültügyi őrizet kapcsán is létezik az őrizet elrendelésével szembeni kifogás jogintézménye; ezt a Met. 31/C. § szabályozza.<sup>71</sup> Mindezek alapján nem lehet azt mondani, hogy Magyarország nem biztosítja a szükséges jogorvoslati rendszert. Viszont érdemes felhívni a figyelmet a MHB véleményére, amelyet az egyik migrációs tárgyú jogszabályváltozás kapcsán fogalmaztak meg a jogszabály-tervezetet készítő Belügyminisztérium számára. E szerint „[a] fogvatartottaknak egyik őrizeti forma esetén sincs lehetősége kezdeményezni a jogellenesen elrendelt, vagy időközben jogellenessé vált őrizet megszüntetését. A mindkét őrizeti forma esetén létező „kifogás” intézménye erre nem alkalmas. Idegenrendészeti őrizet esetén a kifogás csupán az őrizet végrehajtásának körülményeire vonatkozhat, magára az őrizet elrendelésének tényére nem. Menekültügyi őrizet esetén ugyan kifogásolható BAH őrizetet elrendelő döntése, azonban csak az őrizet első 72 órájában (innentől kezdve az őrizet jogalapja nem a BAH döntése, hanem az illetékes járásbíróóság őrizetet meghosszabbító végzése). Ebben a rövid időszakban a fogvatartott számára sem ügygondnok, sem az ingyenes jogi segítségnyújtás más formája nem biztosított. A tény, hogy a fogvatartottaknak az ésszerűtlenül hosszú, 60 napos őrizeti időtartam alatt nincs lehetősége a jogellenes (vagy időközben jogellenessé vált) őrizet megszüntetését kezdeményezni az Európai Unió Alapjogi Chartájának hatékony jogorvoslatra vonatkozó rendelkezését is sérti.”<sup>72</sup> Ez a Horshill Görögország elleni ügyében kifejtettek petíciós alapjog sérelmét is jelenti, amellet, hogy megkérdőjeleződik az őrizethez kapcsolódó jogorvoslati eljárások haté-

konysága, nem csak az Európai Unió Alapjogi Chartájának szempontjából, hanem az Egyezmény szempontjából is.

A másik kérdés, hogy mennyire húzódhat el a menekültügyi eljárás, illetve az őrizet. Suso Musa 2011. április 14-én adta be az előzetes kérelmét, és 2012. április 2-án zárult le az eljárás jogerősen; a közbeeső időtartam alatt a kérelmező őrizetben volt. Ez Magyarországon nem fordulhatna elő akkor sem, ha az eljárás ennyire elnyúlna, mivel a Met. 31/A. § (6) bekezdése alapján a menekültügyi őrizet hat hónapnál – a kiskorú gyermekkel érkező család esetében harminc napnál – nem tarthat tovább. Hat hónap, illetve harminc nap leteltével az menekültügyi őrizetet meg kell szüntetni, és idegenrendészeti őrizetet sem lehet elrendelni, amennyiben még folyamatban van a menekültügyi eljárás. Kijelenthetjük tehát, hogy a fent bemutatott probléma nem jelentkezhethetne a magyar jogszabályi környezetben.

#### 24. Kim Oroszország elleni ügye: hontalan kiutasítási őrizete<sup>73</sup>

**24.1. Az ügy körülményei.** Az ügyben érintett Kim új 1962-ben – a Szovjetunió fennállása idején – született Üzbegisztán területén; 1990 óta Szentpéterváron él. A Szovjetunió szétesését követően egyik utódállam állampolgárságát sem szerezte meg. 2011 júliusában egy rendőri igazoltatás alkalmával kiderült, hogy a kérelmezőnek nincsenek megfelelő iratai az oroszországi tartózkodáshoz, ennek következményeként bírságot szabtak ki rá, és idegenrendészeti őrizetbe vették a Üzbegisztánba való kitoloncolásáig. Üzbegisztán oroszországi külképviselete az orosz hatóságok többszöri kérelmére sem állított ki megfelelő úti okmányt a kérelmező hazatéréséhez; Oroszország ilyen jellegű megkereséseire nem is válaszoltak. 2012 júniusában az orosz hatóságok megkeresték az üzbég külképviseletet azzal a kérdéssel, hogy Üzbegisztán elismeri-e a kérelmezőt állampolgárának. Erre a megkeresésre sem érkezett válasz. A kérelmező ügyvédje kérte az orosz hatóságokat, hogy tájékoztassák az ügyben addig történt intézkedésekről, de ezt az orosz hatóságok megtagadták. 2012 novemberében a kérelmező ügyvédje megtámadta a hatáskörrel és illetékességgel rendelkező orosz bíróságon a kényszerintézkedés meghosszabbítását; azzal, hogy célország hiányában nincs értelme a kitoloncolás érdekében fogva tartani a kérelmezőt. A bíróság nem adott helyt a keresetnek; azzal, hogy a célország hiánya nem feltétlenül teszi jogszerűtlenné az őrizetet. A kérelmező képviselője sikertelenül fellebbezett a döntés ellen, majd egy másik hazai jogorvoslati eljárás

igénybevétele révén sem járt sikerrel. A bíróságok szerint az őrizet addig tart, amíg a kitoloncolás meg nem valósul. 2013. február 5-én Üzbegisztán hivatalosan közölte, hogy a kérelmező nem az állampolgára. Az őrizetet 2013. július 29-én szüntették meg; ekkor járt le ugyanis az orosz jogszabály által az őrizetre engedélyezett két éves időtartam. Az őrizet körülményei rosszak voltak: 40 személyre jutott egy véce és egy zuhanyzó, a cellákban pedig nem volt ivóvíz. 2013 márciusáig a kérelmező kéthetente vagy háromhetente tölthetett 20-30 percet a szabad levegőn, egy aprócska udvaron. Az őrizet helyszínén sem televízió, sem rádió, sem újságok nem álltak az őrizetesek rendelkezésére.

A kérelmező kérte az Egyezmény 5. cikk 1. és 4. pontjainak sérelmének megállapítását az őrizet jogszerűtlenségére és az őrizettel szembeni hatékony jogorvoslat hiányára tekintettel.

