

ÁLLAM- ÉS JOGTUDOMÁNY

LVIII. ÉVFOLYAM • 2017 • 4. SZÁM • KÜLÖNSZÁM

Az Európai Emberi Jogi Egyezmény 25 éve Magyarországon

TARTALOM

Köszönetnyilvánítás	3
PACZOLAY PÉTER	
Előszó	5

TANULMÁNY

BÁRD KÁROLY – BÁRD PETRA	
Összhang vagy kollízió? Hol tart Magyarország 25 évvel az EEJE-hez való csatlakozás után a strasbourgi elvárásoknak való megfelelésben?	10
POLGÁRI ESZTER	
A tagállamoknak biztosított mérlegelési szabadság doktrínája az Emberi Jogok Európai Bíróságának gyakorlatában	41
KADLÓT ERZSÉBET – KARSAI DÁNIEL	
A fizikai integritás védelmi szintje Magyarországon – 3. cikkel kapcsolatos magyar ügyek Strasbourgban	54
RÓTH ERIKA	
Az egyezménykonform előzetes letartóztatáshoz vezető út	69
BÉKÉS ÁDÁM	
A tisztességes eljáráshoz való jog érvényesülése Magyarországon a strasbourgi bíróság esetjoga alapján	80
SAJÓ ANDRÁS	
A társadalmi tényező a magánéletben – a „magánülethez való jog” (private life) genealógiája	92
UITZ RENÁTA	
A lelkiismereti és vallásszabadság az Emberi Jogok Európai Bíróságának gyakorlatában – a Kokkiknakis ítélettől az állami semlegesség követelményéig	106
BAYER JUDIT	
Az Emberi Jogok Európai Bíróságának 10. cikkel kapcsolatos joggyakorlatának egyes súlypontjai	117
KOLTAY ANDRÁS	
Az internetes kapuőrök és az Emberi Jogok Európai Egyezményének 10. cikke – a sajtószabadság új alanyai	129
KIRS ESZTER	
Az Emberi Jogok Európai Bíróságának joggyakorlata a gyűlöletbűncselekmények esetén folytatott büntetőeljárások tárgyában	141

SZERKESZTŐBIZOTTSÁG

Balogh Elemér, Erdő Péter, Farkas Ákos, Hamza Gábor, Harmathy Attila,
Kecskés László, Kiss György, Korinek László, Lamm Vanda,
Lévayné Fazekas Judit, Menyhárd Attila, Sólyom László, Szabó István,
Szikora Veronika, Törő Csaba Attila, Vékás Lajos

SZERKESZTŐSÉG

Főszerkesztő

Jakab András

Felelős szerkesztő

Ganczer Mónika

Recenzió-szerkesztő

Fekete Balázs

Szerkesztőségi tagok

Gajdusчек György, Hollán Miklós, Pap András László,
Sulyok Gábor, Varju Márton

A KÜLÖNSZÁM SZERKESZTŐI

Bárd Petra – Bárd Károly

Szerkesztőség címe

1097 Budapest, Tóth Kálmán u. 4.

1453 Budapest Pf. 25.

Telefon: +36 (1) 224-6700 /5100

A kiadvány a Magyar Tudományos Akadémia támogatásával készült

A folyóiratot a Magyar Tudományos Művek Tára (MTMT) indexeli
és az MTA Könyvtárának Repozitóriuma (REAL) archiválja

Előfizethető és példányonként megvásárolható

MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet

Állam- és Jogtudomány Szerkesztősége

1097 Budapest, Tóth Kálmán u. 4.

E-mail: ajttan@tk.mta.hu

Kiadja az MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet

Olvasszerkesztő: Mészáros Katalin

Tördelés és borítóterv: Pintér József

Nyomdai munkálatok: Prime Rate Kft.

Felelős vezető: Tomcsányi Péter

HU ISSN 0002-564X

KÖSZÖNETNYILVÁNÍTÁS

Magyarország az első „volt kommunista” ország, amely csatlakozott az Európa Tanácshoz és 1990. november 6-án aláírta az Emberi Jogok és Alapvető Szabadságok Védelméről Szóló Egyezményt (a továbbiakban: Egyezmény). Noha volt némi nyomás az Igazságügyi Minisztériumon, hogy biztosítsa: Magyarország lesz az első állam a régióban, amely ratifikálja az Egyezményt, az a döntés született, hogy alaposan megvizsgálják a magyar jogrend összhangját a strasbourgi esetjoggal és előkészítik azokat a jogszabályokat, amelyek elfogadására az Egyezményhez kapcsolódó joggyakorlat alapján szükség van. Ennek megfelelően az akkori igazságügyi államtitkár-helyettes vezetésével egy tárcaközi bizottságot hoztak létre, amely áttekintette a magyar jogrendet a strasbourgi esetjog tükrében,¹ továbbá született egy a magyar jogrend előzetes egyezménykonformmá tételéről szóló átfogó tanulmány.² A javaslatok fényében az Országgyűlés számos jogszabályt módosított.

Az Állam- és Jogtudomány 2017-es különszámának célja annak áttekintése, hogy mintegy négyszáz marasztaló ítélettel³ és 25 évvel később hogyan értékelhető az emberi jogok magyarországi állapota az Egyezmény fényében. A tanulmányok fókuszában a Magyarországgal szembeni ügyek, továbbá a nemzeti jogrend szempontjából releváns strasbourgi joggyakorlat állnak. Ugyanakkor az Egyezmény mint „élő instrumentum”⁴ egyes cikkeinek tartalma kizárólag a kapcsolódó esetjogon keresztül ismerhető meg, ezért a szerzők a magas szerződő fél kilététől függetlenül ismertetik a strasbourgi joggyakorlatot, illetve az Európai Emberi Jogi Bíróság által alkalmazott tesztek, sztenderdek, valamint a strasbourgi mechanizmus és a nemzeti jogrend közötti feladatmegosztás érdekében alkalmazott technikákat.

Jelen különszám szerkesztőiként ezúton köszönjük, hogy a folyóirat Szerkesztősége megteremtette a lehetőséget, hogy az Egyezmény magyarországi hatálybalépésének 25. évfordulóján számot adjunk Európa legfontosabb regionális emberi jogi dokumentumának érvényesüléséről, negyedévszázados joggyakorlatáról. Köszönjük Ganczer Mónika felelős szerkesztő folyamatos és lelkiismeretes bábáskodását a különszám születésénél, Ignác Iringó kutatási asszisztenciáját, Mészáros Katalin olvasószerkesztő aprólékos, minden részletre kiterjedő szövegápolását, valamint Pintér József tördelő nyomdai előkészítésben nyújtott gondos munkáját. Köszönet

¹ A magyar modell ismertetésére lásd Andrew DRZEMCZEWSKI: „Ensuring Compatibility of Domestic Law with the European Convention on Human Rights Prior to Ratification: The Hungarian Model. Introduction to a Reference Document” *Human Rights Law Journal* 1995/7–9. 241–260.

² BÁN Tamás – BÁRD Károly: „Az Európai Emberi Jogok Egyezménye és a magyar jog” *Acta Humana – Emberi Jogi Közlemények* 1992/6–7. 3–162.

³ Lásd echr.coe.int/Documents/Stats_violation_1959_2015_ENG.pdf.

⁴ *Tyrrer v United Kingdom*, Judgment of 25 April 1978, no. 5856/72, ECHR 2.

illeti továbbá Lánkos Petra Leát Sajó András professzor úr, volt magyar strasbourggi bíró jelen kötetben megjelent tanulmánya angol eredetijének fordításáért.⁵ Hálával tartozunk az anonim lektorok értékes megjegyzéseikért, és módosítási – sokszor strukturális, többször szövegszerű, de mindig konstruktív javítási – javaslataikért.

Budapest, 2017. október 16.

A különszám szerkesztői

⁵ SAJÓ András: „The Social in the Private: A Genealogy of »Private Life«” in Josep CASADEVALL [et al.] (szerk.): *Essays in honour of Dean Spielmann* (Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2015) 567–576.

PACZOLAY PÉTER*

ELŐSZÓ

Már rég magunk mögött hagytuk azokat az időket, mikor a szuverenitáshoz tapadó „egy állam – egy jog” megközelítés uralkodott, és a jogi viták intézését az állam joghatóságának monopóliumához kötötték. Azt nem mondhatjuk, hogy az állami szuverenitás vonzereje mára teljesen elhalványult volna, de a világ és annak nem elhanyagolható részeként a jogászok együtt élnek az egy állam területén érvényesülő többes joghatóság valóságával.

Jó fél évszázada Hans Kelsen még feltette azt a kérdést, hogy léteznek-e olyan tárgyak, melyeket természetüknél fogva csak a nemzetközi jog, vagy – ellenkezőleg – természetüknél fogva csak és kizárólag a nemzeti jog szabályozhat. Határozott válasza, hogy nincs olyan kérdés, amelyet természeténél fogva csak a nemzeti jog szabályozhat. Nincs olyan tárgy, így Kelsen, mely természeténél fogva kizárólag az állam belső joghatóságába tartozna, és ne határozhatná meg általános vagy egyedi normával a nemzetközi jog. A nemzetközi jog minden tárgyat szabályozhat, olyat is, amelyeket általában az államok belső ügyének tekintenek, például olyan alkotmányos kérdéseket, mint a kormányforma, az állampolgárság megszerzése vagy elvesztése, a társadalompolitika egésze, a bevándorlás vagy vámkérdések, büntetőjogi és büntető eljárási, illetve polgári jogi és polgári eljárási kérdések.¹ Kelsen 1952-ben megjelent angol nyelvű művében nem titkoltan azokat a nemzetközi fejleményeket üdvözölte lelkesen, melyek az Egyesült Nemzetek Szövetsége létrehozásához vezettek, és amelyek hosszú vajúdas után világra hozták az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatát. Miközben globális szinten minden nagyhatalom, így a Szovjetunió is részese volt e törekvéseknek, Európa két egymással ellentétes tömbre szakadt ketté. E tragikus fejlemény ellenére a demokratikus nyugati országok történelmi jelentőségű lépést tettek a szuverén államok feletti szervezet létrehozására. Az a Churchill, aki 1946. március 5-i fultoni beszédében megállapította, hogy „vasfüggöny” ereszkedett le Európában, ugyanezen év szeptember 19-én Zürichben az Európai Egyesült Államok létrehozására szólított fel, majd megalapította az Egyesült Európa Mozgalmat (United European Movement), mely 1948-ban, a nagyszabású hágai Európai Kongresszus után átalakult Európai Mozgalommá (European Movement). Az Európai Mozgalom első nagy sikere 1949 májusában az Európa Tanács (Council of Europe, továbbiakban ET) létrehozása volt. A sokak által megfogalmazott föderalista eszményekhez képest ugyan korlátozott hatáskörű ET létrehozása mégis történelmi léptékű tett volt, mert először jött létre nemzetek feletti politikai szervezet. Célja az igazságosságon és a nemzetközi együttműködésen alapuló béke megőrzése, a népek közös örökségét alkotó szellemi és erkölcsi értékek iránti elkötelezettség, a valódi demokrácia alapját képező az emberi jogok

* Bíró, Emberi Jogok Európai Bírósága, F-67075 Strasbourg cedex.

¹ Hans KELSEN: *Principles of International Law* (New York: Rinehart 1952) 191.

és az alapvető szabadságok és a joguralom biztosítása volt a gazdasági és társadalmi fejlődés érdekében.

Ezeknek a célkitűzéseknek a gyakorlatba történő hatékony átültetése érdekében 1950-ben aláírták a tagállamok az Emberi Jogok Európai Egyezményét (pontosabban „Egyezmény az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről”, a továbbiakban Egyezmény), és annak alkalmazására létrehozták az Emberi Jogok Európai Bizottságát és az Emberi Jogok Európai Bíróságát (továbbiakban EJEB vagy Bíróság). Bár a szorosabb európai egység fő intézményi kerete nem az Európa Tanács lett, a szervezet korlátozott lehetőségei ellenére nagy szerepet játszott a „vasfüggöny” lebontása utáni Európa közös értékek alapján történő egységesítésében, így az eredetileg 10 állam által alapított szervezetnek ma 47 tagja van. A szervezet ilyen kibővülése érthetően egyúttal komoly nehézségek forrása is, hiszen a közös örökséget meglehetősen eltérő módon megélő, sokban különböző politikai, történelmi, kulturális, vallási háttérrel rendelkező országok működnek együtt az Európa Tanács intézményeiben (hol jól, hol kevésbé jól).

Ezek a nehézségek kihatnak az EJEB működésére is, melyet elfogultság nélkül nevezhetünk az Európa Tanács legnagyobb hatású intézményének, hiszen alakítja és befolyásolja a tagállamok jogrendszerét, és a nemzetközi emberi jogi szabályrendszer fejlődését. Teszi ezt az említett Egyezmény (és annak Kiegészítő Jegyzőkönyvei) rendelkezéseiben meghatározott jogok védelme és érvényesítése révén. A Bíróság 1959-ben kezdte meg működését, első ítéletét 1960. november 14-én hirdette ki, a már címében is szimbolikus *Lawless v Ireland* ügyben. Megalakulása óta a Bíróság közel húszezer ítéletet hozott, ezek 17%-át török, 12%-át olasz, 10%-át orosz ügyben. Összesen 712 659 kérelmet bírált el 2016 végéig a Bíróság, ebből 10 496 magyart, amellyel az „örökranglista” 16. helyén állunk (amelynek értékeléséhez persze figyelembe kell venni a Bíróság szervezeti változásait, és a tagállamok eltérő csatlakozási időpontját).

A Bíróság nemzeti jogrendszerekre gyakorolt sokrétű hatásának két korszakát emelem ki. Az első időszakban az alapító tagállamoknak a belső jog az állam szuverenitásából fakadó kizárólagosságának jogfilozófiai elvét kellett megtörni, hiszen ezek a demokratikus államok igen fejlett jogi kultúrával rendelkeztek, saját jogukat a maguk számára legmegfelelőbbnek, és a hagyományokban gyökerezőnek tekintették. Ugyanakkor ezek a jogrendszerek jelentősen különböztek egymástól, elég csak az angol és az ír, a francia és olasz, a német, vagy a skandináv jogrendszerek közötti eltérésre gondolni. A többség még a jog-összehasonlítást a kortársai által is szeszélyesnek tartott Montesquieu tanításaiból táplálkozó luxusnak tekintette. Ezek után elképzelhető, hogy milyen nehézségekbe ütközött a Bíróság, amikor az Egyezmény megsértését mondta ki a tagállami intézkedés, akár bírósági ítélet miatt.

A második nagy, „küldetéses” korszak a kilencvenes évekkel, a szovjet típusú diktatúrák bukása után jött el, amikor demokratikus hagyományok nélküli, vagy legalábbis a demokráciát évtizedeken keresztül nélkülöző országokkal bővült az ET. Ezeknek az államoknak meg kellett ismerniük a jogállami intézményeket, működésüket, az emberi jogok védelmének mechanizmusait. Az EJEB esetjoga ebben konkrét jogsérelmek tényleges orvoslásával és normatív, jogalkotási változások kikényszerítésével

rítésével is szerepet játszott. Magyarország esetében – mint ezt Sólyom Lászlónak az EJEB egykori elnöke, Rolv Ryssdal tiszteletére írt tanulmánya kimutatta – az Alkotmánybíróság kezdetektől, vagyis 1990-től fogva hivatkozott az Egyezményre, mikor Magyarország még nem is csatlakozott ahhoz. Az EJEB döntéseit pedig 1993 eleje óta hivatkozza. Igaz, a strasbourgi esetekre hivatkozás csak kiegészítő érvet jelentett az alkotmánybírói véleményekben.²

A Bíróság sikerének egyik kulcsa épp az, hogy csak meghatározott keretek és korlátok között alakíthatja a tagállamok belső jogrendszerét. Mindenekelőtt az Egyezménynek eltérő a jogforrási helye a tagállamok jogrendszerében – alkotmányos vagy törvényi rangja van-e –, és ennek megfelelően érvényesülése is eltérő. Maga az EJEB csak az Egyezményben szabályozott jogok sérelmét állapíthatja meg, míg a nemzeti alkotmányok alapjogi katalógusa szélesebb kört ölel fel. Az EJEB következetesen alkalmazza a szubszidiaritás elvét,³ és nem helyettesítheti a legfőbb nemzeti bírói fokot. Miután jelenleg 47, egymástól jelentősen eltérő jogrendszerrel és hagyományokkal rendelkező ország alkotja a Tanácsot, ezért széles mozgásteret enged a nemzeti sajátosságok érvényesülésének (*margin of appreciation*), és igyekszik megtalálni azt a közös nevezőt, amelyben konszenzus van a tagállamok között.⁴

Mondhatjuk úgy is, hogy ezen keresztül a nemzeti és nemzetközi bíróságok közötti párbeszéd előmozdítója. Nem véletlenül jelentet meg a Bíróság minden évben ilyen címmel tanulmánykötetet. Köztudott, hogy a „bírók párbeszéde” fogalmát 1978-ban a francia Államtanács egyik bírója, Bruno Genevois alkotta meg a *Ministre de l'Intérieur c Cohn-Bendit* ügyben, arra szólítva fel, hogyha adott ügyben több joghatóság jár el, abból ne „bírói kormányzás” vagy „bírók háborúja” alakuljon ki, hanem a „bírók párbeszéde”. Maga a fogalom ennél jóval szélesebb együttműködést takar: a nemzeti és nemzetközi bíróságok közötti párbeszédet, de a különböző nemzeti joghatóságok közötti eszmecserét is, például a rendes bíróságok és az alkotmánybírók, vagy a rendes bíróságok és a közigazgatási bíróságok (vagy Államtanács) közötti diskurzust.

Az alapjogi bíraskodás gyenge pontja nemzetközi összehasonlításban az, hogy sokszor nem kikényszeríthetők az alapjogi vonatkozású ítéletek. Azokban az országokban, ahol a szokásos bírói fórumok hoznak ítéletet, megfelelő mechanizmus szolgálja a végrehajtást is. Ahol azonban az alapjogi bíraskodás külön erre a célra létrehozott alkotmánybírói feladata, az ítéletek végrehajtása a többi állami szerv, így a „rendes” bíróságok, törvényhozás, kormány politikai kultúráján, akaratán és lehetőségein (például szükséges törvényhozási többség) múlik. Az EJEB egyik erőssége éppen ítéletei végrehajtásának megfelelő mechanizmusában rejlik. Az Európa Tanács, melynek jogalkotása is elsősorban a *soft law* világába tartozó dokumentu-

² SÓLYOM László: *Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon* (Budapest: Osiris 2001) 204.

³ Luis LÓPEZ GUERRA: „Two Dimensions of Subsidiarity” in Marek ZUBIK (szerk.): *Human Rights in Contemporary World. Essays in honour of Professor Leszek Garlicki* (Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe 2017) 83–92.

⁴ Péter PACZOLAY: „Consensus and Discretion: Evolution or Erosion of Human Rights Protection?” in *Dialogue between Judges* (Strasbourg: European Court of Human Rights 2008) 103–120.

mokban, például ajánlásokban testesül meg, elsősorban „puha” eszközökkel segíti az emberi jogok nemzeti alkalmazását: tanácsadással, szakértőkkel, „jó gyakorlatok” kimunkálásával, jogharmonizációs és igazságügyi reformjavaslatokkal, a joggyakorlat egységesítésének elősegítésével. Az ET különböző intézményei szorosan együttműködnek egymással e célok megvalósítása során.

Az EJEB szankciórendszere ennél erősebb. Mindenekelőtt a tagállamok által magukra nézve kötelezőnek elfogadott nemzetközi egyezményt érvényesít, és ez felhatalmazza a Bíróságot „igazságos elégtétel” kiszabására (41. Cikk). Az Egyezményben részes felek vállalják, hogy magukra nézve kötelezőnek tekintik a Bíróság ítéletét minden ügyben, amelyben félként szerepelnek. Az Egyezmény megsértését kimondó, végleges ítéletek végrehajtását a Miniszteri Bizottság ellenőrzi (46. Cikk).

Az elmarasztalt állam kötelessége a sérelem orvoslása, azonban ennek módja kiválasztásában széles szabadságot élveznek. Az állam határozza meg, milyen módon orvosolja az Egyezmény megsértését, és ezt ellenőrzi a Miniszteri Bizottság. A választott intézkedés lehet egyéni természetű (például bírósági eljárás újra nyitása) vagy általános jellegű (például jogalkotás).

A strasbourgi bíróság sikereinek és eredményeinek ára van. A Bíróság valóban saját sikereinek az áldozata lett. A beérkező kérelmek számának drámai növekedése feldolgozhatatlannak tűnő ügyhátralékot eredményezett. Ezért a Bíróság működése és eljárása állandó reformálásra szorul, szerencsére a részes államok átértékelik ennek felelősségét, és munkamódszerek és eljárási szabályok változtatása eredményeként 2016-ban minden eddiginél több, 2 066 döntés született, és az ügyhátralék először csökkent a reform kezdete, 2010 óta 10 000 alá.⁵

A végrehajtási mechanizmus működése nem jelenti azt, hogy az EJEB döntéseit – mint minden bíróságét – ne fogadná értetlenség, vagy a visszautasításig menő kritika. Természetesen ebben maga a Bíróság sem ártatlan mindig, hiszen az öt szekció és a Nagytanács működésében elkerülhetetlen következetlenségek, ellentmondások, nem kellően megindokolt értelmezések érthetők tetten. Erre is vannak gyógymódok, így épp az említett bíróságok közötti párbeszéd, illetve a belső kritika nyilvánossá tételét szolgáló különvélemény intézménye. Ez kifejezésre juttatja a testület 47 tagjának egymástól különböző bírói szerepfelfogását, ami nemcsak a hazai jogrendszerek eltérésében, a bíróknak korábbi jogász pályafutásában gyökerезik, hanem az emberi jogokról vallott filozófiájukban, és az Egyezmény megsértésének időnként gyökeresen ellentétes értelmezésében. Néhány hónapos strasbourgi bírói tapasztalatom alapján is látom a bírói szerepfelfogások színes kavalkádját, az emberi jogokért minden körülmények között harciasan kiálló bíróktól kezdve a szigorú jogpozitivistákon keresztül azokig, akik az emberi jogok koncepcióját az egyetemes morális érvényesség helyett a néphez, vagyis választott képviselőik akaratához kívánják kötni.

⁵ *Supervision of the execution of judgments and decisions of the European Court of Human Rights*. 10th Annual Report of the Committee of Ministers 2016. (Strasbourg: Council of Europe 2017) 9.

Nagy élmény az ilyen állandó mozgásban-változásban levő közegben dolgozni, és ezért is örülök ennek a tanulmánykötetnek, mely a Bíróság joggyakorlatának, elsősorban a magyar jogrendszerre gyakorolt hatásának fontos vonatkozásait dolgozza fel. A tanulmányok elemzik egyebek között Magyarország csatlakozásának tanulságos történetét, a magánszféra fogalmát és a magánélethez való jogot, a szubsidiaritás már korábban említett elvét, a tisztességes tárgyaláshoz való jogot, a vallásszabadság kérdését. Két tanulmány is foglalkozik a szólásszabadság védelmének különböző vonatkozásaival: a Bíróság szerepével a szólásszabadság védelmében, és az internetes közvetítők szólásszabadságával. Több tanulmány tárgya a 3. cikk, a szabadsághoz és biztonsághoz való jog, a Bíróság joggyakorlatának (ellentmondásos) hatása a büntető igazságszolgáltatásra, és a gyűlölet-bűncselekmények üldözése.

A felsorolásból látható, hogy a jeles szerzők (egyetemi oktatók és gyakorlati szakemberek, köztük a testület volt magyar tagja, illetve a Bíróság előtt eljáró ügyvédek) a teljesség e keretek között teljesíthetetlen igénye nélkül, néhány fontos, az Egyezményben szabályozott jogot világítanak meg közelebbről, a gyakorlat és az elmélet mai állása alapján. A különszám így jól szolgálja azt a kívánatos célt, hogy a strasbourgi esetjog iránt érdeklődők naprakész betekintést nyerjenek a testület joggyakorlatába. Nyilván erre a kötetre is igaz a strasbourgi bíróság joggyakorlatát feldolgozó, immár négy kiadást megért kötet szerzőinek mentegetőzése, miszerint „a joggyakorlattal kapcsolatos bármely elemzés csupán a mozgófilm egy kockája lehet”,⁶ azonban az emberi jogok mindig fölvetnek általános érvényű kérdéseket és válaszokat is, és ezt igazolják az itt következő tanulmányok.

⁶ GRÁD András – WELLER Mónika: *A strasbourgi emberi jogi bírászkodás kézikönyve* (Budapest: HVG-ORAC 2011) 15.

BÁRD KÁROLY* – BÁRD PETRA**

ÖSSZHANG VAGY KOLLÍZIÓ? HOL TART MAGYARORSZÁG 25 ÉVVEL AZ EJEE-HEZ VALÓ CSATLAKOZÁS UTÁN A STRASBOURGI ELVÁRÁSOKNAK VALÓ MEGFELELÉSBEN?

Magyarország 1990. november 6-án az egykori „keleti blokk” államai közül elsőként csatlakozott az Európa Tanácshoz és írta alá az Emberi Jogok Európai Egyezményét. Az aláírást követően indult meg a magyar jogrendszer szisztematikus áttekintése a strasbourgi esetjog tükrében. Ennek eredményeképpen számos jogszabályt módosított az Országgyűlés és sor kerülhetett az Egyezmény megerősítésére 1993. áprilisában. Azóta elsősorban a Magyarországgal szemben született ítéletekre reagált a magyar törvényhozás, míg a jogrend szisztematikus, proaktív, az egyezményértést megelőző vizsgálatára nem került sor és kifejezetten egyezménykonformitást célzó, átfogó „törvénycsomag” nem került az Országgyűlés elé. A magyar bírói kar ismeretei a strasbourgi joggyakorlatról elfogadhatóak, az Európai Emberi Jogi Bíróság döntései esetenként megjelennek a bíróságok ítéleteiben. Ugyanakkor létezik olyan álláspont, hogy a strasbourgi esetjog közvetlen alkalmazására a bíróságoknak nincs felhatalmazásuk és némelykor előfordul a strasbourgi ítéletek tudatos félreértelmezése. Az Európai Emberi Jogi Bíróság ítéleteinek végrehajtását esetenként politikai megfontolások akadályozzák. Ezért és a rendszerszintű hiányosságok (fogvatartás körülményei, jogszerűtlen, illetve aránytalan rendőri fellépés, vagy éppen az Alkotmánybíróság jogkörének szűkítése) miatt a jövőben sem várható, hogy a Magyarországgal szemben benyújtott kérelmek száma jelentősen csökkenjen.

Magyarországon a rendszerváltás menetében és az 1990 májusában tartott választások után fokozatosan kiépült az emberi jogok intézményes rendszere, és megállapíthatjuk, hogy a jelenleg hatályos *Alaptörvény* is tartalmazza azokat az intézményi és eljárási garanciákat, amelyek biztosítják a magyar jog és az Egyezmény összhangját, illetve elvben elejét vehetik egy strasbourgi elmarasztalásnak.

A jogállamiság irányába tett egyik első és legfontosabb lépés Magyarország Európa tanácsi taggá válása volt. Magyarország 1990. november 6-án, a Varsói

* Egyetemi tanár, tanszékvezető, az emberi jogi program igazgatója, Közép-európai Egyetem, 1051 Budapest, Nádor u. 9.

E-mail: bardk@ceu.edu.

** PhD, habilitált egyetemi docens, Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, 1051 Budapest, Egyetem tér 1–3; tudományos főmunkatárs, Országos Kriminológiai Intézet, 1122 Budapest, Maros u. 6/a; vendégoktató, Közép-európai Egyetem, 1051 Budapest, Nádor u. 9; vendégoktató, Goethe-Universität Frankfurt, Fachbereich Rechtswissenschaft, 60323 Frankfurt am Main, Campus Westend / RuW-Gebäude, Theodor-W.-Adorno-Platz 4.

E-mail: petra.bard@ajk.elte.hu.

Szerződés államai közül elsőként csatlakozott az Európa Tanácshoz és írta alá az Emberi Jogok és Alapvető Szabadságok Védelméről Szóló Egyezményt (a továbbiakban: EJEE vagy Egyezmény). Az EJEE és nyolc jegyzőkönyvének ratifikálására 1992. november 5-én, majd a magyar jogrendbe történő transzformálásra 1993. április 7-én került sor.¹ Annak ellenére, hogy volt némi nyomás az Igazságügyi Minisztériumon, hogy biztosítsa: Magyarország legyen az első „új” demokrácia, amely ratifikálja az Egyezményt, a volt „szocialista” országok közül Csehszlovákia és Bulgária is megelőzte hazánkat ebben a tekintetben.²

Az Igazságügyi Minisztériumban ugyanis az a döntés született, hogy még mielőtt az ország nemzetközi kötelezettséget vállalna, alaposan meg kell vizsgálni a magyar jogrend összeegyeztethetőségét a strasbourgi esetjoggal és elő kell készíteni azokat a jogszabályokat, amelyek elfogadására az Egyezményhez kapcsolódó joggyakorlat alapján módosításokra van szükség. Az akkori igazságügyi államtitkár-helyettes vezetésével tárcaközi bizottság alakult, amelynek tagjai az egyes minisztériumok vezető köztisztviselői voltak. Tizenhét hónapnyi kutatás és elemzés után a bizottság jelentést nyújtott be a Kormánynak. A következtetéseket egy magyar alapjogi folyóiratban közölték³ és a publikációt az Országgyűlés valamennyi tagjának rendelkezésére bocsátották.⁴ A bizottság aránylag kevés olyan területet tárt fel, ahol az Egyezmény alapján szükségesnek bizonyult a magyar jogszabályok módosítása. Ez részben annak is volt köszönhető, hogy az alkotmány 1989-es módosítása során az alapjogokról szóló fejezetet jelentősen átdolgozták. Az Országgyűlés ezenfelül 1989 és 1990 folyamán számos, az alapvető jogokkal, így a sztrájkjoggal, a gyülekezési joggal és a lelkiismereti szabadsággal kapcsolatos törvényt alkotott. A Büntetőeljárásról szóló törvény, valamint a Büntető törvénykönyv módosításai is hozzájárultak a magyar jogrend és az Egyezmény között húzódó szakadék felszámolásához.⁵

¹ Az 1993. évi XXXI. tv. alapján az Egyezményt, valamint az 1., 2. és 4. jegyzőkönyvet 1992. november 5-től, míg az 5. jegyzőkönyvet 1992. december 1-től, a 7. jegyzőkönyvet pedig 1993. február 1-től kell alkalmazni. Az Egyezmény ellenőrzési mechanizmusát átrendező 11. jegyzőkönyvét 1994. május 11-én írták alá, 1995. április 26-án ratifikálták és az 1998. november 1-től alkalmazandó Magyarországra nézve. A jegyzőkönyvet az 1998. évi XLIII. tv. transzformálta. 2002. május 3-án került sor a halálbüntetés minden körülmények közötti eltörléséről szóló 13. jegyzőkönyv aláírására, mely 2003. november 1-én lépett hatályba. A vonatkozó magyar jogszabály a 2004. évi III. tv. Az Egyezmény ellenőrzési mechanizmusát átalakító 14. jegyzőkönyvet 2005. április 7-én írták alá és 2005. december 21-én lépett hatályba. A transzformációt a 2005. évi CXXIV. tv. hajtotta végre. Magyarország egy kivételével az Egyezmény valamennyi jegyzőkönyvét ratifikálta; a 12. jegyzőkönyvet 2000. november 4-én írták alá, de még nem ratifikálták. Lásd a 20/2009. (V. 12.) és 32/2009. (VI.18.) miniszterelnöki rendeleteket.

² Csehszlovákia 1992. március 18-án, Bulgária pedig 1992. szeptember 7-én erősítette meg az Egyezményt.

³ BÀN Tamás – BÁRD Károly: „Az Európai Emberi Jogok Egyezménye és a magyar jog” *Acta Humana – Emberi Jogi Közlemények* 1992/6–7. 3–162.

⁴ Az anyag megállapításainak részletes összefoglalójáért lásd az Európa Tanács H(95)2 dokumentumát, melyet az alábbi tanulmány is tartalmaz: Andrew DRZEMCZEWSKI: „Ensuring Compatibility of Domestic Law with the European Convention on Human Rights Prior to Ratification: The Hungarian Model. Introduction to a Reference Document” *Human Rights Law Journal* 1995/7–9. 241–60.

⁵ Így pl. míg a korábbi jog alapján az ügyész elrendelhetette és meghosszabbíthatta az előzetes fog-

Habár az emberi jogok védelme területén az 1989-es, 1990-es évek jogalkotása óriási előrelépést jelentett, a tárcaközi bizottság úgy találta, hogy a magyar jog nem mindenben felel meg az Egyezmény által támasztott jogi elvárásoknak, mivel számos területen hiányzott a bírói felülvizsgálat lehetősége. A vonatkozó jogszabályok 1994-es módosítását megelőzően a magyar jog kizárta a pszichiátriai betegek gyógykezelés érdekében elrendelt szabadságelvonás, a fegyveres erők tagjaival szemben fegyelmi büntetésként elrendelt fogvatartás, vagy az ügyvédekre, orvosokra kirótt fegyelmi szankciók bírói felülvizsgálatát. A Bizottság azon az állásponton volt, hogy a ratifikációt megelőzően be kell nyújtani az Országgyűlésnek a vonatkozó törvények módosítását. A közigazgatási, szabálysértési eljárások tekintetében viszont úgy vélekedett, hogy mivel az egész jogterület teljes újraszabályozására van szükség, amely akár éveket is igénybe vehet, az Egyezmény 6. cikk (1) bekezdése szerinti törvényes bíróhoz való jog érvényesülése a ratifikáció előtt nem garantálható. Ezért a ratifikációs okmány ebben a tekintetben fenntartást tartalmazott.⁶ A Bizottság által tett javaslatok nagy többségét elfogadta az Országgyűlés és az érintett jogszabályokat – igaz, csak 1994 decemberében, de – megfelelően módosították.⁷ A ratifikációt követően a magyar törvényhozó folyamatosan igazította nemzeti jogunkat a strasbourgi esetjoghoz, zömében a Magyarországgal szemben született ítéletek és kisebb részben az Egyezményben részes más államokat érintő döntések hatására.

1. AZ EJEE HELYE ÉS HATÁSA A HAZAI JOGRENDRE

Magyarország *Alaptörvénye* a nemzetközi jog és a belső jog viszonyát a korábbi alkotmányhoz hasonlóan határozza meg. Deklarálja, hogy „Magyarország nemzetközi jogi kötelezettségeinek teljesítése érdekében biztosítja a nemzetközi jog és a magyar jog összhangját” [Q] cikk (2) bekezdés] és kimondja: „Magyarország elfogadja a nemzetközi jog általánosan elismert szabályait”, illetve „a nemzetközi jog más forrásai jogszabályban történő kihirdetésükkel válnak a magyar jogrendszer részévé” [Q] cikk (3) bekezdés].

A nemzetközi jog általánosan elismert szabályai automatikusan a magyar jogrendszer részévé válnak és a magyar Alkotmánybíróság (a továbbiakban: AB) jogértelmezése alapján azok a belső jog felett állnak, míg a nemzetközi szerződéseket a belső jogban kell kihirdetni (53/1993. (X. 13.) AB határozat, ABH 1993, 323.). Vagyis a korábbi alkotmányhoz hasonlóan az *Alaptörvény* is a dualista megközelítést fogadja el: a nemzetközi szerződéseket törvény vagy rendelet formájában kell transzformálni ahhoz, hogy azok a magyar jogrendszer részévé, és egyben közvet-

vatartást a nyomozati szakaszban, a módosítás nyomán a döntés a bíró kezébe került. A Büntető törvénykönyv politikai bűncselekményekről szóló fejezetét teljesen átfogalmazták és eltörölték a magántulajdon és az állami tulajdon védelmi szintje közötti különbséget.

⁶ A ratifikációs okmányt 1992. november 5-én helyezték letétbe.

⁷ 1994. évi XC. tv. az ügyvédségről szóló 1983. évi 4. tvr. módosításáról, 1994. évi XCII. tv. a büntetőeljárásról szóló tv. módosításáról. A Büntető törvénykönyvet módosító törvényeket 1994. decemberében fogadták el.

lenül végrehajthatóvá váljanak.⁸ Mivel az alapvető jogok és kötelezettségek kizárólag az Országgyűlés által elfogadott törvény útján szabályozhatók, a nemzetközi emberi jogi szerződéseket is törvényben kell kihirdetni.

Mindezek alapján úgy is tűnhet, mintha a Parlament által elfogadott törvénnyel kihirdetett Egyezmény bármely más törvénnyel azonos rangú volna és kollízió esetén a *lex posterior* elve érvényesülne. Az AB joggyakorlata szerint azonban a nemzetközi szerződéseket transzformáló jogszabályok elsőbbséget élveznek más jogszabályokkal szemben és ütközésük esetén utóbbiakat meg kell semmisíteni (15/2004. (V. 14.) AB határozat; 2/1994. (I. 14.) AB határozat, ABH 1994, 41; és 99/2008 (VII. 3.) AB határozat.).⁹ Az AB kapcsán megemlítendő, hogy az *Alaptörvény* negyedik módosítása¹⁰ hatályon kívül helyezte a testületnek az *Alaptörvény* hatálybalépése előtt hozott határozatait.¹¹ Ezt úgy értelmezték, hogy az AB-t a továbbiakban már nem köti korábbi joggyakorlata, sőt, azokra már nem is hivatkozhat. Ezzel szemben az AB világossá tette, hogy továbbra is felhívhatja a korábbi határozataiban kifejtett érveit, feltéve, hogy részletesen számot ad ennek indokairól. Mindazonáltal az AB azt is hozzátette, hogy az *Alaptörvény* negyedik módosítása okán még akkor is figyelmen kívül hagyhatja a korábbi határozataiban kidolgozott jogelveket, ha a kérdéses rendelkezés mind az *Alaptörvényben*, mind pedig az alkotmányban szóról szóra azonos tartalmú (13/2003. (VI. 17.) AB határozat, 30–31. pont.). Elviekben tehát az AB a jövőben szabadon módosíthatja álláspontját a nemzetközi szerződéseket kihirdető törvényeknek az Országgyűlés által elfogadott egyéb törvényekkel szemben élvezett elsőbbségét illetően.

Erre azonban nagyon kicsi az esély, hiszen mind az *Alaptörvény*, mind pedig az AB-ról szóló törvény¹² a belső jognak a nemzetközi szerződésekkel való összhangja vizsgálatát írja elő, és nem fordítva. Az *Alaptörvény* szerint az AB vizsgálja a jogszabályok nemzetközi szerződésbe ütközését¹³ és „megsemmisítheti a nemzetközi szerződésbe ütköző jogszabályt vagy jogszabályi rendelkezést”.¹⁴ Az Alkotmánybíróságról szóló törvény 32. cikk (1) bekezdése szerint: „Az Alkotmánybíróság az *Alaptörvény* 24. cikk (2) bekezdés *f*) pontja alapján a jogszabályok vizsgálatát az indítványozók kezdeményezésére, illetve bármely eljárása során hivatalból végzi.” Ugyanezen

⁸ Az „általánosan elismert szabályokat” közvetlenül az alkotmány (és ugyanígy, az *Alaptörvény*) transzformálja. 53/1993. (X. 13.) AB hat.

⁹ Részletekért lásd BÁRD Petra: „Hungary” in Leonard HAMMER – Frank EMMERT (szerk.): *The European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms in Central and Eastern Europe* (Hága: Eleven Publishing 2012) 225–226.

¹⁰ *Magyarország Alaptörvényének* negyedik módosítása (2013. március 25.).

¹¹ Az *Alaptörvény* negyedik módosításának 19. cikke, melyet az *Alaptörvény* záró és vegyes rendelkezéseinek 5. pontjaként kodifikáltak. Minden valószínűség szerint ez volt a jogalkotó válasza az Alkotmánybíróság 22/2012. (V. 11.) határozatára, melyben az kifejezetten kimondta, hogy az AB a jövőben is támaszkodhat az *Alaptörvény* hatálybalépése előtt hozott határozatokban használat érvekre, amennyiben az *Alaptörvény* valamely rendelkezésének tartalma a korábbi alkotmány rendelkezésével azonos vagy ahhoz hasonló, és az *Alaptörvény* értelmezésre vonatkozó szabályai lehetővé teszik ezen érvek felhasználását.

¹² 2011. évi CL I. tv. az Alkotmánybíróságról.

¹³ 24. cikk (2) bek.-ének *f*) pontja.

¹⁴ 24. cikk (3) bek.

cikk (2) bekezdése – az eljárás indítványozására jogosultaknak¹⁵ felsorolása mellett – kimondja, hogy „a bíró – a bírósági eljárás felfüggesztése mellett – az AB eljárást kezdeményezi, ha az előtte folyamatban levő egyedi ügy elbírálása során olyan jogszabályt kell alkalmazni, amelynek nemzetközi szerződésbe ütközését észleli”.¹⁶ Összefoglalva: a belső jogot kell vizsgálni és megítélni a nemzetközi szerződésre vetítve, nem pedig azt, hogy a nemzetközi szerződés tartalma megfelel-e a magyar jognak. Konfliktus esetén pedig a belső jogszabályt semmisíti meg az AB – igaz, az *Alaptörvény* ezt „pusztán” lehetőségként fogalmazza meg.

Nem teljesen világos az *Alaptörvény* és az Egyezmény viszonya. Már a tárcaközi bizottság is kitért arra a problémára, hogy miként lehetne feloldani az akkor hatályos alkotmány és az Egyezmény közötti esetleges konfliktust. Rámutatott arra, hogy egy ilyen normakonfliktus felmerülése nem zárható ki. Először is azért, mert nem minden Egyezményben garantált alapjogot véd az alkotmány, másodszor pedig azért, mert az AB és az Emberi Jogok Európai Bírósága eltérő következtetésekre juthatnak ugyanazon jogosultság tartalmának értelmezése során. A Bizottság azt javasolta, hogy kapjon alkotmányos rangot az Egyezmény,¹⁷ de ezt a javaslatot a jogalkotó elvetette. Az AB egyik 1993-as határozatából azonban levezethető, hogy a nemzetközi jog részét képező Egyezmény az ország alkotmánya felett áll. Ahogyan azt fent említettük, az *Alaptörvény* Q) cikkének (2) bekezdése szerint „Magyarország nemzetközi jogi kötelezettségeinek teljesítése érdekében biztosítja a nemzetközi jog és a magyar jog összhangját”. A szöveg az 1949-es alkotmány 7. cikk (1) bekezdéséhez fűzött AB-értelmezést követi, miszerint Magyarország biztosítja a belső jog és a vállalt nemzetközi jogi kötelezettségek összhangját. Az AB szerint az összhangot a teljes belső joggal biztosítani kell, így az Alkotmánnyal is (53/1993. (X. 13.) AB határozat, ABH 1993, 323.). Ebből a nemzetközi jog elsőbbségére következtethetünk, hiszen a diszharmónia feloldásának kézenfekvő módszere a nemzeti jog alakítása – erre a törvényhozásnak más által nem korlátozott felhatalmazása van. Magyarország – normakonfliktus esetén – egyoldalúan módosíthatja belső jogát, beleértve az alkotmányt is, hogy eleget tegyen kötelezettségeinek és biztosítsa a belső jog összeegyeztethetőségét a nemzetközi joggal. Ugyanakkor akár úgy is érvelhetnénk, hogy a belső joggal való összhang megteremthető a belső joggal ellentétes szerződés újratárgyalásával is. Amennyiben pedig ez nem lehetséges, a belső jog és nemzetközi jog ütközése úgy is feloldható, hogy az ország felmondja a kérdéses szerződést, szabadulva ezáltal az összhang létrehozásának kötelezettségétől. A fejtegetés azt igazolja, hogy a releváns normaszövegek értelmezése asze-

¹⁵ Az országgyűlési képviselők egynegyede, a Kormány, a Kúria elnöke, a legfőbb ügyész, valamint az alapvető jogok biztosa.