**24.2. A döntés.** Az őrizet körülményei miatt az EJEB elmarasztalta Oroszországot az Egyezmény 3. cikkének sérelme miatt. Az EJEB megállapította, hogy nem került sor rendszeres felülvizsgálatra az őrizet időtartama alatt, és a jogorvoslati kísérletek is sikertelenek voltak. Az eljáró nemzeti bíróságok kimondták, hogy a megváltozott körülmények ellenére sincs szükség az őrizet jogszerűségének felülvizsgálatára. Ezzel Oroszország megsértette az Egyezmény 5. cikkének 4. pontját. Az 5. cikk 1. pontjának sérelmével kapcsolatban kiemelte az EJEB, hogy az eljáró orosz hatóságoknak mindenképpen mérlegelnie kellett volna vennie, hogy van-e reális esély a toloncolásra. Súlyosbítja a helyzetet, hogy *de facto* hontalanként a kérelmező egyetlen állam külképviseletéhez nem fordulhatott segítségért az őrizet időtartama alatt. Az őrizet két éves hossza mindenképpen túlmegy azon az ésszerű időtartamon, amin belül az orosz hatóságoknak fel kellett volna ismernie, hogy a kérelmező kiutasztatása Üzbegisztánban nem lesz megvalósítható.

**24.3. Magyar helyzet.** A magyar jog szempontjából három kérdés merül fel. Az első az őrizet körülményeire vonatkozik. A fentiekben már többször foglalkoztunk ezzel a kérdéssel: a leírt körülményekhez hasonlókat nem találunk Magyarországon. Viszont az őrizet elrendelése egy *de facto* hontalannal szemben Magyarországon is felmerülhet azon az alapon, hogy arra a kiutasztatás megvalósítása érdekében van szükség. Ezzel kapcsolatban Magyarországon is problémát okozhat, hogy a *de facto* hontalanság felismerése nem magától értetődő. A kérdés az, hogy hogyan reagáljon az őrizetet elrendelő hatóság akkor, ha a megkeresett ország külképviseletétől nem érkezik válasz. További kérdés, hogy meddig kell az őrizetet elrendelő hatóságnak várnia a válaszra.



Ezek olyan kérdések, amelyekre jogszabályelemzéssel nem kaphatunk választ. Aggasztó azonban a tény – amelyre korábban már felhívtuk a figyelmet, R.U. Görögország elleni ügyével kapcsolatban is –, a megvalósított kiutaztatások számához képest sokan vannak őrizetben a kiutaztatásuk megvalósítása érdekében. Ennek fényében nem jelenthető ki egyértelműen, hogy Magyarországon nem fordulhat elő az, hogy valakit őrizetben tartanak akkor is, ha annak már nincs valós jogalapja – noha az őrizetet a Harmtv. 56. § (5) bekezdése szerint azonnal meg kell szüntetni, ha elrendelésének oka megszűnt.

További kérdést jelent, hogy van-e Magyarországon megfelelő jogorvoslati út az elrendelt őrizettel szemben. Ennek problematikájával már több esetben foglalkozott a tanulmány.<sup>74</sup>

#### *25. Mahammad és mások Görögország elleni ügye: személyazonosság tisztázása miatt elrendelt őrizet<sup>75</sup>*

**25.1. Az ügy körülményei.** Az ügy 14 kérelmezővel kapcsolatos, akik 2011 novembere és 2012 januárja között lépték át a görög határt okmányok nélkül. Különböző okokból mindannyiukat kiutasították Görögországból és elrendelték az őrizetüket a fylakiói őrizeti helyszínen. A kérelmezők különböző időpontokban menedékjogi kérelmet nyújtottak be a görög hatóságokhoz. Ugyanazon a napon született minden ügyben döntés, miszerint a kérelmezők őrizetét a menedékjogi kérelmük elbírálásáig, de legfeljebb 90 napra meghosszabbítják a hatóságok. A döntés szerint az őrizet azért szükséges, mert a kérelmezők nem rendelkeznek megfelelő úti okmányokkal, így a személyazonosságuk kérdéses.

A kérelmezők szerint Görögország megsértette az Egyezmény 5. cikkének 4. pontját, mivel az őrizet elrendelésének a menedékkérellem benyújtását követően már nem volt az Egyezménnyel összhangban lévő jogalapja. Továbbá, a kérelmezők szerint Görögország megsértette a kínzás és embertelen bánásmód tilalmát is (az Egyezmény 3. cikkét) az őrizeti körülmények révén.<sup>76</sup> A jogsértést az EJEB – a korábbi esetekhez hasonlóan meg is állapította.

**25.2. A döntés.** Az őrizet jogszerűségére vonatkozóan a Bíróság megismételte, hogy az Egyezmény 5. cikk 1. pont (f) bekezdés alapján csak akkor lehet jogszerű az őrizet, ha folyamatban van a kiutaztatás, azaz ha annak érdekében a végrehajtásért felelős hatóságok aktivitást tanúsítanak. A görög nemzeti jog szerint azonban a külföldi személyek akkor is őrizetben tarthatók, ha benyújtották a menedékkérelmüket, de nincsenek megfelelő úti okmányaik, illetve megsemmisítették az okmányaikat, és emiatt a sze-

mélyazonosságukat nem lehet megállapítani, különösen olyan esetekben, amikor a határt nagy tömegben lépik át dokumentumok nélkül érkező személyek – ez volt a helyzet a kérelmezők érkezésekor. A görög jog szerint az őrizetben lévő személyek menedékkérelmére prioritási szabály vonatkozik; az EJEB ezt is figyelembe vette. Mindezek alapján pedig megállapította, hogy a fogva tartás nem önkényes, és így nem sérti az Egyezmény 5. cikk 1. pontját.

Az EJEB megállapította viszont az Egyezmény 5. cikk 4. pontjának sérelmét. Szervesen hozzátartozik a jogi értékeléshez, hogy a görög közigazgatási bíróság elnöke kijelentette az ügy kapcsán, hogy a bíróságok csak az őrizetet elrendelő határozatot tudják felülvizsgálni. Ez pedig kizár mindenféle jogszerűségi kontrollt az őrizeti körülményekre vonatkozóan. Az EJEB értelmezésében ez Egyezményesértő, hiszen nem csak az őrizet mint intézkedés lehet jogszerűtlen, hanem ezen intézkedés végrehajtása, tehát az őrizeti körülmények is.