¹⁶ Örvendetes fejleménynek tekinthető, hogy immár a bírák is indíthatnak eljárást az Alkotmánybíróság előtt. Az Alkotmánybíróságról szóló korábbi (1989. évi XXXII. tv.) szerint ezt csak a Legfelsőbb Bíróság és a Legfőbb Ügyész tehetette meg. A ratifikációt előkészítő tárcaközi bizottság 1992-es jelentésében azt javasolta, hogy valamennyi bíróságnak meg kellene adni a lehetőséget arra, hogy felfüggeszse eljárását és az Alkotmánybírósághoz forduljon, amennyiben az Egyezmény és a belső jog közötti konfliktust észlelnék. A bizottság álláspontjával kapcsolatban lásd BÁN–BÁRD (3. lj.) 19–21, és DRZEMCZEWSKI (4. lj.) 250.

¹⁷ DRZEMCZEWSKI (4. lj.) 249–50.

rint alakulhat, hogy a jogalkalmazást körülvevő politikai környezet mit tekint előbbre valónak: a nemzetközi közösséghez, annak normáihoz való hűséget avagy a nemzeti szuverenitás mindennemű korlátozhatatlanságát.

Ákik az Egyezmény mint nemzetközi szerződés elsőbbségét vallják, kísértésbe eshetnek, hogy állításukat az Európai Bíróság (EUB) szupremáciára vonatkozó érvelésével támasszák alá. Az EUB joggyakorlata alapján az Európai Unió joga a tagállami jogok felett áll és az uniós jog még a nemzeti alkotmányok rendelkezéseit is megelőzi.¹⁸ Ezzel együtt hatásköreinek gyakorlása során az Európai Uniónak is tiszteletben kell tartania a nemzetközi jogot. Az uniós jogot a nemzetközi jog vonatkozó szabályainak tükrében kell értelmezni, illetve annak korlátait is a nemzetközi jog jelöli ki.¹⁹ A nemzetközi jog az Európai Unió jogrendjének részét képezi, annak szabályai az uniós intézményeket is kötik.²⁰ Másként fogalmazva: a nemzetközi jog az uniós jog felett áll. Vagyis úgy tűnik, a nemzetközi jog a nemzeti alkotmányokat is megelőzi. Ezzel az érveléssel azonban az a gond, hogy a szupremácia elvét nem terjesztették ki az emberi jogok körére. Az *Alapjogi Charta* 51. cikke szerint a *Charta* rendelkezéseinek címzettjei az Unió intézményei, valamint a tagállamok, de csak annyiban, amennyiben azok az Unió jogát hajtják végre. Mindezek alapján a tagállamok saját „hatásköreik korlátain belül” eljárva garantálják a *Chartában* foglalt jogokat.²¹

2. AZ EGYEZMÉNY HATÁSA A BELSŐ JOGRA ÉS A HAZAI JOGALKALMAZÁSRA

Vitathatatlan, hogy az Egyezmény szelleme számos jogszabályban tetten érhető, noha kifejezett, közvetlen utalással csak ritkán találkozunk. Az Egyezmény közvetlen hatására született a *büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. tv.-nek* (a továbbiakban: *Be.*) a *2006. évi LI. tv.-nyel* módosított azon rendelkezése,²² amely kimondja: amennyiben egy büntetőügy kapcsán Magyarországot elmarasztalják az Egyezmény megsértéséért, a bíróság jogerős ügydöntő határozata ellen felülvizsgálatnak van helye.

Az Egyezményre (is) tekintettel elfogadott jogszabályok túlnyomó többsége általánosságban utal Magyarország nemzetközi kötelezettségeire, így például az *1994. évi XXXIV. tv. a Rendőrségről*, vagy a *2007. évi LXXX. tv. a menedéjogról*.

¹⁸ A tagállami alkotmányok nem ronthatják le a közösségi jog szupremáciájának érvényesülését. Lásd kül. a Bíróság 11/70. sz., *Internationale Handelsgesellschaft mbH kontra Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*ügyben hozott ítéletet, 1970 EBHT 1125, 3. pont, valamint a Bíróság 314/85 sz., *Foto-Frost kontra Hauptzollamt Lübeck-Ost*ügyben hozott ítéletét, 1987 EBHT 4199, 11–16. pont. Igaz, ezt egyes alkotmánybíróságok vitatják. Lásd pl. BVerfGE 37, 271 –*Solange I*, 7 BVerfGE 73, 339 –*Solange II*, BVerfGE 102, 147 –*Bananenmarktordnung*, BVerfGE 89, 155 –*Maastricht*, BVerfGE 123, 267 –*Lissabon*, ÚS 50/04 ze dne 08.03.2006 *Cukerné kvótyj „Potud, pokud”*.

¹⁹ A Bíróság C-402/05, *Yassin Abdullah Kadi és Al Barakat International Foundation* egyesített ügyekben hozott ítélete, 2008 E.C.R. 6351, 291. pont.

²⁰ A Bíróság C-364/10 sz., *Magyarország kontra Szlovákia* ügyben (Nagykamara) 2012. október 16-án hozott ítélete, 44. pont.

²¹ Az Európai Unió Alapjogi Chartája, 200/C 303/01, 51. cikk.

²² A *Be.* 416. § (1) bek.-ének *g)* pontja.

Mivel a jelenleg hatályos jogszabályok túlnyomó többségét a rendszerváltás, illetve az EJEE Magyarország általi ratifikációja után fogadták el, ezek megfelelően tükrözik az Egyezményben foglalt jogosultságokat. Említést érdemel, hogy a hatályos menedékjogról szóló törvény elődje, az *1997. évi CXXXIX. tv.* kifejezetten utalt az EJEE-re, hasonlóan a külföldre utazásról szóló *1998. évi XII. tv.-hez*. Noha a törvényalkotás elsődleges motívuma az ország Európai Unióhoz való csatlakozása, konkrétan pedig a vonatkozó uniós irányelvekben foglaltak voltak, az Egyezmény hatása egyértelműen megjelenik az *egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról szóló 2003. évi CXXV. tv.-ben*. A törvény és a 362/2004 (XII. 26.) Kormányrendelet által felállított Egyenlő Bánásmód Hatósághoz bármely természetes vagy jogi személy írásban folyamodhat az egyenlő bánásmód követelményének, illetve a diszkrimináció tilalmának megsértése miatt. A hatóság a következő tulajdonságokkal kapcsolatos, egyenlő bánásmód követelményének megsértésére hivatkozó kérelmeket vizsgálja: nem, faji hovatartozás, bőrszín, nemzetiség, nemzetiséghez való tartozás, anyanyelv, fogyatékoság, egészségi állapot, vallási vagy világnézeti meggyőződés, politikai vagy más vélemény, családi állapot, anyaság (terhesség) vagy apaság, szexuális irányultság, nemi identitás, életkor, társadalmi származás, vagyoni helyzet, foglalkoztatási jogviszony vagy munkavégzésre irányuló egyéb jogviszony részmunkaidős jellege, illetve határozott időtartama, érdekképviselővel való tartozás, egyéb helyzet, tulajdonság vagy jellemző. Megjegyezzük: ez a lista részletesebb, mint az Egyezmény 12. kiegészítő jegyzőkönyvében²³ található felsorolás.

3. A BÍRÓI ÍTÉLETEK EJEB-JOGGYAKORLATTAL VALÓ ÖSSZHANGJÁNAK BIZTOSÍTÁSA

Az Egyezményben garantált jogok érvényesülésének feltétele, hogy a jogalkalmazók ismerjék e jogok tartalmát, terjedelmét, korlátozásuk igazolható okait és mértékét. Ezen a téren, valljuk meg – van még tennivaló. Igaz, a Magyarországot érintő ítéleteket az Igazságügyi Minisztérium magyar nyelven közzéteszi a honlapján,²⁴ a más országokat érintő fontosabb EJEB-ítéletek pedig a Kúria honlapján férhetők hozzá ugyancsak magyarul.²⁵ A közzétett ítéletek többsége azonban az 1980-as és 1990-es években született. (Érdemes megemlíteni, hogy az utolsó Miniszteri Bizottság által elfogadott ajánlás, amelyet a Kúria honlapján magyar nyelven közzétettek, a hazai jogorvoslatok fejlesztéséről szóló több mint másfél évtizede született dokumentum,²⁶ holott azóta számos fontos, az igazságszolgáltatást, illetve a bíróságokat érintő ajánlást fogadtak el, így például az eljárások ésszerűtlenül hosszú

²³ Elfogadás dátuma: 2005. április 1. Ahogyan említettük, Magyarország a 12. kiegészítő jegyzőkönyvet aláírta, de nem erősítette meg.

²⁴ Lásd igazsagugyiinformaciok.kormany.hu/az-emberi-jogok-europai-birosaganak-iteletei.

²⁵ A Kúria, elérhető: lb.hu/hu/nemzetkozi-kapcsolatok-es-embjog?tid=96&tid_1=102&tid_2=All&tid_3=All&tid_4=All&title=&body_value=&page=2.

²⁶ A Miniszteri Bizottság 2004. május 12-én elfogadott Rec(2004) 6. sz. ajánlása.

elhúzódsával kapcsolatos jogorvoslatokról,²⁷ vagy a bírák státuszáról és felelősségéről.)²⁸

Ezen túlmenően a Kúria Nemzetközi Kapcsolatok és Európai Jogi Irodája havonta magyar nyelvű hírlevelet tesz közzé, amely szintén elérhető a Kúria honlapján;²⁹ ez – az EJEB által közzétett sajtóközlemények alapján – a strasbourgi fórum előző hónapban hozott legfontosabb ítéleteit foglalja össze.

Az EJEB átfogó és egyes területeket érintő joggyakorlatát számos magyar nyelvű kézikönyvből és kommentárból ismerhetik meg az érdeklődők. Grád András strasbourgi joggyakorlatot ismertető 1998-as kézikönyve azóta több kiadást megélt,³⁰ ezt követte egy évvel Vincent Berger „Case-Law of the European Court of Human Rights” (Az Emberi Jogok Európai Bíróságának joggyakorlata)³¹ című, az EJEB legfontosabb ítéleteit összefoglaló munkájának magyar nyelvű kiadása.³²

A Kúria egyes bíráit a Kúria elnöke európai jogi tanácsadóként nevezi ki, hogy – a Nemzetközi Kapcsolatok és Európai Jogi Irodával együttműködésben – segítsék a bírósági szervezetrendszer különböző szintjein tevékenykedő kollégáikat az EJEB-ítéletek értelmezésében.³³ Ez azért is igen fontos, mert – elviekben – a magyar bírák kötelesek közvetlenül alkalmazni az Egyezményt és a hozzá kapcsolódó strasbourgi ítélkezési gyakorlatot. A nemzetközi szerződésekkel kapcsolatos eljárásról szóló törvény szerint³⁴ „a nemzetközi szerződés értelmezése során az adott nemzetközi szerződéssel kapcsolatos jogviták eldöntésére joghatósággal rendelkező szerv korábbi döntéseit is figyelembe kell venni” [13. cikk (1) bekezdés]. Ezzel a rendelkezéssel igyekeztek pontot tenni arra a vitára, amely arról folyt, hogy milyen mértékben kell a hazai eljárásokban követni a strasbourgi joggyakorlatot.³⁵ A nemzetközi szerződésekkel kapcsolatos eljárásról szóló törvény hatálybalépése előtt csak

²⁷ A Miniszteri Bizottság 2010. február 24-én elfogadott Rec(2010) 3. sz. ajánlása.

²⁸ A Miniszteri Bizottság 2010. november 17-én elfogadott Rec(2010) 12 E. sz. ajánlása a bírákról: függetlenség, hatékonyság, feladatok és felelősség.

²⁹ Lásd lb.hu/hu/hirlevel.

³⁰ A kézikönyv negyedik kiadását – Weller Mónika társszerzőségével – 2011-ben adták ki. GRÁD András – WELLER Mónika: *A strasbourgi emberi jogi bíráskodás kézikönyve* (Budapest: HVG-ORAC 2011). A strasbourgi joggyakorlattal kapcsolatos további publikációkért lásd BÁRD (9. l.); BÁRD Károly: „Hungary: The Legal Order of Hungary and the European Convention on Human Rights” in Iulia MOTOC – Ineta ZIEMELE (szerk.): *The Impact of the ECHR on Democratic Change in Central and Eastern Europe Judicial Perspectives* (Cambridge: Cambridge University Press 2016). További kézikönyvek TÓTH Mihály: *A magyar büntetőeljárás az Alkotmánybíróság és az európai emberi jogi ítélkezés tükrében* (Budapest: KJK-Kerszöv 2001); CZINE Ágnes – SZABÓ Sándor – VILLÁNYI József: *Strasbourgi ítéletek a magyar büntető eljárásban* (HVG-ORAC 2008); SZEMESI Sándor: *A diszkrimináció tilalma az Emberi Jogok Európai Bírósága gyakorlatában* (Budapest: Wolters Kluwer 2009); KÁDÁR András Kristóf – KARSAI Dániel: *Az emberi jogok európai bíróságának esetjoga a gyakorlat számára* (Budapest: Novissima 2013).

³¹ VINCENT BERGER: *Case-Law of the European Court of Human Rights, Volume I: 1960–1987* (Dublin: The Round Hall 1989); *Volume II: 1988–1990* (Dublin: The Round Hall 1992).

³² VINCENT BERGER: *Az emberi jogok európai bíróságának joggyakorlata* (Budapest: HVG-ORAC 1999).

³³ A Kúria elnökének 9/2012-es utasítása 23. cikkének (2) bek.-e a Kúria Szervezeti és Működési Szabályzatáról. Lásd kuria-birosag.hu/hu/kuria-alkotmanyos-helye-feladatai-es-hataskore.

³⁴ 2005. évi L. tv.

³⁵ POLGÁRI Eszter: „Az Emberi Jogok Európai Egyezménye és az Emberi Jogok Európai Bíróságának joggyakorlata a magyar bírói gyakorlatban” *Fundamentum* 2008/5. 74.

az AB strasbourgi joggyakorlathoz való kötöttsége volt egyértelműen levezethető az alkotmány azon rendelkezéséből, mely kimondta: Magyarország nemzetközi jogi kötelezettségeinek teljesítése érdekében biztosítja, az AB pedig vizsgálja a nemzetközi jog és a magyar jog összhangját [*Alkotmány* 7. cikk (1) bekezdés, *Alaptörvény* Q) cikk (2) bekezdés]. Habár a Kúria elődje, a Legfelsőbb Bíróság³⁶ már 2003-as, 2004-es ítéleteiben is kimondta, hogy valamennyi magyar bíróság köteles követni az EJEB ítélkezési gyakorlatát, ezzel nem minden bíró értett egyet: voltak köztük, akik kizárólag a belső jogot voltak hajlandók alkalmazni és úgy vélték: az EJEB ítéletei nem kötik a magyar bíróságokat.³⁷ Még a *nemzetközi szerződésekkel kapcsolatos eljárásról szóló 2005. évi L. tv.* hatálybalépése után is előfordultak olyan esetek, ahol a bíróságok tudatosan figyelmen kívül hagyták az EJEB ítéleteit arra hivatkozva, hogy azok csupán a strasbourgi eljárásban félként szereplő kormányt kötik. Egy ügyben a Fővárosi Ítéltábla kimondta: az EJEB „ítéletei – a jogközelítés eredményeképpen – formálják a magyar jogrendet. Ám a magyar bíróságok nem kötelesek, és nem is rendelkeznek felhatalmazással arra, hogy ezeket közvetlenül alkalmazzák”.³⁸ Ez az érvelés megjelent a *Fratanoló*-ügyben is,³⁹ melynek eredményeként Magyarországot elmarasztalták az Egyezmény megsértéséért, mert a kérelmezőt önkényuralmi jelkép nyilvános használatáért elítélték. A Pécsi Ítéltábla úgy foglalt állást, hogy nem támaszkodhat az EJEB *Vajnai*-ügyben kifejtett érvelésére. Arra az álláspontra helyezkedett, hogy a magyar Büntető törvénykönyv vonatkozó rendelkezését köteles alkalmazni, amely kimondja, hogy a bűncselekmény az önkényuralmi jelkép közszemlére tételével már megvalósul. Ezért a bíróság a továbbiakban már nem vizsgálhatja a *Vajnai*-ítéletben foglaltakat.⁴⁰ (Az alábbiakban nagyobb részletességgel is tárgyaljuk a *Vajnai*-ügyet.)

Ugyanakkor megállapítható, hogy a magyar bíróságok egyre gyakrabban hívják fel a strasbourgi joggyakorlatot a különböző ügyfajtákban, így gyermekelhelyezési ügyekben, előzetes letartóztatásról szóló döntésekben, az elfogultság miatt bírák kizárása iránti indítványok elbírálása során, vagy személyiségi jogi perekben.⁴¹ Ami azonban az utóbbiakat illeti, a magyar bíróságok csak „az alkotmánybírói határozatokban szereplő releváns” EJEB-ítéletekre hivatkoznak.⁴² Ha azonban alaposan

³⁶ Az *Alaptörvény*, ill. a *bíróságok szervezetéről és igazgatásáról szóló 2011. évi CLXI. tv.* értelmében jelenleg ez a fórum a Kúria.

³⁷ POLGÁRI (35. lj.) 74–75, 80.

³⁸ Pfv.V.20.607/2007/9. sz. ítélet, POLGÁRI (35. lj.) 75.

³⁹ *Fratanoló v Hungary*, Judgment of 3 November 2011, no. 29459/10.

⁴⁰ *Vajnai v Hungary*, Judgment of 8 July 2008, no. 33629/06. A *Vajnai*-ítélet szerint a vörös csillag használatáért való elítélés összhangban van az Egyezményvel, amennyiben bizonyítható, hogy a kommunista rezsim visszaállításának valódi veszélye fennállt és a vádlott az elnyomó rendszert szimbolizáló önkényuralmi jelképpel kívánt azonosulni. A Pécsi Ítéltábla álláspontjának kritikai elemzéséért lásd BÁRD Petra: „The Non-enforcement of Strasbourg Decisions and its Consequences” in Jürgen Busch [et al.] (szerk.): *International Constitutional Law in Legal Education, Proceedings of the Erasmus Intensive Programme NICLAS 2007–2012* (Schriften zum Internationalen und Vergleichenden Öffentlichen Recht) (Összehasonlító közjogi íráskor) (Wien: Nomos 2014) 221–234.

⁴¹ További hivatkozásokért lásd POLGÁRI (35. lj.) 74–80.

⁴² POLGÁRI (35. lj.) 77.

megvizsgáljuk azokat a döntéseket, amelyekben a felsőbb bíróságok vagy az AB a strasbourgi joggyakorlatot idézik fel, akár az a benyomásunk is támadhat, hogy pusztán azért hivatkoznak az EJEB esetjogára, hogy nagyobb legitimitással ruházzák fel a magyar jog alapján egyébként már levont következtetéseket.

Időről időre a bíróságok a kívánt eredmény alátámasztása érdekében még akkor is hivatkoznak a strasbourgi gyakorlatra, amikor az nyilvánvalóan elhibázott. Előfordul, hogy önkényesen kiválasztanak néhány mondatot az EJEB ítéleteiből, akár úgy is, hogy azok teljes mértékben ellentétesek a strasbourgi döntés érdemével vagy az ítélet szellemével. Az AB például (13/2000. (V. 12.) AB határozat) az *Otto-Preminger-Institute*⁴³ és a *Wingrove*⁴⁴ ítéletekre hivatkozott annak érdekében, hogy összeegyeztesse a Büntető törvénykönyvnek a nemzeti jelképek megsértését kriminalizáló rendelkezését az alkotmánnyal. Az AB helyesen utalt ugyan arra, hogy ezekben az ügyekben a kérelmezők véleménynyilvánításhoz való jogának korlátozását mások vallásos érzületének védelme igazolta, ám arra az alá nem támasztott következtetésre jutott, hogy a valamely államhoz tartozással kapcsolatos meggyőződést, érzületet hasonló védelemben kell részesíteni. Az AB nem vett tudomást arról a tényről, hogy az EJEB azért találta igazolhatónak a kérdéses alapjog korlátozását, mert az Egyezmény 9. és 10. cikkét egymással összevetve értelmezte, miközben a „valamely államhoz tartozás érzése” nem vonható egyetlen, az Egyezmény által védett jog alá sem.⁴⁵

A *Hagyó*-ügyben a Fővárosi Bíróságnak az előzetes letartóztatás meghosszabbításáról hozott döntése – amely később az EJEB ítélete alapjául szolgált⁴⁶ – jó példa a strasbourgi joggyakorlatra történő ellentmondásos utalásokra.⁴⁷ A Fővárosi Bíróság döntése szerint

„rendkívül nyomós közérdek fűződik a Magyar Köztársaság történetében példátlan mértékű állami vagyonszerzést eredményező, a gazdasági döntéshozók szintjét elérő büntös tevékenység pontos, korrekt és maradéktalan felderítéséhez, a megalapozott gyanú tárgyát képező cselekményekkel gyanúsítható bünszervezet valamennyi tagjának, résztvevőjének büntetőjogi felelősségre vonásához. E nyomozati tevékenység akadálytalan lefolytatása az e cselekményekkel érintett gyanúsítottak személyi szabadságának teljes elvonását teszi szükségessé. [...] a bűnösség bizonyítására irányuló tevékenységében az eljáró hatóságokat »előnyben részesíti« a terhelt jogával szemben. [...] a kényszerintézkedés fenntartásához fűződő közérdek [...] nagyobb, mint az egyéni szabadság tiszteletben tartását előíró szabály”.

⁴³ *Otto-Preminger-Institut v Austria*, Judgment of 20 September 1994, Series A no. 295-A.

⁴⁴ *Wingrove v The United Kingdom*, Judgment of 22 October 1996, no. 19/1995/525/611.

⁴⁵ Németh János alkotmánybíró párhuzamos indokolásában ki is fejtette, hogy az EJEB-ítéletekre történő hivatkozás és az ezek alapján levont következtetések is elhibáztak.

⁴⁶ *Hagyó v Hungary*, Judgment of 23 April 2013, no. 52624/10. A Bíróság elmarasztalta Magyarországot a 3. cikk, 5. cikk (3) bek., 5. cikk (4) bek., a 8. cikk, valamint a 13. cikk és a 8. cikk együttes megsértéséért.

⁴⁷ A Fővárosi Bíróság 30. Bnf.1355/2010/2. sz. végzése.