**25.3. Magyar helyzet.** A menekültügyi őrizettel kapcsolatban a Met. 31/A. § (1) bekezdés a) pontja szerint, akinek a magyarországi tartózkodási alapja pusztán a menedékjogi kérelmén alapul, azt a menekültügyi hatóság őrizetbe veheti, ha személyazonossága, illetve állampolgársága nem tisztázott, annak megállapítása érdekében. Tehát bizonyos esetekben van helye a menedékkérők őrizetének. Kérdéses az eljárások egyéniesítése. A menedékkérők nagy részének nincsenek okmányaik, mégsem rendeli el minden okmány nélküli menedékkérő esetében a menekültügyi hatóság az őrizetet. A MHB szerint típusprobléma az őrizetről döntő határozatok esetében az egyéniesítés hiánya.<sup>77</sup> Az EJEB gyakorlatából az látszik, hogy csak az egyéniesített és alaposan indokolt menekültügyi őrizetnek van helye.

## KÖVETKEZTETÉSEK

Huszonöt jogesetet tekintettünk át, melyek segíthetnek egyfajta módszertani alapot adni az idegenrendészeti és menekültügyi őrizetek elrendelésével és végrehajtásával kapcsolatban emberi jogi szempontból. A mérce magasan van; ám ahogy az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata érvel a preambulumban: „az emberi jogok el nem ismerése és semmibevevése az emberiség lelkiismeretét fellázító barbár cselekményekhez vezetett”. Az egyes államok ennek szellemében mind jogilag, mind erkölcsileg kötelesek jó példával elől járni; akkor is, ha az emberi jogok félre tétele egyszerűbb megoldásnak tűnne. Ennek szellemében érdemes olvasni az Emberi Jogok Európai Bíróságának gyakorlatát; útmutatóként használhatják az államok,

hogyan kerüljenek közelebb az emberséges működéshez, hogyan kerüljenek ezáltal a lehető legtovább a zsarnoki létezésztől.

Levonható néhány általános érvényű következtetés a megvizsgált jogesetekből, amely következtetések mind a jogalkotó, mind a jogalkalmazó számára hasznosak lehetnek annak érdekében, hogy önkorlátozva – és ezzel példát mutatva – segítsék a jogi kultúra, illetve a civilizáció fejlődését. Ezen szempontok érvényesülnek ugyan a magyar jogban, de a folyamatos kontroll és javítás érdekében a rövid áttekintés hasznos lehet.

Az őrizeti helyszíneken minden körülmények között érvényesülnie kell egyfajta emberi jogi minimumnak, ellenkező esetben az emberi méltóság megsértésének veszélye áll fenn. Ettől válságos időkben sem szabad eltérnie sem a hatóságoknak, sem a bíróságoknak. Az emberi méltósághoz képest kevésbé fontos az állam sok más célja.

A menedékjogban, illetve az idegenrendészeti jogban érvényesülő non-refoulement szabály alkalmazása során figyelembe vett információknak tényszerűnek és naprakésznek kell lenniük, nem csak a származási ország tekintetében, hanem minden kitoloncolási célszám vonatkozásában is. A visszakövethető módon gyűjtött adatokat és információkat az illetékes szerveknek, illetve bíróságoknak folyamatosan vizsgálniuk kell.

Az őrizet elrendelésének, illetve meghosszabbításának minden körülmények között egyéniesített eljárás kell alapulnia; az eljárást olyan módon kell lefolytatni, hogy annak részleteit az eljárás alá vont személy érthesse, és adott esetben reális esélye legyen megfelelő jogorvoslatra. A hatóságoknak számításba, illetve fontolóra kell venniük az összes kevésbé szigorú alternatívát – a szükségesség/alkalmasság/arányosság-teszt szellemében –, főként a sérülékeny csoportokba tartozók esetén. A hatóságoknak, illetve a jogalkalmazást végzőknek tisztában kell lenniük azzal, hogy az állam által alkalmazható kényszerítő eszközök egyik legszigorúbbikát alkalmazzák az eljárás alá vont személlyel szemben; az eljárásoknak tükrözniük kell ennek a körülménynek a súlyát, és egyértelműnek kell lennie, hogy az őrizetre legvégössz eszközként került sor, más, alkalmasabb eszköz hiányában.

Az őrizetet nem alkalmazható ösztönző eszközként sem az ország elhagyására, sem a megfelelő iratok beszerzésére, illetve a kooperációra.

A jogorvoslati eljárásoknak rövid határidőn belül igénybe vehetőnek kell lenniük, és az eljárások révén valós esélyt kell biztosítani az őrizet elrendelésének és végrehajtásának felülvizsgálatára. Biztosítani kell, hogy a jogorvoslati eljárásokhoz az őrizetbe vett sze-

mély minden szempontból egyszerűen hozzá tudjon férni. A bíróságoknak az ilyen eljárások során is a hatóságok fékének és ellensúlyának szerepét betölteniük. Válságos időkben – a rendszer túlterheltségét figyelembe véve – szükséges lehet az emberi jogi garanciák belső (hatóságok és bíróságok) által történő monitorozása. Az esetjogot célszerű lehet időnként belső és felkért külső szakértőkkel átvizsgáltatni, annak érdekében, hogy folyamatosan korrigálható legyen a jogalkalmazó és igazságszolgáltató szervezetek gyakorlata, és megelőzhető legyen az EJEE-be ütköző jogsértések előfordulása.

## JEGYZETEK

1. *Migrants in detention*. Factsheet. European Court of Human Rights. 2016. március, [http://www.echr.coe.int/Documents/FS\\_Migrants\\_detention\\_ENG.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Migrants_detention_ENG.pdf)
2. 2016. augusztus 31-én hatályos menekültügyi és idegenrendészeti szabályok.
3. Három esetben a Kúria ismertetőjét idézzük a jogeset ismertetéséhez, azzal a megfontolással, hogy a Kúria által összeállított anyagot célszerű tartalmában nem megbontani, emiatt ezen esetek bemutatása néhol hosszabbra nyúlik, ez azonban nem szabad, hogy megakadályozzon bennünket a legfelsőbb bírói fórum összefoglalóinak alapul vételében, hiszen ezáltal komplexebb szempontrendszerű elemzések születhetnek. Hasonló okokból két esetben a *Fundamentum* folyóirat jogeset-ismertetőjét veszi át a tanulmány szó szerint.
4. Amuur Franciaország elleni ügye, 19776/92. számú kérelem, 1996. június 25., angol nyelven elérhető az ítélet: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57988>. A tényállást és az ítélet lényegét a Kúria összefoglalója alapján ismeretjük: <http://kuria-birosag.hu/hu/ejeb/amuur-franciaorszag-elleni-ugye-1977692>
5. A CPT-jelentések használatáról lásd: *Kézikönyv a menekültügyre, határookra és bevándorlásra vonatkozó európai jogról*, Az Európai Unió Alapjogi Ügynöksége, 2014, 176, [http://www.echr.coe.int/Documents/Handbook\\_asylum\\_HUN.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_asylum_HUN.pdf)
6. A Met 2. § k) pontja szerint különleges bánásmódot igénylő személy: a kísértől nélküli kiskorú vagy olyan kiszolgáltatott személy – különösen a kiskorú, az idős, a fogyatékkal élő személy, a várandós nő, a kiskorú gyermeket egyedül nevelő szülő, valamint a kínzást, nemi erőszakot vagy a pszichikai, fizikai vagy szexuális erőszak más súlyos formáját elszenvedett személy –, akiről helyzetének egyedi értékelését követően megállapítható, hogy sajátos szükségletekkel rendelkezik.
7. Shamsa Lengyelország elleni ügye, 45355/99. és 45357/99. számú kérelmek, 2003. november 27., az ítélet fran-