Zárójelben a Fővárosi Bíróság megjegyezte – anélkül, hogy egyetlen ítéletre is hivatkozott volna –, hogy ez az EJEB álláspontját tükrözi,⁴⁸ miközben a strasbourgi Bíróság több alkalommal is hangsúlyozta, hogy a vádlottakat csak rendkívüli esetekben lehet szabadságuktól megfosztani. (Lásd Róth Erika tanulmányát a jelen kötetben.)

4. A MAGYAR JOGREND ÉS AZ EGYEZMÉNY KÖZÖTTI LEHETSÉGES KONFLIKTUSPONTOK

A fentiekben vázoltak alapján az *Alaptörvény* és az Egyezmény egymáshoz való viszonya nem teljesen világos és nincs semmi iránymutatás arra, hogy egy lehetséges konfliktust miként lehetne feloldani. Ez azért nyugtalanító, mert az *Alaptörvény* és a strasbourgi joggyakorlat közötti konfliktus nem zárható ki. Az *Alaptörvény*⁴⁹ negyedik módosításáról szóló jelentésében a Velencei Bizottság rámutatott azokra a rendelkezésekre, melyek nem felelnek meg az európai standardoknak, így többek között az Emberi Jogok Európai Bírósága ítélkezési gyakorlatának. Így például a Velencei Bizottság a család fogalmának értékelésekor az javasolta, hogy az „Alaptörvénynek nem lenne szabad kizárnia a család és a családi élet egyéb garanciáit” és rámutatott arra, hogy az EJEB „fokozatosan tágította az Egyezmény 8. cikkének hatókörét a családi élethez való jog kapcsán”.⁵⁰

Az *Alaptörvény* módosított L) cikke kimondja, hogy „Magyarország védi a házasság intézményét mint férfi és nő között, önkéntes elhatározás alapján létrejött életközösséget, valamint a családot mint a nemzet fennmaradásának alapját. A családi kapcsolat alapja a házasság, illetve a szülő-gyermek viszony.”

Érdeemes megjegyezni, hogy a negyedik alkotmánymódosítást megelőzően az AB megsemmisítette a család védelméről szóló törvénybe foglalt család-definíciót.⁵¹ A törvény 7. cikke a családot úgy határozta meg, mint „a természetes személyek érzelmi és gazdasági közösségét megvalósító olyan kapcsolatrendszer, amelynek alapja egy férfi és egy nő házassága vagy egyenes ági rokoni kapcsolat”. Az Alapvető Jogok Biztosa indítványában kezdeményezte a család túlzottan szűk fogalmának alkotmányossági vizsgálatát. Számos különböző EJEB-ítéletre hivatkozva állította, hogy a család védelméről szóló törvény 7. cikke nem felel meg az Egyezmény 8. cikkében garantált magán- és családi élet tiszteletben tartásához való jognak.⁵² Az AB megsemmisítette a család védelméről szóló törvény 7. cikkét

⁴⁸ A végzés teljes szövege elérhető lb.hu/hu/nemzetkozi-kapcsolatok-es-embjog?tid=96&-tid_1=102&tid_2=All&tid_3=All&tid_4=All&title=&body_value=&page=2. Hálásak vagyunk Kádár Andrásnak, a Magyar Helsinki Bizottság társelnökének, hogy felhívta figyelmünket a budapesti bíróság ítéletére.

⁴⁹ Joggal a Demokráciáért Európai Bizottság (Velencei Bizottság), Strasbourg, 2013. június 17. CDL-AD(2013)012. 720/2013. sz. vélemény.

⁵⁰ Joggal a Demokráciáért Európai Bizottság (Velencei Bizottság), Strasbourg, 2013. június 17. CDL-AD(2013)012. 720/2013. sz. vélemény, 20. pont.

⁵¹ 2011. évi CCXI. tv. a család védelméről.

⁵² *X. Y. and Z. v The United Kingdom*, Judgment of 22 April 1997, no. 21830/93 [GC], ECHR 1997-II, 36. pont; *Schalk and Kopf v Austria*, Judgment of 24 June 2010, no. 30141/04, ECHR 2012, 94.

(43/2012. (XII. 20.) AB határozat)⁵³ és erre tekintettel kimondta: nem szükséges annak vizsgálata, hogy a rendelkezés összeegyeztethető-e az EJEB joggyakorlatával. Ugyanakkor az AB az indítványon túlterjeszkedve alapos elemzésnek vetette alá a 8. és 14. cikkkel⁵⁴ kapcsolatos strasbourgi esetjogot és – részben az EJEB joggyakorlatára támaszkodva – arra a következtetésre jutott, hogy a család védelméről szóló törvény 8. cikke az *Alaptörvénybe* ütköző módon megfosztotta a különmű és azonos nemű bejegyzett élettársi kapcsolatban élő párokat a törvényes öröklés lehetőségétől.⁵⁵ Az AB határozatára adott válaszként a család szűk definícióját az *Alaptörvénybe* emeltek át.⁵⁶

A Velencei Bizottság az *Alaptörvény* és az Egyezmény közötti további lehetséges ütközési pontként jelölte meg az egyházként történő elismeréssel kapcsolatos eljárást. Az *Alaptörvény* VII. cikke egyebek között kimondja, hogy az azonos hitelveket követőket az Országgyűlés sarkalatos törvény útján egyházként ismerheti el. Sarkalatos törvény az egyházkénti elismerés feltételeként előírhatja a vallási közösség huzamosabb idejű működését, társadalmi szerepvállalását és közösségi célok elérésére való alkalmasságát.

A Velencei Bizottság aggodalmát fejezte ki azzal kapcsolatban, hogy az egyházkénti elismerésre nézve az Országgyűlés rendelkezik hatáskörrel, így az elismerés vagy annak megtagadása többé-kevésbé politikai megfontolások függvénye lesz. A testület továbbá megjegyezte, hogy az átláthatatlan döntéshozatali eljárás, valamint az indokolási kötelezettség hiánya nem egyeztethető össze a jogállamiság elvével.⁵⁷ Az EJEB joggyakorlatára utalva a Bizottság kifejtette, hogy a 9. cikk a 14. cikkel (diszkrimináció tilalma) együtt alkalmazva azt írja elő „az államok számára, hogy maradjanak semlegesek és pártatlanok, amikor szabályozó hatalmukat” a vallásszabadság területén gyakorolják.⁵⁸ A Bizottság szerint az elismerés megtagadásával szembeni érdemi jogorvoslat hiánya az Egyezmény 13. cikkében garantált hatékony jogorvoslathoz való jogba ütközhet.⁵⁹

A Bizottság joggal kritizálta a negyedik alkotmánymódosítás rendelkezését, mely egy (5) bekezdéssel bővítette az *Alaptörvény* IX. cikkét. Ezzel ugyanis könnyen visz-

pont; *Kozak v Poland*, Judgment of 2 March 2010, no.13102/02., 98. pont; *K. and T. v Finland*, Judgment of 12 July 2001, no. 25702/94 [GC], ECHR 2001-VII, 150. pont.

⁵³ A Bíróság úgy találta, hogy a rendelkezés ellentétes az *Alaptörvény* L) cikkével, mely abban az időben – azon túlmenően, hogy meghatározta a család fogalmát – egyszerűen kimondta, hogy a család képezi a nemzet fennmaradásának alapját, anélkül, hogy utóbbit definiálta volna.

⁵⁴ 43/2012. (XII. 20.) AB hat., 66–72. pont.

⁵⁵ Az Alapvető Jogok Biztosa ezzel kapcsolatban is alkotmányossági vizsgálatot kezdeményezett. Az Alkotmánybíróságnak az volt a fő kifogása az öröklésre vonatkozó rendelkezéssel szemben, hogy a más jogszabályokkal való ütközése miatt a jogállamiság egyik legfontosabb szempontját jelentő jogbiztonság elve is sérült.

⁵⁶ Valójában az *Alaptörvény* a családok védelméről szóló törvényhez képest még tovább szűkítette a család fogalmát. Az L) cikk kritikai elemzését lásd DOMBOS Tamás – POLGÁRI Eszter: „Zavaros progresszió: Az Alkotmánybíróság a családok védelméről szóló törvényről” *Fundamentum* 2013/1. 5–62, fundamentum.hu/sites/default/files/13-1-08.pdf.

⁵⁷ Vélemény 32. pontja.

⁵⁸ *Religionsgemeinschaft der Zeugen Jehovas and others v Austria*, Judgment of 31 July 2008, no. 40825/98, 97. pont (idézi: Vélemény 34. pontja).

⁵⁹ Vélemény 36. pontja.

sza lehet élni a kritikai politikai vélemények elnémitására. Az új rendelkezés korlátozza „a magyar nemzet, a nemzeti, etnikai, faji vagy vallási közösségek méltóságának a megsértésére” irányuló véleménynyilvánítást. A „magyar nemzet méltóságát” sértő vélemények korlátozását – véli a Bizottság – akár „arra is fel lehet használni, hogy csorbítsák a magyar intézményekkel és közhivatalt viselőkkel szembeni kritika lehetőségét, ami ellentétes”⁶⁰ az EJEB véleménynyilvánítás szabadságával kapcsolatos joggyakorlatával (10. cikk).

Említettük, hogy nem teljesen világos az *Alaptörvény* és az Egyezmény viszonya. Ennek azonban a gyakorlatban csekély a jelentősége, az *Alaptörvény* rendelkezéseinek többsége ugyanis „egyszerű” törvények útján válik alkalmazhatóvá. Való igaz, annak érdekében, hogy elkerüljék egyes normák alkotmányellenességének AB általi kimondását, ezeket beemelték az *Alaptörvénybe*,⁶¹ és ezzel összhangban az AB által korábban alaptörvény-ellenesnek talált rendelkezéseket is átvezettek az *Alaptörvénybe*.⁶² Ez az oka annak, hogy az *Alaptörvény* számos olyan részletszabályt is tartalmaz, melyet egyébként egyszerű törvénybe kellett volna foglalni.⁶³ Ám az *Alaptörvénynek* még ezek a részletes rendelkezései sem alkalmazhatók közvetlenül, hanem végrehajtási jogszabályok megalkotását teszik szükségessé.

Az *Alaptörvényben* rögzített alapjogok tartalmát és korlátozásuk feltételeit is külön törvényben kell szabályozni. Ahogyan arra a fentiekben rámutattunk, az alapvető jogokat garantáló nemzetközi szerződéseket törvény útján kell kihirdetni, az AB joggyakorlata alapján pedig a kihirdető törvény megelőzi a többi törvényt. Következésképpen a nemzetközi szerződést transzformáló törvény és egy másik törvény ütközése esetén az előbbi érvényesül, az utóbbit pedig meg kell semmisíteni.

A Bíróság ítéleteinek végrehajtásáért a magyar kormánynak a strasbourgi bíróság előtti képviselőjét ellátó IM Emberi Jogi Osztálya felelős. Az Osztály jelenti a Miniszteri Bizottságnak (MB), hogy megtörtént a Bíróság által igazságos elégtételként megítélt, vagy békés rendezésben megállapított összeg kifizetése. Az osztály értesíti a MB-t azokról az egyedi intézkedésekről, amelyeket a jogsértés orvoslása érdekében hoztak.

Amennyiben rendszerszintű problémák okán általános intézkedésekre van szükség az Egyezmény további megsértésének elkerülése céljából, az osztály konzultál az illetékes hatóságokkal, cselekvési tervet készít és azt benyújtja a MB-nak. Nemrégiben négy olyan területet azonosítottak, ahol a rendszerszintű problémák orvoslásának elmaradása esetén további jogsértésekre lehet számítani. Először is

⁶⁰ Vélemény 53. pontja. A Velencei Bizottság utal az EJEB *Altug Taner Akcam v Turkey* ügyben 2011. október 25-én hozott ítéletére.

⁶¹ Lásd pl. a IV. cikk (2) bek.-ét, mely lehetővé teszi a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés kiszabását, vagy kommunista diktatúra uralma alatt elkövetett bűnöknek az elévülési idő lejártá utáni üldözését [U cikk (6)–(8) bek., az *Alaptörvény* negyedik módosítása után].

⁶² Lásd pl. az egyházak elismeréséről szóló VII. cikk (2) és (4) bek.-ét a módosítást követően. Az előző alkotmányt is több alkalommal módosították, miután az Alkotmánybíróság valamely jogszabályt alkotmányellenesnek nyilvánított. A részletekért lásd a Velencei Bizottság Véleményének 83. pontját.

⁶³ Az *Alaptörvénynek* a kommunista rezsim alatt nem üldözött bűncselekmények elévülési idejének meghosszabbításáról szóló U cikk (6)–(8) bek.-ét bírálva a Velencei Bizottság rámutat: „az egyéni felelősség kérdését, és különösen az elévülési időket a büntető törvénykönyvnek vagy más rendes jogalkotási aktusnak kell szabályoznia, és nem az alkotmánynak.” Vélemény 29. pontja.

cökkenteni kell az eljárások időtartamát és hatékony jogorvoslatot kell bevezetni az indokolatlan késedelem esetére.⁶⁴ A MB által azonosított második rendszerszintű problémát a Büntető törvénykönyv azon rendelkezése, valamint az ahhoz kapcsolódó bírói gyakorlat jelenti, amely a totalitárius diktatúrák jelképeinek – köztük a vörös csillagnak – közszemlére vételét helyezi büntetés alá. (Erről lásd a következő alfejezetet.) További, rendszerszintű változtatásokat igénylő területet jelent a magyar börtönök túlszűfolttsága. A büntetés-végrehajtási rendszer nem felel meg a Kínzás, embertelen vagy megalázó bánásmód vagy büntetés megelőzésére létrehozott Európai Bizottság (CPT) azon elvárásának, hogy az elítéltekre egyenként legalább négy négyzetméter személyes tér jusson. Ennek eredményeként több olyan ítélet is született, amelyben az EJEB elmarasztalta Magyarországot az embertelen bánásmód tilalmának megsértéséért.⁶⁵ Végül pedig, a rendőri erőszak csökkentése céljából hosszú távú intézkedésekre van szükség az oktatás és a képzés területén, valamint a vizsgálatok hatékonyságának növelése érdekében.⁶⁶ (Lásd Kadlót Erzsébet és Karsai Dániel tanulmányát a jelen kötetben.)

5. AZ ÍTÉLETEK JOGALKOTÓI VÉGREHAJTÁSÁNAK MECHANIZMUSAI

Mielőtt Magyarország csatlakozott volna az Európa Tanácshoz és ratifikálta volna az EJEE-t, az Igazságügyi Minisztérium Emberi Jogi Osztálya megvizsgálta a magyar jogrendszer összeegyeztethetőségét a más országokat elmarasztaló strasbourgi esetjoggal, hiszen Magyarországot érintő ítéletek akkor még értelemszerűen nem léteztek. A ratifikáció óta az Igazságügyi Minisztérium felelős tisztviselői folyamatosan követik az EJEB ítélezési gyakorlatát. Ennek alapján a jogszabályok előkészítése során felhívják a figyelmet arra, hogy a strasbourgi esetjog mit kíván. Esetenként előfordul, hogy maguk kezdeményezik nemzeti jogunknak a strasbourgi joggyakorlathoz igazítását. Ennek megfelelően a törvényjavaslatok előterjesztése alkalmat ad a jogászai szakma képviselőinek a strasbourgi döntések megvitatására, értékelésére.

⁶⁴ Az EJEB elé kerülő ügyek túlnyomó többségében az ügyek ésszerűtlenül hosszú időtartamára panaszkodnak a kérelmezők. 2012. december 31-én a folyamatban levő nyolcvankilenc ügyből ötven az eljárás időtartamával volt kapcsolatos, ill. az összesen 1 046 526 351 forint elégtételből 813 630 760 forintot indokolatlan késedelem miatt fizettek ki 2012-ben. (A magyar kormánynak a strasbourgi bíróság előtti képviseletét ellátó IM Emberi Jogi Osztály által adott tájékoztatás.) Az Emberi Jogok Európai Bíróságának a honlapján található statisztikák szerint 2016-ban 16 alkalommal állapította meg a Bíróság az egyezmény megszegését a bírósági eljárások ésszerűtlen hossza miatt (echr.coe.int/Documents/Stats_violation_2016_ENG.pdf). Hosszabb időszakra nézve, ez a statisztika még árulkodóbb lehet, hiszen egy összesített táblázatból kiderül, hogy 2016-ig 290 ügyben történt egyezmény-szegés az eljárások hossza miatt (echr.coe.int/Documents/Stats_violation_1959_2016_ENG.pdf).

⁶⁵ *Szél v Hungary*, Judgment of 7 July 2011, no. 30221/06.; *Fehér v Hungary*, Judgment of 2 July 2013, no. 69095/10. A börtönök gyakori túlszűfolttságával kapcsolatos legújabb ügyért lásd *Varga and Others v Hungary*, Judgment of 10 March 2015, no. 14097/12, 45135/12, 73712/12, 34001/13, 44055/13, 64586/13.

⁶⁶ Lásd pl. *Réti and Fizli v Hungary*, Judgment of 25 September 2012, no. 31373/11; *Gubacsi v Hungary*, Judgment of 28 June 2011, no. 44686/07, vagy *Barta v Hungary*, Judgment of 10 April 2007, no. 26137/04.

A magyar kormány EJEE-ügyekben eljáró képviselője 2005-ben úgy nyilatkozott, hogy az emberi jogok európai szintű védelme akkor biztosított, „ha figyelembe vesszük azt is, hogy más államok ügyeiben hogyan dönt” a strasbourgi bíróság.⁶⁷ Ennek megfelelően az Igazságügyi Minisztérium Emberi Jogi Osztálya már akkor jelezte a jogalkotás szükségességét, amikor az EJEB meghozta a *Pélissier és Sassi kontra Franciaország* ítéletet,⁶⁸ miközben a Magyarországgal szemben indított *Dallos*-ügy még csak folyamatban volt a Bíróság előtt. Előfordul tehát, hogy hazánkban a más államokkal kapcsolatban született strasbourgi ítéleteket is figyelembe veszik, de ez nem általános gyakorlat és nem állíthatjuk, hogy a magyar jogrend visszatükrözné az ítéletek *erga omnes* hatályát.

Amennyiben az elmarasztaló strasbourgi ítélet forrása olyan jogszabály, amelyet nem lehet az Egyezményrel összhangban alkalmazni, úgy aránylag rövid időn belül sor kerül a kérdéses jogszabály módosítására. Egy éven belül módosították például a büntetés-végrehajtásról szóló törvényt, miután az EJEB 2011-es *Csüllög*-ítéletében⁶⁹ elmarasztalta Magyarországot az Egyezmény 3. cikkének és 13. cikkének megsértése miatt, mivel a kérelmező fogvatartottal szemben a börtönben a legszigorúbb rezsimit alkalmazták, anélkül, hogy e döntéssel szemben hatékony jogorvoslati lehetőség állt volna rendelkezésére.⁷⁰ A *Ternovszky*-ügyben⁷¹ úgy határozott a Bíróság, hogy az otthonszülésnél segédkező orvosokra és egészségügyi szakemberekre vonatkozó, átfogó szabályozás hiánya, valamint az a tény, hogy emiatt az érintetteket szabálysértésért való felelősségre vonás fenyegeti, korlátozta a kérelmező otthonszülés választásával kapcsolatos lehetőségeit és ezzel megsértette a magánélethez való jogát. Az ítéletet követő néhány hónapon belül megszületett az intézeten kívüli szülés szabályairól és feltételeiről szóló kormányrendelet.⁷²

Ugyanakkor a *Fratanoló*-ítéletet⁷³ követően, amelyben a Bíróság kimondta, hogy a vörös csillag használatáért való elítélés sértette a kérelmező véleménynyilvánítási szabadságát,⁷⁴ az Országgyűlés kifejezetten hangot adott annak, hogy nem áll szándékában módosítani a Büntető törvénykönyvet. A Parlament határozatban⁷⁵ leszögezte, hogy

„a büntető törvény önkényuralmi jelkép használatát tiltó tényállása a demokratikus társadalom védelme, az emberi méltóság tiszteletben tartása által vezérelt elvek szerint, Magyarország történelmi múltjára tekintettel, alkotmányos berendezkedésének

⁶⁷ A strasbourgi kormányképiseletet ellátó HÖLTZL Lipóttal FARKAS Lilla és D. TÓTH Balázs beszélget: „Egyelőre nem jött el az idő, hogy a strasbourgi bíróság alkotmánybíróssággá váljon” *Fundamentum* 2005/1. 41.

⁶⁸ *Pélissier and Sassi v France*, Judgment of 25 March 1999, no. 25444/94.

⁶⁹ *Csüllög v Hungary*, Judgment of 7 July 2011, no. 30042/08.

⁷⁰ 2011. évi CL. tv. az egyes büntető vonatkozású törvények módosításáról.

⁷¹ *Ternovszky v Hungary*, Judgment of 14 December 2010, no. 67545/09.

⁷² 35/2011 (III.21.) Korm. rend.

⁷³ *Fratanoló*-ügy (39. lj.).

⁷⁴ Ez volt a második alkalom, amikor az EJEB kimondta: egy politikust a vörös csillag viseléséért elítélni az Egyezménybe ütközik. *Vajnai*-ügy (40. lj.).

⁷⁵ 58/2012. (VII. 10.) OGY hat.

megfelelő módon került megalkotásra. Így az Emberi Jogok Európai Bírósága által 29459/10 kérelem számon meghozott, Magyarországot marasztaló ítéletével, továbbá a büntető törvény módosításával nem ért egyet.”

Az országgyűlési határozat azt is kimondta, hogy a Magyarország által a jövőben a Büntető törvénykönyv vonatkozó rendelkezése miatt fizetendő elégtétel kifizetésére a politikai pártok költségvetéséből kerül sor. Ezzel az Országgyűlés nyilvánvalóvá tette, hogy készen áll vállalni annak a pénzügyi terheit, ami abból keletkezik, hogy az önkényuralmi jelképek használatának tiltását fenntartja.