- cia nyelven elérhető: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-66036>. Az esetet a *Migrants in Detention* című kiadvány alapján ismertetjük. (1. vj.) 1.
8. Lásd Harmtv. 54–60. §.
  9. Riad és Idaiab Belgium elleni ügye, 29787/03 és 29810/03. számú kérelmek, 2008. január 24. Az ítélet angol nyelven elérhető: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108395>. Az eset lényegét a *Migrants in Detention* című gyűjtemény alapján ismertetjük; azzal, hogy egy bizonyos kérdésre az ítélet szövege alapján külön kitérünk. (1. vj.) 2, 4.
  10. Nolan és K. Oroszország elleni ügye, 2512/04. számú kérelem, 2009. február 12. Az ítélet angol nyelven elérhető: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91302>
  11. Az ügyet a *Migrants in detention* kiadvány alapján ismertetjük. (1. vj.) 2.
  12. Az eredetiben: „[...] he was unable to leave of his own will the room in which he had been placed” – § 96.
  13. Khlaifia és mások Olaszország elleni ügye [Nagykamarára], 16483/12. számú kérelem, 2015. szeptember 1. Az ítélet angol nyelven elérhető: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-157277>
  14. Az ügyet a *Migrants in detention* kiadvány alapján ismertetjük. (1. vj.) 2.
  15. Dougoz Görögország elleni ügye, 40907/98. számú kérelem, 2001. március 6. Az ítélet angol nyelven elérhető: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59338>. Az ítéletet a *Migrants in detention* kiadvány alapján ismertetjük, de bizonyos részek bemutatásához az ítélet angol nyelvű szövegét is felhasználtuk. (1. vj.) 4.
  16. Erről a problémáról bővebben: FAZEKAS Tamás – TÓTH Balázs: Felelős kormány így nem bánik (el) menekülőkkel és rendőrökkel, 2016. július 23. [http://helsinkifigyelo.blog.hu/2015/09/10/felelos\\_kormany\\_igy\\_nem\\_banik\\_el\\_menekulokkal\\_es\\_rendorokkal](http://helsinkifigyelo.blog.hu/2015/09/10/felelos_kormany_igy_nem_banik_el_menekulokkal_es_rendorokkal)
  17. Ld.: *Report to the Government of Greece on the visit to Greece carried out by the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT) from 14 to 26 March 1993*. Strasbourg/Athens, 1994. november 29, <https://rm.coe.int/16806964c9>
  18. Dougoz Görögország elleni ügye (15. vj.) § 46.
  19. Jelentés a Magyar Helsinki Bizottság 2015. április 28-i látogatásáról a Bács-Kiskun Megyei Rendőr-Főkapitányság Kiskunhalasi Őrzött Szállásán, [http://helsinki.hu/wp-content/uploads/MHB\\_kiskunhalasi-monitoroz%C3%B3-latogatas\\_20150428\\_FINAL\\_anonim.pdf](http://helsinki.hu/wp-content/uploads/MHB_kiskunhalasi-monitoroz%C3%B3-latogatas_20150428_FINAL_anonim.pdf)
  20. „A Bizottság álláspontja szerint az udvar valóban alkalmatlan arra, hogy ott bármilyen értelmes szabadidős vagy sport tevékenységet végezhesenek az őrizeteseik. Különösen problematikus, hogy a fedett helyen az eget és napsütést sem lehet látni. [...] Az alsó szinten az öt zárkára egy WC jut, ahol folyik a víz és nincs villany a tükros mosdóbelyiségekben. Az egész épületrész piszkos és elhanyagolt.” MHB (19. vj., 5).
  21. Az alapvető jogok biztosának – mint OPCAT nemzeti megelőző mechanizmus – Jelentése az AJB-366/2015. számú ügyben, Budapest, 2015. április, [https://www.ajbh.hu/documents/10180/1957691/Jelent%C3%A9s+a+debreceni+menek%C3%Bclt%C3%BCgyi+k%C3%B6zpont+OPCAT+l%C3%A1togat%C3%A1s%C3%A1r%C3%B3l+366\\_2015/aed5a744-57d1-4e43-855e-02402c7f2568?version=1.0](https://www.ajbh.hu/documents/10180/1957691/Jelent%C3%A9s+a+debreceni+menek%C3%Bclt%C3%BCgyi+k%C3%B6zpont+OPCAT+l%C3%A1togat%C3%A1s%C3%A1r%C3%B3l+366_2015/aed5a744-57d1-4e43-855e-02402c7f2568?version=1.0)
  22. S.D. Görögország elleni ügye, 53541/07. számú kérelem, 2009. június 11. Az ítélet francia nyelven elérhető: [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{„dmdocnumber”:\[„851149”\],”itemid”:\[„001-93034”\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{„dmdocnumber”:[„851149”],”itemid”:[„001-93034”]}). Az ítéletet a *Migrants in Detention 3*. kiadvány alapján ismertetjük. (1. vj.) 4.
  23. Ld. CPT jelentés (17. vj.).
  24. Kris POLLET – Minos MOUZOURAKIS: *Crossing the boundaries. The new asylum procedure at the border and restriction to accessing protection in Hungary*, Brüsszel, ECRE–AIDA, 2015, [http://www.asylumineurope.org/sites/default/files/resources/crossing\\_boundaries\\_october\\_2015.pdf](http://www.asylumineurope.org/sites/default/files/resources/crossing_boundaries_october_2015.pdf)
  25. A.A. Görögország elleni ügye, 12186/08. számú kérelem, 2010. július 22. Az ítélet francia nyelven elérhető: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-100014>. A jogesetet a *Migrants in detention* kiadvány alapján ismertetjük. (1. vj.) 5.
  26. Ld. az EJEB sajtóközleményét (2010. július 22.) az A.A. Görögország elleni ügyében hozott ítéletről: <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=003-3207194-3576530&filename=003-3207194-3576530.pdf>
  27. SERES Livia – HAJDÚ Csaba: A járásbírósa eljárása idegenrendészeti ügyekben, in *Az idegenrendészeti őrizettel kapcsolatos bírósági eljárások*, MATUSIK Tamás (szerk.), Budapest, Országos Bírósági Hivatal, 2017, 44.
  28. Összefoglaló vélemény, Kúria, Idegenrendészeti joggyakorlat-elemző csoport véleménye, 2013. szeptember 23., 48, [http://www.lb.hu/sites/default/files/joggyak/idegenrendeszeti\\_osszefoglalo\\_velemeny\\_kuria.pdf](http://www.lb.hu/sites/default/files/joggyak/idegenrendeszeti_osszefoglalo_velemeny_kuria.pdf)
  29. Összefoglaló vélemény, Kúria, Menekültügyi joggyakorlat-elemző csoport véleménye, 2014. október 13., 2, [http://www.lb.hu/sites/default/files/joggyak/menekultugyi\\_jecs\\_osszefoglalo\\_velemeny\\_2014okt20.pdf](http://www.lb.hu/sites/default/files/joggyak/menekultugyi_jecs_osszefoglalo_velemeny_2014okt20.pdf)
  30. Abdolkhani és Karimnia Törökország elleni ügye, 30471/08. számú kérelem, 2009. szeptember 22. Abdolkhani és Karimnia Törökország elleni ügye, 502131/08. számú kérelem, 2010. július 27. Az első ítéletről a *Fundamentum* folyóirat által készített magyar nyelvű összefoglalót és értékelését (*Fundamentum*,

- 2009/3., 103–104.), valamint a *Migrants in detention* kiadvány leírását (1. vj., 5.) alkalmazzuk. Az ítéletek angol nyelven elérhetőek: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-94127> és <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-100141>
31. Ld. MHB-jelentés (19. vj.).
  32. M.S.S. Belgium és Görögország elleni ügye, 30696/09. számú kérelem, 2011. január 21. Az esetet részletesen ismerteti a *Fundamentum* című folyóirat. (*Fundamentum*, 2011/1., 93–95.), Jelen ismertető az őrizet szempontjából releváns részeket emeli ki. Az ítélet angol nyelven elérhető: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"appno":\["30696/09"\],"itemid":\["001-103050"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{)
  33. A körülmények összefoglalása eredeti nyelven: „*Despite the fact that he had been kept in detention for a relatively short period of time, the Court considered that the conditions of detention experienced by the applicant in the holding centre had been unacceptable. It found that, taken together, the feeling of arbitrariness, inferiority and anxiety he must have experienced, as well as the profound effect such detention conditions indubitably had on a person's dignity, had constituted a degrading treatment. In addition, as an asylum-seeker the applicant was particularly vulnerable, because of his migration and the traumatic experiences he was likely to have endured.*” *Migrants in detention* (1. vj.) 6.
  34. „A visszairányítás, illetve a kiutasítás nem rendelhető el és nem hajtható végre olyan ország területére, amely az érintett tekintetében nem minősül biztonságos származási vagy biztonságos harmadik országnak, így különösen, ahol a harmadik országbeli állampolgár faji, vallási, nemzeti hovatarozása, egy meghatározott társadalmi csoporthoz tartozása vagy politikai véleménye miatt üldöztetés veszélyének lenne kitéve, továbbá olyan állam területére vagy olyan terület határára sem, ahol nyomós oknál fogva tartani lehet attól, hogy a visszairányított, illetve a kiutasított harmadik országbeli állampolgár az Alaptörvény XIV. cikk (2) bekezdésében meghatározott magatartásnak lenne kitéve (non-refoulement).” Harmtv. 51.§.
  35. R.U. Görögország elleni ügye, 2237/08. számú kérelem, 2011. június 7. Az ügyet a *Migrants in detention* kiadvány alapján ismertetjük. (1. vj.) 6, 13. Az ítélet elérhető francia nyelven: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-104959"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{)
  36. Kiadványfüzet 2015. I-IV. –2016. I-IV. A BMH összes statisztikai kiadványfüzete az alábbi linken érhető el: [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)
  37. A sajtó közli a Belügyminiszter válaszát egy ellenzéki parlamenti interpellációra, ld.: Nézze meg a számokat, és döntse el, hogy mennyire hatékony a kormány politikája a migránsokkal szemben! *444.hu*, 2016. július 30, <http://444.hu/2016/06/27/nezze-meg-a-szamokat-es-dontse-el-hogy-mennyire-hatekony-a-kormany-politikaja-a-migransokkal-szemben>
  38. Magyar Helsinki Bizottság (MHB): *Magyar menekültügy a számok tükrében*. 2016. július 1. <http://www.helsinki.hu/wp-content/uploads/Magyar-menek%C3%BClt%C3%BCgy-a-sz%C3%A1mok-t%C3%BCkr%C3%A9ben-2016-j%C3%BAlius-1.pdf>
  39. Mindezen veszélyeket a tanulmány az A.A. Görögország elleni ügye, Louled Massoud Málta elleni ügye, valamint Abdolkhani és Karimnia Törökország elleni ügye esete kapcsán mutatja be.
  40. Horshill Görögország elleni ügye, 0427/11. számú kérelem, 2013. november 1. Az ítéletet a *Migrants in detention* című kiadvány – (1. vj.) 6. – és az European Database of Asylum Law leírása alapján ismertetjük. Az ítélet elérhető francia nyelven: [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-122973"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{)
  41. *Sakir Görögország elleni ügye*, 48475/09. számú kérelem, 2016. március 24. Az ítéletet a *Migrants in detention* című kiadvány – (1. vj.) 7. – és a Strasbourg Observer leírása alapján ismertetjük. Az ítélet elérhető francia nyelven: [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-161541"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{)
  42. *Jelentés a Magyar Helsinki Bizottság 2013. július 24-i látogatásáról a Nyírbátori Menekültügyi Őrzött Befogadó Központban*. <http://helsinki.hu/wp-content/uploads/Jelente%CC%81s-Nyi%CC%81rba%CC%81tor-meneku%CC%88tu%CC%88gyi-o%CC%8Brizet-2013-ju%CC%81lius-24-FINAL.pdf>
  43. Ghorbanov és mások Törökország elleni ügye, 28127/09. számú kérelem, 2013. december 3. Az ítélet elérhető angol nyelven: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-138584>
  44. A MHB értékelése szerint: „*Az elfogadhatatlan kérelmeknél (lásd Szerbia) és a gyorsított eljárásokban – tehát lényegében szinte mindegyik ügyben – a BÁH által elutasított kérelmezőnek összesen 3 napja van, hogy bírósághoz forduljon. A strasbourgi emberi jogi bíróság egy másik ország esetében a 2 napos fellebbezési határidőről már megállapította, hogy az jogellenesen rövid. A bíróságnak pedig mindössze 8 napon belül döntést kell hoznia szinte kivétel nélkül a BÁH által szolgáltatott információk alapján, mivel az eljárások nemperesek lesznek. 8 nap nyilvánvalóan elégtelen bármilyen érdemi vizsgálathoz, országinformáció-kutatáshoz vagy bizonyítékok, szakvélemények beszerzéséhez. A kérelmezőnek a bíróság előtti – eddig az érdemi döntéshozatalban kötelező – személyes meghallgatás mostantól mindegyik (elfogadhatatlansági, gyorsított, normál) eljárásban csupán lehetőség lesz. A leterhelt bírónak nem lesz lehetőségük a menedékkérők személyes meghallgatására, különösen úgy, hogy a tolmácsolás díját a bíróságok saját költségvetésének kell biztosítani. Eddig gyakran a bírósági meghallgatás tette lehetővé, hogy az elsőfokú eljárás-*