Szükszavú indokolásában az Országgyűlés utalt a 14/2000 (V. 12.) AB határozatára, mely a Büntető törvénykönyv vonatkozó rendelkezését az alkotmánnyal összeegyeztethetőnek minősítette. Eszerint: „a Büntető törvénykönyv vonatkozó rendelkezésének hatályban tartása és egyedi ügyekben történő alkalmazása összeegyeztethető a demokratikus elvekkel. Ez a célkitűzés különleges történeti jelentőségre tesz szert Magyarországon”. Az Országgyűlés határozatának⁷⁶ mélyebb elemzésétől eltekintünk és pusztán két megjegyzést teszünk. Először is a *Vajnai*- és a *Fratanoló*-ítéletből nem következik, hogy a Büntető törvénykönyvet csupán annak módosításával lehetne összhangba hozni az Egyezményvel. Az ítéletek világos útmutatást adnak arról, hogy az önkényuralmi jelképek használatát tiltó rendelkezéseket hogyan kell egyedi esetekben úgy alkalmazni, hogy ne valósuljon meg az Egyezmény sérelme. Másodszor nyilvánvaló tévedés a 2000-es AB határozatra utalni a Büntető törvénykönyv vonatkozó rendelkezésének fenntartása kapcsán, hiszen az AB még a *Vajnai*- és a *Fratanoló*-ítélet meghozatala előtt döntött. Az AB 2013-ban felülvizsgálta álláspontját és kimondta, hogy az önkényuralmi jelképek használata bűncselekményének büntető törvénykönyvi tényállása ellentétes a jogbiztonság elvével és a véleményszabadsággal (4/2013. (II. 21.) AB határozat).⁷⁷

Előfordul az is, hogy a hazai döntéshozók finomabban vonják kétségbe az Egyezmény, illetve az EJEB ítéleteinek kötelező erejét. A *Magyar László kontra Magyarország* ügyben a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés magyar rendszere képezte a kérelem alapját és az EJEB meg is állapította az Egyezmény megsértését.⁷⁸ Az AB és a Kúria egy sor idevágó döntésben tett tanúbizonyságot arról, hogy képtelen kikényszeríteni az európai standardokat és nem hajlandó megfelelni annak, amit az európai emberi jogi kontrollmechanizmus megkövetel.⁷⁹ A Kúria

⁷⁶ A *Fratanoló*-ítélet végrehajtásának elmaradásából fakadó jogi, erkölcsi és politikai szempontok részletes elemzéséért lásd BÁRD (9. lj.).

⁷⁷ A 2013. július 1-én hatályba lépett új Büntető törvénykönyv (2012. évi C. tv.) alapján az önkényuralmi jelképek közszemlére tétele csak abban az esetben büntetendő, ha az alkalmas a köznyugalom megzavarására – különösen az önkényuralmi rendszerek áldozatainak emberi méltóságát vagy kegyeleti jogait sértő módon (Btk. 335. cikk). BÁRD Petra: „Strasbourg kontra Magyarország” in *Kriminológiai Közlemények* 2012/71. 145–204.

⁷⁸ *Magyar László v Hungary*, Judgment of 20 May 2014, no. 73593/10.

⁷⁹ A teljes képért lásd BÁRD Petra: „The Hungarian Life Imprisonment Regime in front of Apex Courts I. – The Findings of the European Court of Human Rights and the Constitutional Court” 2015. június 18., jog.tk.mta.hu/blog/2015/06/the-hungarian-life-imprisonment-hu és BÁRD Petra: „The Hungarian Life Imprisonment Regime in front of Apex Courts II. – The Findings of the Kúria (Supreme Court)” 2015. június 18., jog.tk.mta.hu/blog/2015/06/the-hungarian-life-imp-hu.

egyenesen azt az útmutatást adta a bíróságoknak, hogy az Egyezmény közvetlen alkalmazása helyett akkor is a nemzeti jogot alkalmazzák, ha az nyilvánvalóan ellentmond a strasbourgi mércének.⁸⁰

A már említett *Magyar*-ügyben az EJEB kimondta, hogy az állam által szabályozott tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés-büntetés, mely sem *de jure*, sem pedig *de facto* nem mérsékelhető, az Egyezmény 3. cikkében foglalt lealacsonyító és embertelen büntetés tilalmába ütközik. A korábbi strasbourgi esetjog, így különösen a Nagykamarának a *Vinter kontra Egyesült Királyság* ügyben hozott ítélete⁸¹ fényében az eljárás kimenetele előrelátható volt.⁸² Az EJEB először is megállapította, hogy az ügy körülményei különböznek azoktól a tényektől, amelyek korábbi ítéleteinek alapjául szolgáltak, ezért kilátásba helyezte a korábbi esetjogától való eltérést. Kitért a *Törköly kontra Magyarország* ügyben hozott ítéletre,⁸³ amelyben a kérelmező a feltételes szabadlábra helyezés lehetőségétől nem volt elzárva, hanem a nemzeti bíróság életfogytig tartó szabadságvesztés-büntetést szabott ki rá, azzal, hogy legkorábban 40 év elteltével bocsátható feltételes szabadságra. A Bíróság az elnöki kegyelem intézményének megítélése során alacsonyabb mércét állapított meg. A *Magyar*-ügyben azonban a kérelmező feltételes szabadságra bocsátása kizárt volt, ezért az ügyét szigorúbb mérce szerint vizsgálták. A Bíróság által elvégzett szigorúbb teszt az alábbi következtetésre vezetett: mivel a magyar jogszabályok nem kötelezték a hatóságokat vagy a köztársasági elnököt arra, hogy a kegyelem iránti kérelem esetén vizsgálják azt, hogy az elítélt további fogvatartása legitim büntetéstani megfontolásokkal igazolható-e, és mivel az ilyen kérelmek kapcsán hozott döntést nem kell indokolni, az EJEB úgy találta, hogy az elnöki kegyelem intézménye önmagában nem ad tájékoztatást az elítéltnak arról, milyen feltételek mellett és mit kell tennie ahhoz, hogy szabadlábra helyezése megfontolásra kerülhessen, továbbá a szabályozás nem biztosítja azt, hogy a fogvatartott elítéltnél bekövetkezett változást, és a rehabilitáció irányába történt fejlődést megfelelően figyelembe vegyék. Az elnöki kegyelem diszkrecionális jellege alapján az EJEB úgy találta, hogy a kérelmező életfogytig tartó szabadságvesztése ténylegesen nem mérsékelhető, és ez az Egyezmény 3. cikkébe ütközik. A Bíróság azt is megállapította, hogy az alapjogsérelem olyan rendszerbeli problémára vezethető vissza, amely további hasonló kérelmek benyújtását eredményezheti, így Magyarországnak – lehetőleg jogalkotás útján – változtatnia kell a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés-büntetés felülvizsgálatának rendszerén. (Lásd Kadlót Erzsébet és Karsai Dániel tanulmányát a jelen kötetben.)

A magyar jogalkotó a büntetés-végrehajtási törvény módosításával reagált az ítéletre. Miközben a strasbourgi eljárás még folyamatban volt, új törvényt fogadtak el, mely 2015. január 1-től lépett az 1979-es törvényerejű rendelet helyébe.⁸⁴ Az új

⁸⁰ 3/2015. sz. BJE (Büntető Jogegységi Tanács) hat.

⁸¹ *Vinter v The United Kingdom*, Judgment of 9 July 2013, no. 66069/09, 130/10, 3896/10.

⁸² A *Magyar*-ítéletet megfellebbezte a Magyar Kormány, azonban a kérelmet a Nagykamara elutasította. Az ítélet 2014. októberében vált jogerőssé.

⁸³ *Törköly v Hungary*, Judgment of 5 April 2011, no. 4413/06.

⁸⁴ 2013. évi CCXL. tv.

büntetés-végrehajtásról szóló törvény fenntartotta a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés rendszerét. A strasbourg-i ítéletre reagálva azonban még a törvény hatálybalépését megelőzően módosították az új büntetés-végrehajtásról szóló törvény tényleges szabadságvesztéssel kapcsolatos rendelkezéseit.⁸⁵ Az új felülvizsgálati eljárás alapján a tényleges szabadságvesztésre ítélték jogosultak arra, hogy 40 év letöltését követően feltételes szabadságra bocsátásuk lehetőségét megvizsgálják. Az összetett felülvizsgálati eljárás eredményeként születik meg a Kegyelmi Bizottság, egy bírói testület indokolt állásfoglalása, melyet a kegyelmi ügyekben végső és diszkrecionális döntési jogkörrel rendelkező köztársasági elnök figyelembe vehet. Kétséges azonban, hogy az új eljárás átmenne egy újabb strasbourg-i rostán. Az új törvény álláspontunk szerint legalább két okból is megbukna a vizsgán: először is a felülvizsgálati eljárás módja miatt. A kegyelmi kérelemről való döntése során a köztársasági elnököt nem köti a Kegyelmi Bizottság véleménye, és nem is köteles megindokolni döntését. Következésképpen továbbra sem látható előre a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés kiszabásakor, hogy melyek azok a döntő feltételek, melyek teljesítésével a feltételes szabadságra bocsátásra valódi esély nyílik. Ugyanakkor az új eljárás minden valószínűség szerint egy másik okból is elbukna: kegyelmet csupán 40 év letöltése után lehet elnyerni, ez pedig egyértelműen túl hosszú idő és messze meghaladja az EJEB korábbi döntéseiben megállapított maximális időtartamot, amelynek elteltét követően a felülvizsgálatra sort kell keríteni. Ezt a sztenderdét az EJEB megerősítette a *T.P. és A.T. kontra Magyarország* ítéletben.⁸⁶

Az AB lehetőséget kapott arra, hogy orvosolja a helyzetet és ezzel elejét vehette volna a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés miatti további elmarasztalásoknak. Az AB azonban a 3013/2015 (I. 27.) AB végzésben nem élt ezzel a lehetőségével. Ebben az igencsak megkérdőjelezhető döntésében a bírók többsége elutasította a panaszt és így a testület annak érdemében nem döntött. A többségi határozat szerint a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés szabályai megváltoztak az indítvány benyújtása óta. A többség úgy találta, hogy a Kegyelmi Bizottság eljárásával kapcsolatban a büntetés-végrehajtási törvénybe iktatott rendelkezések olyan új jogi helyzetet teremtettek, mellyel az indítvány oka fogottá vált, így az AB az eljárást megszüntette. A többségi határozatot éles bírálat érte a jogszabály-módosítás és az alkotmányos kontroll oka fogottá válása közötti kauzalitás hiánya miatt.⁸⁷ Ezek a kritikák arra a nyilvánvaló körülményre mutattak rá, hogy egy jogszabály-módosítás nem jelenti automatikusan azt, hogy az új rendelkezés meg is fog felelni az alkotmányos követelményeknek. Az AB ezzel gyakorlatilag megágyazott a további EJEB-indítványoknak, miközben a rendes bíróságokat az elé a kellemetlen döntés

⁸⁵ Lásd a 2014. évi LXXII. tv. 109. cikkét, mely egy új alcímet illesztett be a 2013. évi CCXL. tv. 46/A-46/H cikkeibe a feltételes szabadságra bocsátás lehetőségéből kizárt életfogytig tartó szabadságvesztésre ítélt kötelező kegyelmi eljárásáról.

⁸⁶ *T. P. and A. T. v Hungary*, Judgment of 4 October 2016, no. 37871/14, 73986/14.

⁸⁷ Eötvös Károly Intézet, Immár „nyilvánvalóan oka fogott” az Alkotmánybírósághoz fordulni: *ekint.org/meltosag-es-egyenloseg/2015-01-21/immarnyilvanvaloan-okafogyott-az-alkotmanybirsaghoz-fordulni*.

elé állította, hogy vagy alkalmazzák a Magyarország nemzetközi kötelezettségeivel nyilvánvalóan ellentétes rendelkezést, vagy az Egyezményre tekintettel figyelmen kívül hagyják a hatályos jogszabályt.

A strasbourggi ítéletnek eleget téve 2015. június 11-i döntésében a Kúria felülvizsgálati eljárásban ismét Magyar úr ügyében hozott döntést. A Kúria bírái két tűz között találták magukat: vagy alkalmazzák a hatályos magyar jogot és ezzel újabb strasbourggi felülvizsgálatot kockáztatnak, amelyen Magyarország nagy eséllyel elbukik; vagy alkalmazzák a strasbourggi mércét és figyelmen kívül hagyják az irányadó hatályos magyar normákat. Az ítéletet az *Alaptörvényben* is rögzített tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés⁸⁸ fenntartására irányuló politikai nyomás alatt kellett meghozni.⁸⁹ A strasbourggi bíróság *Magyar*-ügyben hozott ítéletének fényében a Kúriának két kérdésben kellett döntést hoznia: a felülvizsgálat formája és a feltételes szabadságra bocsátás legkorábbi időpontja kérdésében. Ami az előbbi illeti, a Kúria elismerte, hogy diszkrecionális jellege okán a magyar törvény kegyelmi bizottsági felülvizsgálati mechanizmusa ellentétes az EJEB joggyakorlatával. Ezért a Kúria figyelmen kívül hagyta az új jogszabályt, Magyar urat tényleges életfogytig tartó szabadságvesztéssel sújtotta, legkorábbi feltételes szabadságra bocsátását 40 évben határozta meg, annak ellenére, hogy ez utóbbi követelmény láthatóan nem felel meg a strasbourggi követelményeknek. Egy héttel később a Kúria másik kollégiuma büntető jogegységi határozatot hozott, mely kimondta,⁹⁰ hogy a *Magyar*-ítélet nem tekinthető precedensnek, illetve azt az új kegyelmi bizottsági eljárásra tekintettel kellett volna meghozni. A Kúria azt is kimondta, hogy amennyiben egy büntetőeljárás végrehajtásból fakadó, egyéni ügyre vonatkozóan felülvizsgálatra kerül, a bíróság nem közvetlenül az Egyezményt, hanem a strasbourggi ítélet által érintetlenül hagyott nemzeti jogot kell, hogy alkalmazza. A Kúria kimondta továbbá, hogy a magyar bíróságoknak nem kell az Egyezmény fényében értelmezniük a magyar jogszabályokat. A testület hangsúlyozta, hogy a nemzetközi jog lehetővé teszi a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés kiszabását, és sem az EJEB joggyakorlata, sem a magyar Alkotmánybíróság határozata vagy a fent említett *Magyar*-ítélet nem tartalmaz olyan indokokat, melyek megalapoznák az újonnan bevezetett kegyelmi eljárástól való eltérést. Nehéz ezt a döntést értelmezni, hiszen az Alkotmánybíróság nem vizsgálta érdemben az új eljárást, ezzel szemben világos, hogy az új szabályok nyilvánvalóan ellentétesek a strasbourggi joggyakorlattal.

Ahogy az korábban is jeleztük, az EJEE ratifikációját megelőzően sor került

⁸⁸ A tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés lehetősége az *Alaptörvény* IV. cikkének (2) bek.-ében került rögzítésre, mely kimondta, hogy tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés csak szándékos, erőszakos bűncselekmény elkövetése miatt szabható ki. Ezt a rendelkezést az *Alaptörvény* (Q) cikke (2) bek.-ének fényében kell értelmezni, mely rögzíti Magyarország kötelezettségét a nemzetközi jog és a magyar jog összhangjának biztosítására.

⁸⁹ Nem fogjuk hagyni a tényleges életfogytiglan eltörlését, 2015. május 28., *fidesz.hu/hirek/2015-05-28/nem-fogjuk-hagyni-a-tenyleges-életfogytiglan-eltorleset/*; Szükség van a tényleges életfogytiglanra a többszörösen visszaeső bűnözőkkel szemben, 2015. június 10., *fidesz.hu/hirek/2015-06-10/szukseg-van-a-tenyleges-életfogytiglanra-a-tobbszorosen-visszaeso-bunozokkel-szemben/*.

⁹⁰ 3/2015. sz. BJE hat.

a Bíróság joggyakorlatának átfogó elemzésére, és ennek eredményeként a magyar jogot összhangba hozták a strasbourgi esetjoggal. Jelenleg a kormányzati rendszeren belül nincs olyan egység, amelynek a mandátuma az EJEB joggyakorlatának folyamatos figyelemmel kísérésére terjedne ki. Ahogyan arra már utaltunk, az Igazságügyi Minisztériumban működő osztály,⁹¹ mely a Magyar Kormányt képviseli az EJEB előtt, olykor felhívja az illetékes osztályok figyelmét arra, hogy fontolják meg egy adott jogszabály módosítását, amennyiben olyan ítéletre bukkannak, amely Magyarország szempontjából is releváns lehet. Ugyanakkor az osztálynak nem kifejezett kötelezettsége, hogy a strasbourgi joggyakorlatot nyomon kövesse és felhívja a figyelmet a jogalkotás szükségességére. Időről időre Magyarország Európa Tanács melletti Állandó Képviselője is kapcsolatba lép az osztállyal, amennyiben úgy vélik, hogy egy másik részes állammal kapcsolatban hozott ítélet hazánk számára is fontos lehet. A magyar jog összevetése a strasbourgi gyakorlattal tehát végső soron alkalomszerű és semmiképp sem rendszeres.⁹² Az EJEB joggyakorlata folyamatos követésének, valamint a „proaktív harmonizációnak” a hiánya tovább növeli annak az esélyét, hogy Magyarországot elmarasztalják az Egyezmény megsértéséért. Így például el lehetett volna kerülni 2013-ban a fegyverek egyenlősége elvének megsértése miatti elmarasztalást az 5. cikk (4) bekezdése vonatkozásában,⁹³ ha a jogalkotó levonta volna az EJEB még 2001-ben hozott *Garcia Alva*-ítéletének tanulságait.⁹⁴

Amennyiben egy jogszabálytervezet⁹⁵ már a jellegénél fogva nyilvánvalóan az alapvető jogokba történő beavatkozásról rendelkezik, mint amilyen a büntető törvénykönyv vagy a büntetés-végrehajtási törvény, úgy azt automatikusan bemutatják a magyar kormány strasbourgi bíróság előtti képviseletét ellátó IM Emberi Jogi Osztályának a strasbourgi joggyakorlattal való összeegyeztethetőségének vizsgálatára. Azonban amennyiben egy jogszabálytervezet alapjogi összefüggései kevésbé nyilvánvalóak, a tervezeten dolgozó tisztviselők szakmai hozzáértésén múlik, hogy az Emberi Jogi Osztály megkapja-e a tervezetet vagy sem. Sajnálatos módon a pénzügyi-gazdasági természetű jogszabálytervezetek egy részét általában nem küldik meg az osztálynak, pedig ezek is ellentétesek lehetnek a strasbourgi sztenderdekkel. Az elmúlt években gyakorlattá vált, hogy fontos törvényjavaslatokat országgyűlési képviselők nyújtanak be és nem a Kormány. Ezekben az esetekben az IM Emberi Jogi Osztályának nincs lehetősége összevetni a javaslatot a strasbourgi esetjoggal. A vizsgálat elmaradása idézte elő több ügyben is az elmarasztalást a tulajdon háborítatlan élvezetéhez fűződő jog megsértéséért (1. kiegészítő jegyzőkönyv

⁹¹ Nemzetközi Büntetőjogi és Emberi Jogi Főosztály.

⁹² A magyar kormány strasbourgi bíróság előtti képviseletét ellátó IM Emberi Jogi Osztályának kevés munkatársa van. Ezek a köztisztviselők nemcsak a kormányt képviselik az EJEB előtt, de ők felelősek az ítéletek végrehajtásának koordinálásáért is. Következésképpen kevés szabad kapacitásuk van arra, hogy folyamatosan figyelemmel kísérjék az EJEB joggyakorlatát és megvizsgálják a magyar jogszabályok összeegyeztethetőségét a strasbourgi esetjoggal.

⁹³ *X. Y. v Hungary*, Judgment of 19 March 2013, no. 43888/08.

⁹⁴ *Garcia Alva v Germany*, Judgment of 13 February 2001, no. 23541/94.

⁹⁵ A törvénytervezet egy jogszabályszöveg, melyet az illetékes minisztériumok, érdekképviseleti szervezet és a civil társadalom is megvitát és kommentál annak Országgyűlés elé történő beterjesztését megelőzően. Az Országgyűlés elé beterjesztett szöveget „törvényjavaslatnak” hívják.

1. cikke), amelyekben a kérelmezők a végkielégítésük egyéni képviselői indítvány alapján elfogadott törvény által történő elvonását sérelmezték.⁹⁶

Megjegyezzük, hogy függetlenül attól, hogy ki nyújtotta be a törvényjavaslatot,⁹⁷ azt az illetékes parlamenti bizottságban meg kell tárgyalni. Így elvben az Emberi jogi, civil, kisebbségi és vallásügyi bizottság, valamint az Alkotmányügyi, igazságügyi és ügyrendi bizottság is jelezheti emberi jogi aggályait és megfelelő javaslatokat is megfogalmazhat a törvényjavaslat módosítására.⁹⁸

6. A STRASBOURGI ESETJOG HATÁSA

6.1. A STRASBOURGI ESETJOG HATÁSA A DEMOKRATIZÁLÓDÁSI FOLYAMATOKRA ÉS A POLITIKAI PLURALIZMUSRA

A strasbourgi joggyakorlat kétségen felül hozzájárult a demokratizálódási folyamat-hoz és a politikai pluralizmus kialakulásához hazánkban. A szabad választásokkal összefüggésben utalunk a *Kiss Alajos*-ítéletre,⁹⁹ amelyben Magyarországot az alkotmány 70. cikk (5) bekezdésének a Polgári törvénykönyv 14. §-ával összefüggésben történő alkalmazása miatt marasztalták el az 1. kiegészítő jegyzőkönyv 3. cikkének megsértéséért. A korábbi rendelkezés alapján a bíróság gondnokság alá helyezhette a „csökkent belátási képességű” személyeket és részlegesen korlátozhatta azok cselekvőképességét. A magyar alkotmány 70. cikkének (5) bekezdése alapján pedig a bíróság e rendelkezése automatikusan a választójog elvesztésével járt. A kérelmező a fentiek alapján nem szavazhatott a 2006. évi országgyűlési választásokon. Az EJEB megállapította, hogy bár a választójogtól való megfosztás legitim célokat szolgált, a szavazati jognak általános megvonása az érintett képességeinek egyedi bírói mérlegelése nélkül ellentétes az Egyezményel.

Feltételezzük, hogy az EJEB ítélete a *Hirst*-ügyben¹⁰⁰ hívta fel a jogalkotók figyelmét a jogszabály-módosítás szükségességére. Sommázva, a strasbourgi testület azt mondta ki, hogy a szabadságvesztésre ítélt személyek szavazati jogának elvonása csak egyedi mérlegelés mellett lehetséges. A 2013. július 1-ig hatályos Büntető tör-

⁹⁶ *Pl. R. Sz. v Hungary*, Judgment of 2 July 2013, no. 41838/11; *Gáll v Hungary*, Judgment of 25 June 2013, no. 49570/11; és *N.K.M. v Hungary*, Judgment of 14 May 2013, no. 66529/11.