- ban felmerült félreértéseket, szavahihetőségi problémákat tisztázzák.” Magyar Helsinki Bizottság: Itt hamarosan „jogi határozat” épül, átfogó támadás a menedékjog intézménye ellen, Összefoglaló a sajtó számára, 2015. július 10., 2, [http://www.helsinki.hu/wp-content/uploads/Itt-hamarosan-jogi-hatarzar-epul-\\_Helsinki-Biz-menekultugy-jogszabalyvaltozas.pdf](http://www.helsinki.hu/wp-content/uploads/Itt-hamarosan-jogi-hatarzar-epul-_Helsinki-Biz-menekultugy-jogszabalyvaltozas.pdf)
45. Mikolenko Észtország elleni ügye, 10664/05. számú kérelem, 2009. október 8. Az ítélet elérhető angol nyelven: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-94863>
46. Louled Massoud Málta elleni ügye, 24340/08. számú kérelem, 2010. július 27. Az ítélet elérhető angol nyelven: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-100143>
47. Magyar Helsinki Bizottság (MHB): Kúria: Az idegenrendészeti őrizet bírói felülvizsgálata nem hatékony, 2013. október 2. <http://www.helsinki.hu/a-kuria-velemenye-az-idegenrendeszeti-orizetrol>
48. Rahimi Görögország elleni ügye, 8687/08. számú kérelem, 2011. április 5. Az ügyet a *Migrants in detention* kiadvány – (1. vj.) 9, 13. – és a *Rahimi v. Greece and the proceduralization of children's rights* kiadvány alapján ismertettük: <https://strasbourgobservers.com/2011/04/15/rahimi-v-greece-and-the-proceduralization-of-childrens-rights>
49. A gyermek jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 20-án aláírt Egyezmény (a továbbiakban: CRC) 3. cikkében rögzített jog.
50. Lásd CRC (49. vj.) 37. cikk b) pont.
51. Mindezekon túl az EJEB az Egyezmény 3. cikkének sérelmét is megállapította az őrizet végrehajtásának körülményei miatt, azonban tekintettel arra, hogy jelen tanulmány eltekint a sérülékeny csoportokra vonatkozó joggyakorlat elemzésétől, ennek részleteit nem mutatjuk be.
52. A jogszabályi szintű rendelkezés hiánya garanciális okokból szükséges lenne annak ellenére, hogy az idegenrendészeti őrizet esetén a bíróság vizsgálja az őrizet okait, és arról – elméletileg – tájékoztatja az ügygondnokon keresztül az fogvatartottat, de ezt az általános eljárási szabályok és elvek miatt teszik. MATUSIK Tamás: Iratminták, in *Az idegenrendészeti őrizettel kapcsolatos bírósági eljárások*, MATUSIK Tamás (szerk.), Budapest, OBH, 2017, 125.
53. M. és mások Bulgária elleni ügye, 41416/08. számú kérelem, 2011. július 26. Az ítélet elérhető angol nyelven: [http://hudoc.echr.coe.int/eng#\[,itemid\]:\[,001-105788\]](http://hudoc.echr.coe.int/eng#[,itemid]:[,001-105788]). Az ítéletet a Kúria honlapján megtalálható szöveg kiválóan összefoglalja, ezt a szöveget használtuk ismertetőként: <http://kuria-birosag.hu/hu/ejeb/m-es-masok-bulgaria-elleni-ugye-4141608>
54. Tekintettel arra, hogy a Bíróság korábban már számos Bulgária elleni esetben megállapított hasonló jogsértéseket, és más hasonló esetek is folyamatban vannak előtte, a Bíróság szükségesnek találta, hogy segítse a bolgár kormányt a Bíróság ítéleteinek végrehajtására vonatkozó kötelezettsége teljesítésében. A Bíróság az M. Bulgária elleni ügye kapcsán úgy ítélte meg, hogy az ítéletben foglaltak végrehajtása érdekében az idegenrendészeti törvény módosítása is indokolt, és ehhez öt szempontot adott meg. Ld.: <http://kuria-birosag.hu/hu/ejeb/m-es-masok-bulgaria-elleni-ugye-4141608>
55. Lásd például a Louled Massaud Málta elleni ügyében elmondottakat.
56. Lásd Kúria (28. vj.) 68.
57. „Az elemzés szerint jól mutatja a felülvizsgálat elégtelenségét, hogy az eljáró járásbírók által szolgáltatott statisztika szerint például a Nyírbátori Őrzött Szálláson 2011-ben végrehajtott 5325 idegenrendészeti őrizeti ügyből mindössze három (!) esetben került sor arra, hogy a hatóság (BÁH) őrizet meghosszabbítására tett indítványtól eltérő, vagyis az őrizetet megszüntető határozatot hozzon a bíróság. Ez a gyakorlatban azt jelenti, hogy szinte az esetek 100%-ban a hatóság álláspontja érvényesül, vagyis a jogorvoslat nem hatékony.” Ld. MHB (47. vj.) 2013. október 2.
58. A menekültügyi és idegenrendészeti joggyakorlat elemző csoport együttes részjelentése: a biztonságos harmadik ország megítélése a menekültügyi nem peres eljárásokban. 2012. El.II.F. 1/9/4-28-1. [http://www.lb.hu/sites/default/files/joggyak/idegenrendeszeti\\_reszjelent-es.pdf](http://www.lb.hu/sites/default/files/joggyak/idegenrendeszeti_reszjelent-es.pdf)
59. Petra BÁRD – Károly BÁRD: The European Convention on Human rights and the Hungarian legal system, in *Comparative Study on the implementation of the ECHR on national level*, Silvija PANOVIC-DURIC (ed.), Belgrad, Council of Europe, 2016, 152.
60. Amie és mások Bulgária elleni ügye, 58149/08. számú kérelem, 2013. május 12. Az ítélet elérhető angol nyelven: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-116413>. Ismerteti a Kúria menekültügyi joggyakorlat-elemző csoportjának összefoglaló véleménye is. 2014, 32, [http://www.lb.hu/sites/default/files/joggyak/menekultugyi\\_jecs\\_osszefoglalo\\_velemeney\\_2014okt20.pdf](http://www.lb.hu/sites/default/files/joggyak/menekultugyi_jecs_osszefoglalo_velemeney_2014okt20.pdf),
61. Az utóbbi két jogsértést nem találta megalapozottnak az EJEB, ezekkel ezért részletesen itt nem foglalkozunk.
62. Lásd: SERES – HAJDÚ (27. vj.) 51.
63. Auad Bulgária elleni ügye, 46390/10. számú kérelem, 2012. január 11. Az ítélet elérhető angol nyelven: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-106668>. Összefoglalja az European Database of Asylum Law. *ECtHR – Auad v. Bulgaria, Application No. 46390/10*, <http://www.asylumlawdatabase.eu/en/content/ecthr-auad-v-bulgaria-application-no-4639010>
64. Lásd ehhez az M. és mások Bulgária elleni ügyében elmondottakat.
65. Mathloom Görögországgal szembeni ügye, 48883/07. számú kérelem, 2012. július 24. Az ítélet elérhető fran-