⁹⁷ Az *Alaptörvény* 6. cikkének (1) bek.-e szerint törvényt a köztársasági elnök, a Kormány, országgyűlési bizottság vagy országgyűlési képviselő kezdeményezhet.

⁹⁸ A jogalkotási eljárás részletes leírása elérhető az Országgyűlés honlapján: parlament.hu/en/web/house-of-the-national-assembly/the-legislative-process. Megjegyezzük, a strasbourgi elmarasztalások megelőzésében hosszú időn át jelentős szerepet játszottak az Alkotmánybíróságon foglalkoztatott jogi szakértők. Egyikük feladata kifejezetten az volt, hogy kiszűrje azokat az indítványokat, amelyek esetleges elutasítása esetén a más országokat érintő strasbourgi ítéletek alapján feltételezhető volt, hogy Magyarországot az EJEB el fogja marasztalni.

⁹⁹ *Kiss Alajos v Hungary*, Judgment of 20 May 2010, no. 38832/06.

¹⁰⁰ *Hirst v The United Kingdom*, Judgment of 6 October 2005, no. 74025/01 [GC], ECHR 2005-IX. Lásd továbbá *Greens and M. T. v The United Kingdom*, Judgment of 23 November 2010, no. 60041/08.

vénykönyv vonatkozó rendelkezése¹⁰¹ alapján a szabadságvesztés-büntetés végrehajtása alatt az elítéltek – egyebek között – a választásokon való szavazásból is ki voltak zárva.

Az *Alaptörvény* összhangba hozta a magyar jogrendet mind a *Kiss Alajos*-, mind pedig a *Hirst*-ügyben hozott ítélettel. A XXIII. cikk (6) bekezdés szerint: „Nem rendelkezik választójoggal az, akit bűncselekmény elkövetése vagy belátási képességének korlátozottsága miatt a bíróság a választójogból kizárt.” A rendelkezés alapján a mentális problémákkal küzdő, illetve elítélt személyek csak egyedi mérlegelést követő bírói döntés alapján zárhatók ki a választásokon való részvételből.

Az EJEB azon döntései, melyek Magyarországot a 11. cikk megsértéséért marasztalták el, szintén hozzájárultak a politikai pluralizmus megerősítéséhez. A *Bukta és mások kontra Magyarország* ügyben¹⁰² hozott ítéletében a Bíróság megállapította, hogy a békés, spontán gyülekezés feloszlata, az előzetes rendőrségi bejelentés hiánya miatt, a 11. cikkbe ütközik. A *Bukta*-ítéletet követően az AB ügy határozott, hogy a gyülekezési szabadság kiterjed az olyan tüntetésekre is, amelyeket előzetes szervezés nélkül tartanak meg, és megsemmisítette a gyülekezési törvény¹⁰³ azon rendelkezését, amely feloszlatai okként jelölte meg az előzetes bejelentés hiányát (75/2008. (V. 29.) AB határozat.).

A *Patyi és mások kontra Magyarország* ügyben¹⁰⁴ az EJEB ugyancsak a gyülekezési szabadság aránytalan korlátozását állapította meg. A kérelmezők, akik egy fizetéképtelen társaság hitelezői közé tartoztak, néma tüntetést terveztek megtartani a miniszterelnök magánlakása előtt. Ezt be is jelentették a rendőrségnél, amely megtagadta az engedélyt, arra hivatkozással, hogy a tüntetés akadályozná a forgalmat. A rendőrség döntését a Fővárosi Bíróság is helyben hagyta. Habár a korlátozás mások jogainak védelmével, valamint a rendzavarás megelőzésével kapcsolatos legitím célkitűzéseket szolgált, az EJEB nem találta meggyőzőnek a rendőrség és a bíróság által adott indokolást és arra a megállapításra jutott, hogy a kérelmezők gyülekezési szabadságának korlátozása meghaladta a demokratikus társadalomban szükséges mértéket.

Az EJEB ítéletei folyamatosan tágították a véleménynyilvánítás szabadságának tartalmát és az AB határozatain keresztül jelentős mértékben hozzájárultak a politikai pluralizmus erősítéséhez. 1994-ben az AB sajtószabadsággal (36/1994. (VI. 24.) AB határozat) kapcsolatos határozatában megállapította, hogy a hatóság vagy hivatalos személy megsértését az „egyszerű” becsületsértés vagy rágalmazás bűncselekményénél súlyosabb büntetéssel sújtó rendelkezés ellentétes az *Alkotmányban* garantált véleménynyilvánítás szabadságával, így a Büntető törvénykönyv vonatkozó szakaszát megsemmisítette. Az AB egyidejűleg azt is kimondta, hogy a tényállás megsemmisítését követően a közszereplők és a közhatalmat gyakorló személyek jó hírnevét a Büntető törvénykönyv becsületsértésre és rágalmazásra vonatkozó általános szabályai védik.

¹⁰¹ 1978. évi IV. tv. 41. cikk (3) bek.

¹⁰² *Bukta v Hungary*, Judgment of 17 July 2007, no. 25691/04.

¹⁰³ 1989. évi III. tv.

¹⁰⁴ *Patyi and Others v Hungary*, Judgment of 7 October 2008, no. 5529/05.

Az AB határozat ezzel közvetve a rágalmazás törvényi rendelkezését is módosította, arra az esetre, ha azt hivatalos személyek vagy politikusok terhére követik el. A Büntető törvénykönyv releváns rendelkezése szerint az elkövető büntetőjogi felelősségét a tényállítás becsület csorbítására alkalmas volta alapozta meg, függetlenül attól, hogy az alapjául szolgáló tény valós vagy valótlan. A bíróság ugyanakkor közérdekből vagy méltánylást érdemlő magánérdekből engedélyezhette a vádlott számára a tényállítás valóságának bizonyítását. Amennyiben a bíróság az engedélyt megadta és a vádlott sikeresen bizonyította a becsület csorbítására alkalmas tény valóságát, a vádlottat fel kellett menteni. Ennek megfelelően a büntetőjogi felelőséget csupán a tényállítás valóságának bizonyítottsága zárta ki.¹⁰⁵

A politikusokkal és más közéleti szereplőkkel kapcsolatban tett becsület csorbítására alkalmas tényállítások tekintetében azonban az AB kimondta, hogy az elkövető büntetőjogi felelőssége csak abban az esetben állapítható meg, ha tudott arról, hogy a tényállítás valótlan, vagy csak azért nem volt erről tudomása, mert nem a foglalkozása, hivatása gyakorlásának szabályai szerint tőle elvárható gondossággal és körültekintéssel járt el. Vagyis az AB a Büntető törvénykönyv szövegével szembemenve a valótlan tényállítások tekintetében is kizárta az elkövető büntethetőségét, amennyiben a sértett fél közszereplőnek minősült és a vádlottat az állított tény valóságában való tévedés kapcsán nem terhelte gondatlanság. Az AB bőven merített az EJEB joggyakorlatából. Összegezte és alkalmazta a Bíróságnak a politikusok és köztisztviselők becsületét csorbító kritikák megfogalmazásának korlátaival kapcsolatban olyan meghatározó ügyekben kidolgozott elveit, mint a *Lingens kontra Ausztria*,¹⁰⁶ a *Castells kontra Spanyolország*¹⁰⁷ vagy a *Thorgeirson kontra Izland* ügyek.¹⁰⁸

2004-ben az AB – alkotmányos követelményt lefektetve – kiterjesztette az országgyűlési képviselők mentelmi jogát a más országgyűlési képviselőkkel, közszereplő politikusokkal vagy közhatalmat gyakorló személyekkel kapcsolatban kifejtett értéktételeire, amennyiben azok a közügyek megvitatásának kontextusában hangzottak el (34/2004. (VI. 28.) AB határozat.). Az AB áttekintette az országgyűlési képviselők mentelmi jogára vonatkozó szabályokat az alkotmányos demokráciákban és számos ítéletet idézve összefoglalta a politikusok véleménynyilvánítási szabadságával kapcsolatos strasbourgi esetjogot. Az AB hangsúlyozta a közügyeknek a Parlamentben való szabad megvitatásának jelentőségét és arra következtetésre jutott: amennyiben olyan kijelentések hangzanak el, melyek alkalmasak egy politikus becsületének csorbítására, az országgyűlési képviselő mentelmi joga csak akkor függeszthető fel, ha tudott állítása valótlanágáról. Ezzel az AB tovább tágitotta a rágalmazás alóli mentesülés körét: az országgyűlési képviselők nem büntethetőek valótlan tényállításokért, még akkor sem, ha tévedésüket az okozta, hogy a kellő körültekintést elmulasztották, feltéve, hogy a tényállítás közügyekkel kapcsolatos és azt más politikussal vagy közhatalmat gyakorló személlyel kapcsolatban tették.

¹⁰⁵ A Büntető törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. tv., 232. szakasz.

¹⁰⁶ *Lingens v Austria*, Judgment of 8 July 1986, no. 9815/82, Series A103.

¹⁰⁷ *Castells v Spain*, Judgment of 23 April 1992, no. 11798/85, Series A236.

¹⁰⁸ *T. Thorgeirson v Iceland*, Judgment of 25 June 1992, no. 13778/88, Series A239.

E körben említést érdemel az EJEB ítélete a *Rekvényi kontra Magyarország* ügyben,¹⁰⁹ melyben az EJEB a rendőrök politikai részvételével kapcsolatos korlátozásokat vizsgálta az EJEE 10., 11. és 14. cikke tükrében. A Bíróság kimondta, hogy ebben a tekintetben a részes államok széles mérlegelési jogkörrel rendelkeznek. Ugyanakkor az EJEB jelentőséget tulajdonított annak is, hogy abban az időben Magyarország a demokratikus átmenet időszakát élte, így arra a következtetésre jutott, hogy a kérdéses alapjogi korlátozás nem volt aránytalan a rendőrség átpolitikáltsága megszüntetésének legitím célkitűzéséhez képest.

Összességében az EJEB joggyakorlata az AB határozatainak keresztül jelentős hatással volt a szabad véleménynyilvánítás demokratikus társadalomban betöltött kiemelt szerepének tudatosítására. Ennek ellenére a közelmúltban aggodalomra okot adó jogszabályok is elfogadásra kerültek. Félő, hogy ezek alkalmazása a politikai véleménynyilvánítás körében elért magas sztenderdet ismét lejjebb fogja szállítani. Utaltunk arra, hogy a Velencei Bizottság kritikával illette az *Alaptörvény* negyedik módosításának azt a rendelkezését, amely tiltja „a magyar nemzet megsértésére” irányuló véleménynyilvánítást. A Velencei Bizottság joggal tart attól, hogy ez a rendelkezés a magyar intézmények és tisztségviselők ellen irányuló kritika kifejezésének gátjává is válhat. Az új Büntető törvénykönyv nemcsak a nemzeti himnusz, lobogó vagy címer megsértését rendeli büntetni – ahogyan azt a korábbi Büntető törvénykönyv is tette –, de a Szent Korona megsértését is [2012. évi C. tv., 334. cikk].

Az *Alaptörvény* negyedik módosítása igen aggályos módon változtatott a választási kampányok során bemutatott politikai reklámokra vonatkozó szabályokon: a pártok és jelöltek csak a közszolgálati médiában tehetnek közzé politikai reklámot [IX. cikk (3) bekezdés], ám a felmérések azt mutatják, hogy ezek a szolgáltatók a kormánykoalícióhoz állnak közel, illetve ahhoz húznak.¹¹⁰

A strasbourgi esetjog az információszabadság értelmezésével is hozzájárult a demokrácia, a nyitottság és átláthatóság elmélyítéséhez. Ebben a körben mérföldkőnek tekinthető a *Társaság a Szabadságjogokért (TASZ) kontra Magyarország* ügyben¹¹¹ hozott ítélet.¹¹² A TASZ az általa indított eljárásom keresztül figyelemre méltó adalékot szolgáltatott a 10. cikkel kapcsolatos joggyakorlat fejlesztéséhez. Ez volt az első alkalom, hogy a Bíróság elismerte a közérdekű információkhoz való hozzáférés jogát: a hatóságok nem gördíthetnek akadályokat az információk gyűjtése és ezáltal a tájékozott nyilvános vita útjába. Vagyis: az állam nem korlátozhatja a megszerezni kívánt információ áramlását.

A strasbourgi ítélet alapjául szolgáló ügyben egy országgyűlési képviselő utólagos absztrakt normakontroll keretében kérte az Alkotmánybíróságtól, hogy semmisítse meg a *Büntető törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. tv.* bizonyos kábitószerszámhasználati kapcsolatos szabályait. A TASZ társadalmi vitát szeretett volna kezdeményezni az ügyben, melyhez szüksége lett volna az országgyűlési képviselő indítványára.

¹⁰⁹ *Rekvényi v Hungary*, Judgment of 20 May 1999, no. 25390/94, ECHR 1999-III.

¹¹⁰ Lásd BÁRD Petra – BAYER Judit: *A Comparative Analysis of Media Freedom and Pluralism in the EU Member States* (Brussels: European Parliament 2016).

¹¹¹ *Társaság a Szabadságjogokért v Hungary*, Judgment of 14 April 2009, no. 37374/05.

¹¹² BÁRD (9. lj.) 241.

Az Alkotmánybíróság azonban megtagadta az indítvány kiadását és arra az álláspontra helyezkedett, hogy mindaddig nem jogosult a dokumentumot közzétenni, amíg annak szerzője, jelen esetben egy országgyűlési képviselő, ahhoz hozzá nem járul. A TASZ szerint azonban amennyiben egy országgyűlési képviselő, vagyis egy közszereplő kezdeményezi a Büntető törvénykönyv, azaz egy alapvető jogszabály olyan rendelkezéseinek megsemmisítését, amely a társadalom jelentős részét érintheti, az indítványt közérdekű adatnak kell tekinteni.

Az EJEB megállapította, hogy a Büntető törvénykönyv utólagos normakontrollja iránti kérelem, különösen, ha azt egy országgyűlési képviselő terjeszti elő, közérdekű ügynek tekintendő. Ami a közérdekű adatok nyilvánosságra hozatalát illeti, a Bíróság megállapította, hogy

„végzetes lenne a politikai szférával kapcsolatos véleménynyilvánítás szabadságára nézve, ha közéleti szereplők személyiségi jogaikra hivatkozva cenzúrázhatnák a sajtót és a nyilvános vitát, azt állítva, hogy közügyekkel kapcsolatos álláspontjuk személyüket érinti, ezért magánjellegű adatnak minősül, amely hozzájárulásuk nélkül nem ismerhető meg”.

A strasbourgi Bíróság azt is megállapította, hogy a magyar Alkotmánybíróság visszaélt „információmonopólium[ával, amely] így a cenzúra egyik formájának minősült” és megakadályozta a TASZ közérdekű adatokhoz való hozzáférését. Ez pedig elbátortalaníthatja a média képviselőit attól, hogy betöltsék „társadalmi házőrző kutya” szerepüket közérdekű kérdésekben. Mindezek alapján az EJEB arra a következtetésre jutott, hogy a kérelmező véleménynyilvánítási szabadságának korlátozása nem volt szükséges egy demokratikus társadalomban, így sérült az Egyezmény 10. cikke.

A *Kenedi*-ügyben az EJEB¹¹³ ismét megállapította a 10. cikk sérelmét, tekintettel arra, hogy a hatóságok nem hajtották végre a bíróságok ítéleteit és nem biztosították a kérelmező számára hozzáférést a magyar állambiztonsági szervek 1960-as években való működéséről szóló, a történész kutatásaihoz szükséges információkhoz.

A TASZ és a *Kenedi*-ügyben hozott ítéletek minden bizonnyal hozzájárultak ahhoz, hogy egyre többekben tudatosult a közérdekű adatokhoz való hozzáférés jogának jelentősége. 2010-ben megalakult az *atlatszo.hu* (átlátszó) és lényegesen megnőtt az ilyen jellegű ügyek száma a bíróságokon. Az oldalt újságírók, jogászok, szakértők és mások alapították, azzal a céllal, hogy az oknyomozó újságírás számára egy online felületet hozzanak létre. Az *atlatszo.hu* számos bírósági ügynek volt elindítója, amellyel a korrupció mértékére és a transzparencia hiányára is felhívták a figyelmet. 2013-ban az *atlatszo.hu* egy étkezési és utazási utalványokat forgalmazó cég ellen nyert pert, melyben a bíróság kimondta, hogy „mivel a társaság közpénzeket használ fel, a gazdálkodására vonatkozó minden pénzügyi adat közérdekű adatnak minősül”.¹¹⁴ Habár úgy tűnik, nő a közérdekű adatok kiadására való hajlandóság, még mindig számos olyan ügyről tudunk, ahol csak perrel lehet rákény-

¹¹³ *Kenedi v Hungary*, Judgment of 26 May 2009, no. 31475/05.

¹¹⁴ Lásd *atlatszo.hu/2013/07/16/budapest-metropolitan-court-decided-against-secretive-state-owned-company/*.

szeríteni a hatóságokat arra, hogy teljesítsék törvényi kötelezettségeiket. Nem sok jóra enged következtetni az sem, hogy miután egy civil szervezet petíciót adott be, hogy megszerezze a dohánykereskedelem állami monopóliumának megteremtésével kapcsolatos közérdekű információkat, az Országgyűlés módosította az információszabadságról szóló törvényt, hogy megakadályozza a „túlzó” vagy „visszaélés-szerű” adatigénylést.¹¹⁵

A *Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete és Index Zrt. kontra Magyarország* ügyben hozott ítéletében¹¹⁶ az EJEB kimondta, hogy Magyarország megsértette az Egyezmény 10. cikkét, amikor megállapították a tartalomszolgáltatók és egy internetes újság felelősségét a honlapon elhelyezett, két ingatlanközvetítő oldal megtévesztő üzleti gyakorlatát bemutató cikkhez fűzött durva és sértő olvasói kommentekért. Az EJEB szerint a nemzeti bíróságok nem mérlegelték helyesen a kérelmező véleménynyilvánítási szabadságát, és a két ingatlanközvetítő oldal kereskedelmi hírnevének tiszteletben tartását, hanem eleve abból indultak ki, hogy a kommentek jogsértőek voltak.¹¹⁷

6.2. A STRASBOURGI ESETJOG HATÁSA A BÜNTETŐ IGAZSÁGSZOLGÁLTATÁSRA

A korábban már ismertetett, a büntetőjogi szabályozást, illetve bírói gyakorlatot érintő ügyek mellett foglalkozunk továbbá olyan EJEB-ítéletekkel, amelyek alakítólag hatottak a büntető igazságszolgáltatás hazai rendszerére. Ennek oka, hogy a tágan vett büntetőjog (anyagi büntető jog, eljárási jog, büntetés-végrehajtás) eszközeivel az állam a legdurvább módon korlátozza az egyén szabadság-érdekét és a beavatkozás igazolható keretek közé szorításában jelentős szerep jut az emberi jogi kontrollt megvalósító szervezeteknek.

A 2009. április 10-én, *Barta kontra Magyarország* ügyben¹¹⁸ hozott ítéletében az EJEB arra jutott, hogy Magyarország megsértette az Egyezmény 3. cikkét, mert elmulasztott kivizsgálni egy rendőri bántalmazással kapcsolatos esetet.¹¹⁹ A Bíróság megállapította, hogy a vizsgálat egyoldalú, elfogult, felszínes volt és bár nem ment bele annak feltárásába, hogy pontosan mi is történt, amikor Barta asszonyt letartóztatták, kimondta, hogy a magyar hatóságok nem tettek eleget az Egyezmény 3.

¹¹⁵ A törvény Lex Átlátszó néven híresült el.

¹¹⁶ *Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete and Index Zrt v Hungary*, Judgment of 2 February 2016, no. 22947/13.

¹¹⁷ Az ügyet az EJEB elhatárolta a Delfi AS kontra Észtországügytől (*Delfi AS v Estonia*, Judgment of 16 June 2015, no. 64569/09), melyben az EJEB megállapította egy online kereskedelmi hírportál felelősségét az olvasók gyalázkodó kommentjeiért. A *Delfi*-ügy két szempontból is különbözött a magyar ügytől: míg az előbbiben a gyűlöletbeszéd és gyűlöletre uszítás kérdése és a gazdasági érdekek feszültek egymásnak, az utóbbi ügyben az egyik kérelmező, a Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete a netes szolgáltatók nonprofit, önszabályozó szervezete, melynek nincsenek gazdasági érdekei. hogy (Lásd Koltay András, illetve Bayer Judit tanulmányát a jelen kötetben.)

¹¹⁸ *Barta*-ügy (66. l.).

¹¹⁹ A kérelmezőt a Magyar Helsinki Bizottság képviselte.

cikkében foglalt kötelezettségüknek, együtt olvasva azt az Egyezmény 1. cikkével. Az 1. cikk kötelezi az államokat, hogy biztosítsák „a joghatóságuk alatt álló minden személy számára a [jelen] Egyezmény[ben] [...] meghatározott jogokat és szabadságokat”, ami azt is megkívánja, hogy amennyiben valaki rendőri bántalmazást jelent be, hatékony hivatalos vizsgálatot folytassanak az ügyben, amely alkalmas arra, hogy a felelősök azonosításához és megbüntetéséhez vezessen. (Lásd Kadlót Erzsébet és Karsai Dániel tanulmányát a jelen kötetben.)

A *Kmetty*-¹²⁰ valamint a *Balogh*-ügyben¹²¹ ismét csak a kínzást, vagy embertelen, megalázó bánásmódot vagy büntetést tiltó 3. cikk megsértéséért marasztalta el a Bíróság Magyarországot, miután a kérelmezőket ért rendőri bántalmazást követően nem indult büntetőeljárás. Habár a *Kmetty*-ügyben az EJEB nem tudta megállapítani a bántalmazás tényét, rámutatott, hogy komoly vádak hangzottak el, a magyar hatóságok pedig elmulasztották megindítani az állítólagos rendőri bántalmazás hatékony kivizsgálását. A *Balogh*-ügyben a magyar hatóságok semmilyen hihető magyarázattal nem szolgáltak a kérelmező sérüléseinek eredetére nézve. Az EJEB megállapította: nem került megnyugtatóan tisztázásra, hogy a sérüléseket nem rendőri bántalmazás okozta. (Lásd Kadlót Erzsébet és Karsai Dániel tanulmányát a jelen kötetben.)