- cia nyelven: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-110451>. Az ítéletet az alábbi EJEB–kiadvány alapján ismertetük: *The absence of a maximum period of detention for personsubject to a court deportation order in Greece is in breach of the right to liberty and security*. ECHR 178(2012), <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=003-3926045-4539553&filename=003-3926045-4539553.pdf>
66. M.A. Ciprus elleni ügye, 1872/10. számú kérelem, 2013. július 23. Az ítélet elérhető angol nyelven: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-122889>
67. A Genfi Egyezmény 31. cikke 1.: *„A Szerződő Államok az országba való jogellenes belépésük, vagy tartózkodásuk miatt nem sújtják büntetéssel azokat a menekülteket, akik közvetlenül olyan területről érkeztek, ahol életük, vagy szabadságuk az 1. cikkben foglalt meghatározás értelmében veszélyeztetve volt, és akik engedély nélkül lépnek be területeikre, illetőleg tartózkodnak ott, feltéve, hogy haladéktalanul jelentkeznek a hatóságoknál és kellőképpen megindokolják jogellenes belépésüket, illetőleg jelenlétüket.”*
68. Suso Musa Málta elleni ügye, 42337/12. számú kérelem, 2013. december 9. Az ítélet elérhető angol nyelven: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-122893>. Az ügyet a Kúria összefoglalója alapján ismertetjük, <http://kuria-birosag.hu/hu/ejeb/suso-musa-malta-elleni-ugye-4233712>
69. Ld. Suso Musa Málta elleni ügye (68. vj.).
70. Menekültügyi őrizet legfeljebb hetvenkét órára rendelhető el. A menekültügyi hatóság a menekültügyi őrizet hetvenkét órán túli meghosszabbítását az elrendeléstől számított huszonnégy órán belül indítványozhatja az őrizet helye szerint illetékes járásbírósnál. A bíróság legfeljebb hatvan nappal hosszabbíthatja meg az őrizet időtartamát, amely időtartam a menekültügyi hatóság kezdeményezésére újabb legfeljebb hatvan nappal hosszabbítható meg. A menekültügyi hatóság őrizet meghosszabbítására irányuló indítványt többször is előterjeszthet úgy, hogy az őrizet teljes időtartama nem haladhatja meg a hat hónapot. A meghosszabbításra vonatkozó indítványnak a meghosszabbítás esedékességének napját megelőzően legalább nyolc munkanappal kell megérkeznie a bírósághoz. A menekültügyi hatóság az indítványát köteles megindokolni.
71. Az elismerését kérő a rendelkezésre állást biztosító intézkedés alkalmazásával, illetve a menekültügyi őrizet elrendelésével szemben kifogással élhet. A kifogást az elismerését kérő tartózkodási helye szerint illetékes járásbírósnak nyolc napon belül bírálja el. A bíróság döntése alapján az elmulasztott intézkedést pótolni kell, illetve meg kell szüntetni a jogsértő állapotot.
72. Magyar Helsinki Bizottság (MHB): A Magyar Helsinki Bizottság észrevételei a 2014. évi ... törvény az egyes migrációs, illetve menekültügyi tárgyú és más törvények jogharmonizációs célú módosításáról szóló tervezetre, 2014. december 30., 2., <http://helsinki.hu/wp-content/uploads/Helsinki-Bizottsag-eszvetelek-menekultugyi-joganyag-2014dec30.pdf>
73. Kim Oroszország elleni ügye, 44260/13. számú kérelem, 2014. október 17. Az ítélet elérhető angol nyelven: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-145584>
74. Lásd például az M. és mások Bulgária elleni ügyével kapcsolatban leírtakat.
75. Mahammad és mások Görögország elleni ügye, 448352/12., 2015. április 15. Az ítélet elérhető francia nyelven: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-150297>. Az ügyet a *Migrants in detention* kiadvány – (1. vj.) 16. –, illetve az Asylum Law Database elemzése alapján ismertetjük: ECtHR – Mahammad and Others v. Greece, Application no. 48352/12, 15 April 2015., <http://www.asylumlawdatabase.eu/en/content/ecthr-mahammad-and-others-v-greece-application-no-4835212-15-april-2015>
76. Az ügyben felmerül körülményeket az Asylum Law Database portál jól összefoglalja angol nyelven: *„Taking clue from reports of international as well as national bodies (CPT, UNHCR, Ombudsman, and the Greek Council for Refugees) following their visits to the detention centre of Fylakio at periods close to those of the applicants’ detention, the Court noted that they all reported the serious and permanent overcrowding of the centre, forcing many detainees to sleep on the floor. In addition, the dormitories, beds and washing facilities were in serious disrepair; it was impossible for prisoners to leave the building except in exceptional cases and for a very short duration; personal hygiene products were rare; according to some accounts, the food seemed to be insufficient.”* <http://www.asylumlawdatabase.eu/en/content/ecthr-mahammad-and-others-v-greece-application-no-4835212-15-april-2015>.
77. *„A megtekintett határozatok alapján a joggyakorlattal kapcsolatban az alábbi típusproblémákat azonosította a Bizottság: [...] általánosságban megállapítható, hogy a határozatok indokolása gyakran felszínes jogi értékelést tartalmaz, kidolgozottsága és egyéniesítettségének mértéke összességében elmarad az ENSZ Menekültügyi Főbiztoság 2012-es fogvatartási iránymutatásában szereplő követelményektől.”* MHB: Jelentés a menekültügyi őrizet gyakorlatáról, a Békéscsabai, Debreceni és Nyírbátori Menekültügyi Őrzött Befogadó Központokban tett 2014. februári emberi jogi megfigyelő látogatások tapasztalatai, 2014. március 28., 3., <http://helsinki.hu/wp-content/uploads/anonim-MHB-jelentes-menekultugyi-orizet-gyakorlatrol.pdf>

# ABSTRACTS

## ESSAYS

The study of Krisztina Nagy argues that in the present information and media environment only an increased role of the state can guarantee the rights of the child, the right to education and the freedom of expression. Focusing primarily on the latter, the author concludes that media pluralism requires not only diversity of sources and diversity of content, but also the diversity of exposure or use. Competencies to access information, critical thinking and the need to be informed from multiple sources are preconditions of media pluralism. This, from a fundamental rights' perspective, legitimates the state's active role in the development of media literacy.

The study of Zsolt Zódi investigates the different aspects of the Big Data phenomenon from a fundamental rights perspective, focusing primarily on the protection of personal data. The author discusses the definition of the Big Data phenomenon in depth before identifying and analyzing eight areas where this phenomenon gives rise to serious challenges to the human rights regime: overproduction of data, the lack of clarity of the regulation, profiling, automated decision-making, re-identification, discriminative practices, automated prediction and nudging. Finally, the article ends with the critical analysis of the relevant EU legislation.

## FORUM

Antal Attila argues that there could and should be a type of populism that can contribute to strengthening the European identity against nationalist right-wing populism. Balázs Majtényi focuses on the relationship between constitution and society, namely how the popular perception of identity and values can impact on constitutional democracy and its institutions, and how the reformulation of national identities can endanger the European project and constitutional democracy itself. Anita Rozália Nagy-Nádasdi and Barbara Kóhalmi assess the question whether in the infringement procedure started because of Hungary's non-compliance with the European Council's relocation plan, the country can successfully excuse itself by reference to its constitutional identity.

## DOCUMENTS AND COMMENTARIES

Mihály Gálik and Gábor Polyák critically analyze a recent decision of the National Media and Infocommunications Authority to block a media merger, contrasting it to earlier decisions and to practice in other countries.

## AFTER DECISION

In this column some of the recent decisions of the European Court of Human Rights are summarized.

Anita Rozália Nagy-Nádasdi and Attila Szabó analyze the practice of the Hungarian authorities concerning the detention of migrants and asylum seekers in the light of the relevant ECHR case law.

# E SZÁMUNK SZERZŐI

ANTAL ATTILA  
politológus  
ELTE ÁJK

MAJTÉNYI BALÁZS  
jogász  
MTA TK JTI/ELTE TÁTK

POLYÁK GÁBOR  
jogász  
PTE BTK

GÁLIK MIHÁLY  
médiakutató  
Budapesti Corvinus Egyetem

NAGY KRISZTINA  
jogász  
MTA TK JTI

SZABÓ ATTILA  
jogász  
Menedék – Migránsokat Segítő  
Egyesület

KÓCZIÁN SÁNDOR  
jogász

NAGY-NÁDASDI ANITA  
ROZÁLIA  
PhD-hallgató  
PPKE JÁK

ZÓDI ZSOLT  
jogász  
MTA TK JTI

KŐHALMI BARBARA  
jogász

---

## FUNDAMENTUM

Az emberi jogok folyóirata

AZ ELTE TÁRSADALOMTUDOMÁNYI KAR LAPJA

*XXI. évfolyam 1-2. szám*

Nemzetközi tanácsadó testület: Andrew Arato, Bódig Mátyás, Catherine Dupré, Györfi Tamás,  
Lech Garlicki, Jan-Werner Müller, Kim Lane Scheppelle  
Főszerkesztő: Halmai Gábor • Szerkesztők: Kazai Viktor Zoltán, Kállai Péter, Körtvélyesi Zsolt, Kovács Ágnes,  
Majtényi Balázs, Mészáros Gábor, Salát Orsolya, Sólyom Péter, Zsugyó Virág  
Olvasószerkesztő: Balogh Lídia

Korábbi szerkesztők: Balogh Lídia, Bodnár Kriszta, D. Tóth Balázs, Javorniczky István, Kardos Gábor, Kovács Kriszta,  
Köves Nóra, Majtényi László, Novoszádek Nóra, Pap András László, Polgári Eszter, Tordai Csaba, Tóth Gábor Attila, Uitz Renáta

Kiadja az Emberi Jogi Információs és Dokumentációs Központ Alapítvány • Felelős kiadó: Majtényi Balázs • A szerkesztőség és a kiadó címe:  
1117 Budapest, Pázmány sétány 1/a • Telefon: 372-2907 • Fax: 372-2908 • E-mail: [indok.fundamentum@gmail.com](mailto:indok.fundamentum@gmail.com)  
Honlap: <http://www.fundamentum.hu> • Lapterv: Pintér József • Tördelte: Compositio Libri Kft.

ISSN 1417-2844