A *Földes és Földesné Hajlik kontra Magyarország* ügy¹²² alapjául szolgáló eljárásban a kérelmezőket csőd büntett és más bűncselekmények elkövetésével vádolták meg. Az eljárás rendkívül hosszú időtartamát a hazai bíróságok is enyhítő körülményként vették figyelembe, és az EJEB szerint ez megfelelt a 6. cikkben foglalt követelményeknek. Mivel azonban a magyar hatóságok bevonták Földes Károly András útlevelét a több mint egy évtizedig húzódó eljárás idejére, a Bíróság megállapította, hogy a kérelmező mozgásszabadságát a büntetőeljárás céljaira tekintetel aránytalan mértékben korlátozták.

A *Vajnai kontra Magyarország* ügy¹²³ a baloldali magyar politikai párt, a Munkáspárt akkori alelnökének kérelmére indult, akit a Büntető törvénykönyv 269/B cikke alapján ítélték el, amiért egy ötágú vörös csillagot mint a nemzetközi munkásmozgalom jelképét viselt egy budapesti utcai tüntetésen. A Bíróság megállapította a véleménynyilvánítás szabadságának sérelmét és elhatárolta az esetet a *Rekvényi*-ügytől, mondván, hogy szemben Rekvényi László rendőrtisztrel, Vajnai Attila politikus, aki nem vesz részt a közhatalom gyakorlásában. Rámutatott arra is, hogy immár két évtized telt el a rendszerváltás óta, ezalatt pedig Magyarország egy stabil, plurális demokráciává fejlődött. Következésképpen a korlátozás nem alapozható arra, hogy hazánkban most is zajlik a demokratikus átalakulás és egyéb szempontokat is figyelembe véve¹²⁴ a Bíróság elmarasztalta Magyarországot az Egyezmény 10. cikkének megsértéséért.

¹²⁰ *Kmetty v Hungary*, Judgment of 16 December 2003, no. 57967/00.

¹²¹ *Balogh v Hungary*, Judgment of 20 July, no. 47940/99.

¹²² *Földes and Földesné Hajlik v Hungary*, Judgment of 31 October 2006, no. 41463/02.

¹²³ *Vajnai*-ügy (40. l.).

¹²⁴ A Bíróság egyebek között aláhúzta, hogy nem áll fenn a kommunista diktatúra valamely politikai mozgalom vagy párt által való visszaállításának valós veszélye. Ami a vörös csillag mint önkény-

A *Korbély kontra Magyarország* ügy¹²⁵ a kérelmezővel szemben 1994-ben emelt vád alapján indult eljárással volt kapcsolatos, amelyben a bíróságok az 1949-es Genfi Egyezmény 3. cikk (1) bekezdését alkalmazva emberiség elleni bűncselekmény elkövetésében találták őt bűnösnek. A *nullum crimen sine lege* és a *nulla poena sine lege* elvekre hivatkozva a kérelmező előadta, hogy olyan cselekményért ítélték el, mely annak elkövetése idején nem minősült bűncselekménynek, ezért sérültek az Egyezmény 7. cikkében foglalt jogai.

Miután a Bíróság leszögezte, hogy a kérelmező terhére rótt cselekmény az elkövetés idején is bűncselekménynek számított és a kihirdetett Egyezmény hozzáférhető, megismerhető volt Magyarországon, azt vizsgálta, vajon előrelátható volt-e, hogy a cselekményt emberiség elleni bűncselekménynek fogják minősíteni.

Az EJEB megállapította, hogy bár a Genfi Egyezmény 3. cikke értelmében vett gyilkosság megalapozhatta az 1956-os belső fegyveres konfliktus idején az emberiség elleni büntett miatti elítélést, ehhez azonban az emberiség elleni büntettnek a korabeli nemzetközi jogban elfogadott értelmezésével kapcsolatos feltételeknek is teljesülniük kellett. E többletelemekek közül egyeseket a magyar bíróságok azonban nem vizsgáltak, így továbbra is nyitott maradt a kérdés, hogy vajon az alapul fekvő ügyben megvalósultak-e az emberiség elleni bűncselekmény elemei.¹²⁶

A büntető igazságszolgáltatást érintő strasbourgi elmarasztalások zömében – más országokhoz hasonlóan – az egyezményesértés oka az eljárások elhúzóda.¹²⁷ A jogalkotó számos intézkedést tett az eljárások gyorsítására: a *büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. tv.* 2002-es, 2003-as és 2006-os módosításainak is részben az volt a célja, hogy biztosítsa az eljárások ésszerű időn belül történő elintézését.¹²⁸

uralmi ideológia jelképének kérdését illeti, az EJEB rámutatott, hogy ezen ideológia potenciális propagálása, bármilyen visszatászt is, önmagában nem indokolhatja büntetőjogi szankcióval való korlátozását. A vörös csillag olyan jelkép, melyhez több jelentés is kapcsolódik, azt az alapul fekvő ügyben egy bejegyzett baloldali politikai párt alelnöke viselte, akiről nem ismeretes, hogy önkényuralmi törekvései volnának. A Bíróság álláspontja szerint tehát ebben az esetben az önkényuralmi jelkép használata nem tekinthető veszélyes propagandának. Ellenben a magyar büntető törvénykönyv 269/B.§-a nem kívánja meg annak bizonyítását, hogy a tényleges használat önkényuralmi propagandának minősül, ehelyett a használatot aránytalanul tágan és általános jelleggel tiltja, kivéve, ha a használatra tudományos, művészeti, tájékoztatási vagy oktatási célból kerül sor. A Bíróság együttérzését fejezte ki a kommunizmus áldozataival és szeretteikkel kapcsolatban, akik joggal találhatják megvetést kifejezőnek a vörös csillag ilyen használatát, ezzel együtt kimondta azt is, hogy az ilyen érzelmek önmagukban nem határozhatják meg a véleménynyilvánítás szabadságának határait. A Bíróság szerint egy olyan jogrendszer, amely a – valós vagy képzeletbeli – közérzet diktátumának kielégítése érdekében korlátozza az emberi jogokat, „nem tekinthető olyannak, mint ami egy demokratikus társadalomban elismert, nyomós társadalmi szükségleteknek felel meg”.

¹²⁵ *Korbély v Hungary*, Judgment of 19 September 2008, no. 9174/02.

¹²⁶ Az ügy ismertetésére és kritikai elemzésére lásd BÁRD Károly: „The Difficulties of Writing the Past Through Law: Historical Trials Revisited at the European Court of Human Rights” *Revue Internationale De Droit Penal* 2010/1–2. 27–45.

¹²⁷ 1959 és 2016 között a strasbourgi Bíróság 428 ügyben marasztalta el Magyarországot legalább egy egyezményes jog megsértése miatt, ebből 290 esetben az ügy elhúzóda jelentette a jogsértést. Lásd az EJEB hivatalos statisztikáit: chr.coe.int/Documents/Stats_violation_1959_2016_ENG.pdf.

¹²⁸ Lásd a 176, 179, 287. szakaszokat.

A jogszabályi rendelkezések mellett az Országos Igazságszolgáltatási Tanács tevékenysége is hozzájárulhat ahhoz, hogy a vádlottak fair eljáráshoz való joga érvényesülhessen. A Tanács 2007/78. (VI. 5.) határozatával módosított 155/2005. (X. 4.) határozata például előírja a bíróságok számára, hogy évente tájékoztassák az Országos Igazságszolgáltatási Tanácsot a több mint öt éve folyamatban lévő ügyekről.¹²⁹

Ami az EJEB-ítéletek utóéletét illeti, jól illusztrálja a magyar jogrend EJEB joggyakorlatához való igazításának elmaradásából adódó helyzetet a *Vajnai kontra Magyarország* ügy¹³⁰ utóregzése. A fentiekben részletezett, ötágú vörös csillag viselésével kapcsolatos *Vajnai*-ítélet meghozatalát követően 2009. márciusában a Legfelsőbb Bíróság felmentette a kérelmezőt. Mivel azonban a Büntető törvénykönyvet nem módosították, 2009. május 18-án egy tüntetésen a rendőrség ismét felszólította Vajnai Attilát, hogy távolítsa el a vörös csillagot, majd bevitték a rendőrkapitányságra. A fent ismertetett *Fratanoló*-ítéletben¹³¹ pedig az EJEB ismételen kimondta az egyezményesértést a *Vajnai*-ügy alapját is képező Btk. tényállás újbóli alkalmazása miatt.

Ugyanakkor pozitív példaként említhető a *Büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. tv.-nek az 1999. évi CX. tv. útján történő módosítása* az Európai Emberi Jogi Bizottság 1999. szeptember 8-án, a *Dallos kontra Magyarország* ügyben hozott határozata hatására.¹³² A Büntetőeljárásról szóló törvény 321. cikke egy új (4) bekezdéssel egészült ki; eszerint a bíróság a tárgyalást elnapolja, ha azt állapítja meg, hogy a vád tárgyává tett cselekmény a vádirati minősítéstől eltérően minősülhet.¹³³ A tárgyalás elnapolásának legfőbb célja, hogy a vádlottnak lehetőséget biztosítsanak a védelem előkészítésére. Ez az új szabály akkor igazán releváns, amikor a vád megváltoztatása az eredetinelől súlyosabb vád megfogalmazásával jár. Ahogyan a módosító törvényhez fűzött magyarázat írja, azért volt szükség erre a változtatásra, mert az Emberi Jogok Európai Bizottsága a *Dallos*-ügyben elmarasztalta Magyarországot a 6. cikk megsértéséért, mert a másodfokú bíróság a vádirati minősítéstől eltérően minősítette a vádat és a terheltet végül az vádiratban szereplőtől eltérő bűncselekményért ítélték el. Mivel az ügyész a vádlottat nem vádolta meg annak a bűncselekmények az elkövetésével, amiért végül elítélték, a védelemnek nem volt lehetősége az ügyben védekezést előterjeszteni.¹³⁴ A módosítást azért fogadták el, hogy a jövőre nézve orvosolják az ilyen helyzeteket. (Lásd Békés Ádám tanulmányát a jelen kötetben.)

¹²⁹ Az Országos Igazságszolgáltatási Tanács ezenfelül felkérte a Kúriát, valamint a fellebbviteli bíróságokat, hogy műhelymegbeszélések keretében vitassák meg az EJEB ítéleteit. Emellett előírja, hogy a Magyar Igazságügyi Akadémia kurzusába építse be az EJEB 6. cikk (1) bek.-ével kapcsolatos joggyakorlatát.

¹³⁰ *Vajnai*-ügy (40. lj.).

¹³¹ *Fratanoló*-ügy (39. lj.).

¹³² *Dallos v Hungary*, Judgment of 8 September 1999, no. 29082/95.

¹³³ Ennek megfelelően a Büntetőeljárásról szóló törvény fellebbviteli tárgyalással kapcsolatos 366. cikkének (6) bek.-ét is módosította.

¹³⁴ Visszatekintve már tudjuk azt is, hogy az EJEB nem értett egyet ezzel az állásponttal a *Dallos*-ügyben (132. lj.).

7. ZÁRÓ MEGÁLLAPÍTÁSOK

2012-ben Kardos Gábor, az emberi jogok nemzetközi védelmével foglalkozó írásában számba vette azokat az aggályokat, amelyeket nyugat-európai szakértők mintegy húsz évvel ezelőtt fogalmaztak meg, akkor amikor a volt kommunista kelet-európai államok csatlakozása napirendre került. Magyarország példáján azt vizsgálta, vajon az akkor felvetett aggályok beigazolódtak-e vagy sem.¹³⁵ Kardos megjegyzi, annak idején attól tartottak, hogy a rendszerváltó országoknak köszönhetően csökkenhet az 1990-es évek elejére elért alapjogvédelem szintje, melynek következtében a régi aláíró államoknak az emberi jogi mechanizmustól való elidegenedése is bekövetkezhet. Arra is számítottak, hogy az új tagállamokból érkező kérelmek esetében az Bíróság alapvetően politikai természetű kérdésekkel szembesül majd, mint a kisebbségek védelme, a második világháború alatt államosított vagyoneért járó kártalanítás vagy a kommunista rendszer alatt elkövetett bűnökért való felelősségre vonás problémái. A szkeptikusok szerint ez megakadályozta volna a Bíróságot abban, hogy tovább finomítsa a nyugat-európai, stabil demokráciák keretei között felmerült emberi jogi kérdéseken érlelt alapjogi joggyakorlatát. Ami a magyar tapasztalatokat illeti, Kardos megállapítja, hogy a felidézett félelmek és aggályok alaptalanak bizonyultak. A Bíróság sikeresen elkerülte a „kettős mérce” alkalmazását és a Magyarországgal összefüggésben hozott ítéletek semmilyen módon nem eredményezték a jogvédelem szintjének csökkenését. Természetesen a Bíróságnak olyan ügyekkel is kellett foglalkoznia, amelyeknek a gyökerei még a kommunista múltba nyúltak vissza. A *Rekvényi*-ügyben¹³⁶ a Bíróság elfogadhatónak találta a rendőrök politikai tevékenységével kapcsolatban meghatározott korlátozásokat, egyebek között a demokratikus átmenettel járó nehézségekre is tekintettel. A *Vajnai*- és a *Fratanoló*-ügyben azonban a Bíróság világossá tette, hogy a kommunista rezsim összeomlása után még közvetlenül figyelembe vett történelmi tapasztalatokra a demokratikus rend megszilárdulása után már nem hivatkozhat egy tagállam az alapjog korlátozása szükségességének igazolása érdekében.

Az EJEB egyebek között a választójogra, a véleménynyilvánítás szabadságára és az információszabadságra vonatkozó ítéleteivel járult hozzá a magyarországi demokrácia megszilárdításához. Joggyakorlata a magyar jogi kultúra részévé vált. Valamennyi hazai jogi kar indít kötelező, kötelezően választható vagy szabadon választható, a strasbourgi esetjogot bemutató kurzust, nemrégiben az Eötvös Loránd Tudományegyetem Társadalomtudományi Kara is elindított egy emberi jogi mesterképzést a Jogtudományi Kar pedig angol nyelvű mesterképzést európai emberi jogok témakörben.¹³⁷ A magyar Alkotmánybíróság és a civil szervezetek is rendszeresen hivatkoznak a strasbourgi esetjogra és egyre több ügyvéd támaszkodik az EJEB joggyakorlatára a hazai bíróságok előtt zajló eljárásokban. A Magyar Igazságügyi

¹³⁵ KARDOS Gábor: „Az Emberi Jogok Európai Bírósága és Magyarország: Jogi kultúra és hatékonyság” *Kriminológiai Közlemények* (Magyar Kriminológiai Társaság 2012) 205–207.

¹³⁶ *Rekvényi*-ügy (109. lj.).

¹³⁷ Lásd tatk.elte.hu/egyeb/nemzetkoziemberijogok; ajk.elte.hu/en/master_in_european_human_rights.

Akadémia több kurzust indított a strasbourgi joggyakorlat különböző területei köré szervezve. Időnként a bíróságok is utalnak az EJEB ítéleteire, de ez semmiképpen sem mondható általános gyakorlatnak. Ugyanakkor a kutatási eredmények azt mutatják, hogy a nyugat-európai bíróságok esetében is két évtizednek kellett eltelnie, amire a bírók között általánossá vált a strasbourgi esetjog alkalmazása.¹³⁸

Hazánkban jellemzően végrehajtják a strasbourgi ítéleteket, illetve módosítják a jogszabályokat, hogy azok megfeleljenek az EJEE-nek. A *Fratanoló*-ügyben hozott ítéletet követő határozat, melyben az Országgyűlés kifejezi egyet nem értését és szándékát arra nézve, hogy fenntartja a kérdéses büntető törvénykönyvi szabályt, kivételnek tekinthető. Ugyanakkor nyugtalanító, hogy a közelmúltban hozott strasbourgi ítélet, amely a határmenti tranzitónákban követett eljárási rend és a menekültekkel szembeni bánásmód miatt az Egyezmény több rendelkezésének¹³⁹ megsértését állapította meg, a kormányzó körökben olyan dühöt váltott ki, hogy egyesek az Egyezmény felmondását is kilátásba helyezték.¹⁴⁰

Bizonyos területeken intézkedéseket hoztak annak érdekében, hogy elejét vegyék a jövőbeli, sorozatos jogsértéseknek. Mindezek alapján ahhoz, hogy a jövőre nézve elkerüljük a 3. cikk sérelmét, javítani kell a fogvatartás körülményeit, vissza kell szorítani a rendőri erőszakot, melynek áldozatai túlnyomórészt a roma lakosság tagjai közül kerülnek ki.

Mivel egyik napról a másikra nem lehet rendszerszintű hiányosságokat felszámolni, a jövőben is számíthatunk arra, hogy tovább fog gyarapodni a kérelmek száma. Ennek egy további oka abban rejlik, hogy az AB – a korábbiakhoz képest – már csak korlátozottabb körben tud az EJEB joggyakorlatával össze nem egyeztethető törvényeket megsemmisíteni. Először is azért, mert szűkebbre szabták a testület hatásköreit, másodsor pedig azért, mert az AB által korábban alkotmányellenesnek kimondott jogszabályok egy részét az *Alaptörvénybe* építették be. Végül, az EJEB joggyakorlatával ellentétes törvényeket (így például a Büntető törvénykönyv tényleges életfogytig tartó szabadságvesztéssel kapcsolatos rendelkezését¹⁴¹ vagy a hajléktalanságot kriminalizáló törvényt¹⁴²) éppen az *Alaptörvény* alapján fogadták el. Ez csak néhány példa azok közül a tényezők közül, amelyek minden valószínűség szerint csak növelni fogják a strasbourgi bíróság ügyterhét.

¹³⁸ KARDOS (135. lj.) 207.

¹³⁹ *Ilias and Ahmed v Hungary*, Judgment of 14 March 2017, no. 47287/15. A Bíróság a 3., az 5. és a 13. cikk megsértését is megállapította.

¹⁴⁰ Lásd [facebook.com/alapjogokert/posts/1463174997047901:0;atv.hu/video/k/video-20170321-szantho-miklos-es-lattmann-tamas](https://www.facebook.com/alapjogokert/posts/1463174997047901:0;atv.hu/video/k/video-20170321-szantho-miklos-es-lattmann-tamas); [magyaridok.hu/belfold/kosa-lajos-szerint-szegyen-strasbourgi-dontes-1502857/](https://www.magyaridok.hu/belfold/kosa-lajos-szerint-szegyen-strasbourgi-dontes-1502857/). Erről lásd pl. BÁRD Petra: „The Open Society and Its Enemies: An Attack against CEU, Academic Freedom and the Rule of Law” *CEPS Policy Insights* 2017/14. 1–17, 17.

¹⁴¹ 2012. évi C. tv. 90. cikk (2) bek.

¹⁴² Az 1999. évi LXIX. tv.-t módosító, szabálysértésekről szóló 2011. évi CLIII. tv. 1. cikke.

POLGÁRI ESZTER*

A TAGÁLLAMOKNAK BIZTOSÍTOTT MÉRLEGELÉSI SZABADSÁG DOKTRÍNÁJA AZ EMBERI JOGOK EURÓPAI BÍRÓSÁGÁNAK GYAKORLATÁBAN

Az írás a szubszidiaritás alapelvéből levezethető tagállami mérlegelési szabadság (margin of appreciation) doktrínáját vizsgálja az Emberi Jogok Európai Bíróságának gyakorlatában. A tagállami mérlegelési szabadság egyrészt jelöli az önmegtartóztató bírói attitűdöt, amikor az EJEB nem bírálja felül a tagállami hatóságok döntéseit (szubszidiaritás), másrészt jelenti az EJEE alatt még elfogadható tagállami megoldásokat (diszkréció). A margin of appreciation doktrínáját az EJEB széles körben alkalmazza, az abszolút jog kivételével szinte minden kérdésben elismeri a tagállami hatóságok kedvezőbb helyzetét a jogkorlátozás értékelése során, és annak terjedelmét az ügy körülményeit figyelembe véve határozza meg. Annak ellenére, hogy a margin of appreciation az EJEB és a tagállamok közötti kényes egyensúly fenntartásának fontos eszköze, az inkonzisztens és objektív kritériumok nélküli alkalmazás miatt továbbra is kritikák keretében áll.

„Úgy tűnik, teljes egyetértés van Európában abban, hogy az Egyezmény [...] az európai jogtörténet egyik legfontosabb vívmánya és az Európa Tanács eredményeinek megkoronázása.” Ezt *Michael O’Boyle* az Emberi Jogok Európai Bírósága (a továbbiakban: EJEB) mellett működő főtitkárság helyettes vezetője írta 2008-ban.¹ Az immár több mint hat évtizedes múltra visszatekintő Európai Emberi Jogi Egyezmény (a továbbiakban: EJEE) kétségtelenül megkerülhetetlen referenciapontnak számít Európában, amikor az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről beszélünk. Az EJEE elfogadásával egy olyan transznacionális rendszer jött létre, amelyben valamennyi közhivatalt betöltő személynek kötelessége a joghatósága alatt álló egyének jogainak biztosítása.² Maga az Emberi Jogok Európai Bírósága is egy nemzeteken átívelő alkotmánynak tekinti az EJEE-t, amikor azt az „európai közrend dokumentumaként” határozza meg.³ Az EJEB az emberi jogi jogviták eldöntésén (igazságszolgáltatási funkció) túl felügyeli, hogy a tagállami hatóságok tiszteletben tartják-e az alapvető jogokat, valamint meghatározza az EJEE-ben foglalt jogok hatályát és tartalmát, ezzel egyfajta jogalkotói szerepet is betölt.⁴ Ennek

* PhD, adjunktus, Közép-európai Egyetem, 1051 Budapest, Nádor u. 9.
E-mail: polgarie@ceu.edu.

¹ Idézi Ed BATES: *The Evolution of the European Convention on Human Rights. From its Inception to the Creation of a Permanent Court of Human Rights* (Oxford: Oxford University Press 2010) 1.

² Alec STONE SWEET: „A Cosmopolitan Legal Order: Constitutional Pluralism and Rights Adjudication in Europe” *Global Constitutionalism* 2012/1. 53–90.

³ *Loizidou v Turkey (Preliminary Objections)*, Judgment of 23 March 1995, Series A, no. 310, § 75.

⁴ Alec STONE SWEET: „The European Convention on Human Rights and National Constitutional Reordering” *Cardozo Law Review* 2012. 1861.

során számos értelmezési módszert alkalmaz annak érdekében, hogy megtalálja az egyensúlyt az európai értékek és mércék kialakításán munkálkodó, erős jogvédő és a tagállamok sokszínűségét tiszteletben tartó szerepe között. Jelen írás elsősorban az utóbbira koncentrál: a szubszidiaritás alapelveinek és a tagállamoknak biztosított mérlegelési szabadság doktrínája alkalmazásának bemutatásán keresztül azt vizsgálja, hogy miképpen viszonyul az EJEB a nemzeti hatóságokhoz, melyek azok az esetek, amikor az EJEB önmegtartóztató módon elsőbbséget enged az államok döntéseinek (azaz elfogadja azokat) és mikor lép fel az egyéni jogok védelmében (azaz vitatja azok Egyezmény-konformitását).

1. A SZUBSZIDIARITÁS ALAPELVE AZ EGYEZMÉNY RENDSZERÉBEN

A tagállami hatóságok és az EJEB közötti munkamegosztást – az esetleges politikai fenntartásokat mellőzve – a szubszidiaritás alapelve határozza meg, amely szerint „valamennyi társadalmi és politikai csoportnak segítenie kell a kisebb vagy helyi [csoportokat] a céljai elérése érdekében anélkül, hogy jogot formálna ezen feladatokra”.⁵ Más megfogalmazásban a szubszidiaritás azt a normatív keretet jelöli ki, amelyben a többszintű politikai és jogi rendszeren belüli joghatóság megosztása és gyakorlása értelmezhető.⁶ A szubszidiaritás egy megdönthető vélelmet keletkeztet a „helyi döntéshozatal” javára, és a centralizáció irányába csak kivételes esetekben, megfelelő indok mellett lehet eltérni.⁷

Az EJE rendszerében a szubszidiaritás fogalma a 15. Kiegészítő Jegyzőkönyv⁸ elfogadásához vezető tárgyalások során kapott kiemelt hangsúlyt annak ellenére, hogy az elvet az EJEB már működése kezdetétől elfogadta és a joggyakorlat részévé tette.⁹ A szubszidiaritás jelen írásban is elfogadott fogalma nem a tagállamokat és ezen keresztül a nemzeti szuverenitást helyezi előtérbe, hanem az egyénre kon-

⁵ Paolo G. CAROZZA: „Subsidiarity as a Structural Principle of International Human Rights Law” *American Journal of International Law* 2003/1. 38.

⁶ Lásd továbbá Andreas FÖLLESDAL: „The Principle of Subsidiarity as a Constitutional Principle in International Law” *Global Constitutionalism* 2013/1. 43–50.

⁷ Részletesen lásd Markus JACHTENFUCHS – Nico KIRSCH: „Subsidiarity in Global Governance” *Law and Contemporary Problems* 2016/2. 1. A szubszidiaritásról lásd még Robert SPANO: „Universality or Diversity of Human Rights? Strasbourg in the Age of Subsidiarity” *Human Rights Law Review* 2014/3. 487.

⁸ 2015. évi CLVII. tv. az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezményt módosító 15. Jegyzőkönyv kihirdetéséről. A 15. Jegyzőkönyv értelmében az EJE preambuluma a következő bek.-sel egészül ki: „Megerősítve, hogy – a szubszidiaritás elvével összhangban – elsődlegesen a Magas Szerződő Felek köteleessége a jelen Egyezményben és az ahhoz fűzött jegyzőkönyvekben meghatározott jogok és szabadságok biztosítása, és hogy ennek során a Magas Szerződő Felek az Egyezmény által létesített Emberi Jogok Európai Bíróságának ellenőrzési jogköre alá eső mérlegelési jogkörrel rendelkeznek.”

⁹ Lásd pl. *Case ‘Relating to Certain Aspects of the Laws on the Use of Languages in Belgium’ v Belgium* („Belgian Linguistic case”), Judgment of 23 July of 1968, Series A, no. 6, p. 31, § 10. Az esetjog összefoglalására lásd Alastair MOWBRAY: „Subsidiarity and the European Convention on Human Rights” *Human Rights Law Review* 2015/2. 313.

centrál: csak abban az esetben igazolható az EJEB fellépése és ezzel a döntéshozatal elvonása, amennyiben az hatékonyabban védi az egyén jogait.¹⁰ A szubszidiaritás elvét implicit módon maga az EJEE is tartalmazza (1., 13. és 35(1). cikkek), így az része volt az „intézményi tervezésnek” is.¹¹

Herbert Petzold sokat idézett írásában a joggyakorlat alapján megkülönbözteti a szubszidiaritás eljárásjogi és tartalmi aspektusát: előbbi a jogorvoslatok kimerítésének követelményére utal, míg utóbbi az EJEB kompetenciáját és a felülvizsgálat korlátait jelöli ki.¹² A tartalmi szubszidiaritás eredményeképpen az EJEB nem bírálja felül – az esetek túlnyomó többségében – a nemzeti bíróságok belső joggal kapcsolatos értelmezését. Az államok demokratikus döntéshozói iránti tiszteletet biztosítja az alább vizsgált tagállami mérlegelési szabadság (*margin of appreciation*)¹³ elfogadása is, amely a szubszidiaritás „természetes terméke”.¹⁴ Az EJEB azzal, hogy bizonyos korlátok között elsőbbséget enged a tagállami hatóságoknak az EJEE-ben foglalt jogok biztosítása terén, megteremt az egyensúlyt a nemzetközi bírói felülvizsgálat és a nemzeti szuverenitás között.

2. A TAGÁLLAMI MÉRLEGLÉSI SZABADSÁG

2.1. A MARGIN OF APPRECIATION FOGALMA

Az EJEE preambulumban megfogalmazott célkitűzések ellenére az EJEB nem kényszeríthet egységes, a helyi sajátosságokat teljes mértékben figyelmen kívül hagyó követelményrendszert a tagállamokra. A sokszínűség és az eltérő jogrendszerek tiszteletben tartása elengedhetetlen az európai védelmi rendszer hatékonyságának fenntartásához, ezért az EJEB realista és önmegtartóztató álláspontot képvisel akkor, amikor bizonyos kérdésekben elismeri a tagállamok mérlegelési szabadságát.¹⁵

¹⁰ Føllesdal ezt *person centered subsidiarity*-nek nevezi. Lásd Andreas FØLLESDAL: „Subsidiarity and International Human-Rights Courts: Respecting Self-Governance and Protecting Human Rights – or Neither?” *Law and Contemporary Problems* 2016/2. 149.

¹¹ Andreas VON STADEN: „The Democratic Legitimacy of Judicial Review beyond the State: Normative Subsidiarity and Judicial Standards of Review” *I-CON* 2010/4. 1036.

¹² Herbert PETZOLD: „The Convention and the Principle of Subsidiarity” in Ronald St. MACDONALD – Franz MATSCHER – Herbert PETZOLD (szerk.): *The European System for the Protection of Human Rights* (Dordrecht: Martinus Nijhoff 1993) 46.

¹³ Az írás a *margin of appreciation* doktrínáját tagállami mérlegelési szabadságként definiálja. Magyarul Bán Tamás diszkrecionális mozgástérnek, Masenkó Mavi Viktor mérlegelési hatalomnak, Szemesi Sándor mérlegelési jogkörnek nevezi. Lásd BÁN Tamás: „A diszkrimináció tilalma az Európai Emberi Jogi Egyezményben” *Acta Humana* 1991/5. 50; MASENKÓ MAVI Viktor: „A mérlegelési hatalom problematikája az emberi jogok védelme terén” *Acta Humana* 1998/1–2. 3; valamint SZEMESI Sándor: *A diszkrimináció tilalma az Emberi Jogok Európai Bírósága gyakorlatában* (Budapest: Complex 2009) 64–70.

¹⁴ Lásd PETZOLD (12. l.) 55.

¹⁵ A joggyakorlatban számos példát találunk, ahol az EJEB kifejezetten mérlegelte és elfogadta a tagállamok között fennálló különbségeket. Lásd *Neumeister v Austria*, Judgment of 27 June 1968, Series A, no. 8, § 21, vagy *Sunday Times v the United Kingdom (no. 1)*, Judgment of 26 April 1979, Series A, no. 30, § 47.

A tagállami mérlegelési szabadság doktrínája az EJEB legvitatottabb értelmezési módszerei közé tartozik, amelyet évtizedek óta akadémiai viták öveznek, és csak alapvető fogalmi kérdésekben mutatkozik viszonylagos egyetértés. Eszerint a *margin of appreciation* azt a mérlegelési szabadságot jelöli, amellyel a tagállamok rendelkeznek az EJEE végrehajtása során; ez egyfajta mozgásszabadság, „manőverezési terület”¹⁶ vagy „szélesség”.¹⁷ A *margin of appreciation* tehát behatárolja azt a kört, ahol az EJEB önkorlátozó módon tiszteletben tartja a tagállami hatóságok jogkorlátozó intézkedéseit és esetleges hibáit is,¹⁸ azaz azt a mozgásteret, „amelyet a kormány élvez a tényleges szituáció értékelése és a nemzetközi emberi jogi szerződésekben szereplő rendelkezések alkalmazása során”.¹⁹ *Letsas* a tagállami mérlegelési szabadság vizsgálata során elválasztja a tartalmi és a strukturális diszkréciót. Az előbbi, a *substantive margin of appreciation* alkalmazása során az EJEB a jogkorlátozási klauzulával rendelkező jogok (elsősorban a 8–11. cikk) esetében az egyéni jogosultságokat mérlegeli a kollektív célkitűzésekkel szemben, míg a *structural margin of appreciation* a nemzetközi bírósági felülvizsgálat határait szabja meg.²⁰ Az e körbe sorolható döntésekben általában a bírák csak az állami döntési szabadság meglétét és az alkalmazás ésszerűségét vizsgálják felül, annak jogosságát nem.²¹

A *margin of appreciation* elvi alapját az a tény adja, hogy az EJEE-t annak szövegezői egyfajta közös nevezőként látták, hiszen a tagállamokra jellemző sokszínűség nem tette – és továbbra sem teszi minden esetben – lehetővé egységes európai jogvédelmi standardok elfogadását. Az egész jogvédelmi rendszer törekeny sikerre attól függ, hogy a tagállamok hajlandóak-e jóhiszeműen végrehajtani az EJEE-ből fakadó kötelezettségeiket és az EJEB által hozott ítéleteket. Az EJEE kiegészíti, de nem helyettesíti a nemzeti jog által kínált jogvédelmet, a többszintű jogvédelmi rendszerben az EJEB hatáskörét a szubszidiaritás elvét figyelembe véve kell meghatározni.²² Ennek a komplementer jellegnek, valamint a két rendszer közötti egyensúly fenntartása iránti igénynek „természetes eredménye” a kettő közötti viszonyt szabályozó doktrína megszületése.²³ Fontos azonban megjegyezni, hogy a nemzetközi fórum és a tagállamok közötti hatalommegosztás kérdésében az EJEB és nem

¹⁶ Steven GREER: *The European Convention on Human Rights. Achievements, Problems and Prospects* (Cambridge: Cambridge University Press 2006) 222.

¹⁷ Eyal BENVENISTI: „Margin of Appreciation, Consensus and Universal Standards” *New York University Journal of International Law and Politics* 1998-1999. 843.

¹⁸ Lásd Howard C. YOUROW: *The Margin of Appreciation Doctrine in the Dynamics of European Human Rights Jurisprudence* (The Hague – Boston – London: Kluwer Law International 1996) 13.

¹⁹ Yutaka ARAI-TAKAHASHI: *The Margin of Appreciation Doctrine and the Principle of Proportionality in the Jurisprudence of the ECHR* (Antwerp – Oxford – New York: Intersentia 2002) 2.

²⁰ George LETSAS: *A Theory of Interpretation of the European Convention on Human Rights* (Oxford: Oxford University Press 2007) 84–92.

²¹ Lásd többek között Yuval SHANY: „Toward a General Margin of Appreciation Doctrine in International Law?” *European Journal of International Law* 2006/5. 910.

²² A többszintű jogvédelemről és ehhez kapcsolódóan a jogok pluralizmusáról (*rights pluralism*) lásd STONE SWEET (4. lj.) 1866–1867.

²³ Paul MAHONEY: „Judicial Activism and Judicial Self-Restraint in the European Court of Human Rights: Two Sides of the Same Coin” *Human Rights Law Journal* 1990/1–2. 81.

pedig a tagállami döntéshozók álláspontja a döntő, „az államok nem jogosultak alanyi jogon mérlegelési szabadságra”.²⁴

A tagállami mérlegelési szabadság alkalmazását többen opportunistáknak megközelítésnek tekintik, amelyre hivatkozással az EJEB elhárítja magáról a döntéshozatal felelősségét.²⁵ Mások nem annyira magát a doktrínát, inkább azt támadják, hogy ezzel az EJEB mentesítheti magát a döntést megalapozó indokok megfogalmazásának kötelezettsége alól.²⁶ A joggyakorlattal szemben megengedőbb állásponton állók viszont elfogadják a tagállamoknak biztosított mérlegelési szabadságot mint legitim értelmezési alapelvet,²⁷ például, mert az feloldja a konkuráló legitimációk közötti esetleges konfliktusokat.²⁸ Bármelyik fenntartást is fogadjuk el, a *margin of appreciation* alkalmazása és jelentősége a 15. Kiegészítő Jegyzőkönyv hatálybalépésével tovább szilárdul, hiszen ezzel szövegszerű alapja lesz az EJEE-ben.

2.2. A TAGÁLLAMI MÉRLEGELESI SZABADSÁG ALKALMAZÁSI TERÜLETEI

A tagállami mérlegelési szabadság fogalmi eleme az államok mozgásterének és az EJEB önmegtartóztatása. A doktrína alkalmazása során elválasztható a norma-alkalmazás (*norm-application*) és a norma-értelmezés (*norm-interpretation*).²⁹ A norma-alkalmazás során az EJEB-nek tiszteletben kell tartania az államok választásait a nemzetközi jogi kötelezettségeik végrehajtása során; ez hasonló a *Letsas* által leírt strukturális tagállami mérlegelési szabadság felfogásához. Ezzel szemben a norma-értelmezés a „normatív rugalmasságra” utal, amely szerint a nemzetközi szabályok, amelyek esetében a tagállami mérlegelési szabadságot alkalmazzuk, nyílt végűek és tartalmuk nem teljes mértékben rendezett – az ilyen típusú normák korlátozott eligazítást adnak és engednek egy „jogszerűségi zónát”, amelyen belül az államok szabadon döntenek.³⁰ Általánosságban megállapítható, hogy a doktrína

²⁴ Martens bíró különvéleménye a *Cossey*-ügyben. *Cossey v the United Kingdom*, Judgment of 27 September 1990, Series A, no. 184, Dissenting opinion of Judge Martens, § 3.6.3. Sir Fitzmaurice ennél konzervatívabb véleményen volt: mivel az EJEE mélyen behatol a nemzeti jogokba, az olyan kérdésekben, ahol kétség merül fel, az állam javára kell döntenet. Lásd *Golder v the United Kingdom*, Judgment of 21 February 1975, Series A, no. 18. Dissenting opinion of Judge Sir Fitzmaurice, § 38.

²⁵ Lásd pl. Morrison professzor álláspontját. Idézi Thomas A. O'DONNELL: „The Margin of Appreciation Doctrine Standards in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights” *Human Rights Quarterly* 1982/4. 476.

²⁶ Anthony Paul LESTER (Lord Lester of Herne Hill): „The European Convention on Human Rights in the New Architecture of Europe” in *Proceedings of the 8th International Colloquy on the European Convention on Human Rights* (Strasbourg: Council of Europe 1995) 236–237.

²⁷ Lásd pl. Paul MAHONEY: „Marvellous Richness of Diversity or Invidious Cultural Relativism?” *Human Rights Law Journal* 1998/1. 1–2.

²⁸ Carol HARLOW: „The Concepts and Methods of Reasoning of the New Public Law: Legitimacy” *LSE Law, Society and Economy Working Papers* 19/2010. 31.

²⁹ Lásd SHANY (21. lj.) 910.

³⁰ Lásd SHANY (21. lj.) 910. Greer szerint a norma-alkalmazás során felesleges a mérlegelési szabadságra hivatkozni, hiszen a tagállamok mozgásterének vitathatatlan. Lásd Steven GREER: *The Margin of Appreciation: Interpretation and Discretion under the European Convention on Human Rights* (Strasbourg: Council of Europe 2000) 5.

két esetkörben merül fel a joggyakorlatban. Egyrészt a mérlegelési szabadság jelöli az önmegegyeztető bírői attitűdöt (szubszidiaritás): ezekben az esetekben az EJEB nem bírálja felül a tagállami hatóságok döntéseit az EJEE konkrét tényállásra való alkalmazásával kapcsolatban. Másrészt jelenti az EJEE alatt még elfogadható, illetve az egyenértékűnek tekintett tagállami megoldásokat (diszkréció): az EJEB felülvizsgálata ezekben az esetekben tartalmi, hiszen az EJEE-ben foglalt jogok tartalmát és hatályát vizsgálja (például arról dönt, hogy az adott esetben igazolható-e a jogkorlátozás az állam által hivatkozott indokok alapján).³¹

A *margin of appreciation* doktrínájának születése az Emberi Jogok Európai Bizottsága (EJEBiz) korai, derogációkkal kapcsolatos joggyakorlatára vezethető vissza. Ez nem meglepő, hiszen az EJEE hatályának szükséghelyzet esetén történő felfüggesztéséről szóló 15. cikkének alkalmazása során felmerülő nemzetbiztonsági kérdésekben az strasbourgi szervek a tagállamokra vannak utalva. A tagállami mozgástér elismerése mögött mindkét részlől egy kettős dilemma húzódott: a tagállami oldalon a nemzet és a demokratikus értékek védelme érdekében felfüggesztett egyezményes jogok és bevezetett speciális eljárások magukban hordozzák az emberi jogi szituáció romlásának veszélyét, ugyanakkor ezen intézkedések hiányában az esetleges instabilitás szintén ronthatja az emberi jogok helyzetét, és további jogsérelemhez vezethet. A másik oldalon a strasbourgi szerveknek bár különös szigorral kellene eljárniuk a derogációk egyezmény-konformitásának megítélésakor, hiszen a jogok felfüggesztése nehezen egyeztethető össze az EJEE szellemével, mégis tág mozgástérrel kell engedniük a kormányoknak a krízishelyzetek kezelése során.³² A *margin of appreciation*-re már az EJEBiz Görögország és az Egyesült Királyság³³ közötti államközi eljárásban hozott jelentése is utal, de a doktrína első kifejezett alkalmazására a *Lawless v Ireland*³⁴ ügyben került sor.

A tagállami mérlegelési szabadság említés szintjén szerepel számos későbbi ítéletben,³⁵ de az EJEB csak 1976 decemberében, a *Handyside v the United Kingdom* ügyben³⁶ dolgozta ki a mai értelemben használt *margin of appreciation* igazolását és korlátait. Az ügy kérelmezője – egy könyvkiadó tulajdonosa – azért fordult a strasbourgi szervekhez, mert az Egyesült Királyság az erkölcs védelmére hivatkozva betiltotta azt az iskolai használatra szánt ismertető kézikönyvet, amelynek egytizede szexuális tartalmú kérdéseket érintett. Bár a kézikönyv számos más tagállamban is forgalomban volt, a brit hatóságok elkobozták a könyveket és a panaszos

³¹ Lásd MAHONEY (23. lj.) 78. Lásd még Jan KRATOCHVÍL: „The Inflation of the Margin of Appreciation by the European Court of Human Rights” *Netherlands Quarterly of Human Rights* 2011/3. 324; valamint Jonas CHRISTOFFERSEN: *Fair Balance: Proportionality, Subsidiarity and Primarity in the European Convention on Human Rights* (Leiden – Boston: Martinus Nijhoff 2009) 236.

³² Michael O’BOYLE: „The Margin of Appreciation and Derogation under Article 15: Ritual Incantation or Principle?” *Human Rights Law Journal* 1998/1. 23–24.

³³ *Greece v the United Kingdom*, Report of 26 September 1959, *Yearbook of the European Convention (1958–59)*, vol. 1, p. 138, § 136.

³⁴ *Lawless v Ireland*, Report of 19 December 1959, Series B, no. 1. p. 85.

³⁵ Az EJEB pl. utalt a *margin of appreciation* és a *power of appreciation* kifejezésekre az *Engel és Golder* ügyekben. Lásd *Engel and Others v the Netherlands*, Judgment of 8 June 1976, Series A, no. 22, §§ 59, 72, 100; valamint *Golder v the United Kingdom* (24. lj.) § 45.

³⁶ *Handyside v the United Kingdom*, Judgment of 7 December 1976, Series A, no. 24.

ellen büntetőjárást indítottak.³⁷ A kormány és az EJE Bizottsága ugyanazon az állásponton volt: az EJE Bizottság feladata a jogkorlátozás egyezmény-konformitásának megítélése során annak vizsgálata, hogy a nemzeti hatóságok ésszerűen, jóhiszeműen, a nekik járó mérlegelési szabadság határain belül jártak-e el a véleménynyilvánítás szabadságát garantáló 10. cikk korlátozása során.³⁸

Kiindulásként az EJE hangsúlyozta: mivel az EJE szubszidiárius a nemzeti szabályozáshoz képest, az abban foglalt jogok biztosítása elsődlegesen a tagállamok feladata. Az EJE-hez kapcsolódó szervek csak akkor léphetnek fel – a szubszidiaritás elvének megfelelően –, ha a kérelmező a rendelkezésre álló belső jogorvoslatokat kimerítette. Az EJE a közérkölc védelme mint legitim jogkorlátozási cél kapcsán megjegyezte: nem lehet egy egységes, Európa egészére jellemző erkölcsfogalmat megállapítani,³⁹ elfogadva ezzel egyfajta „időleges, európai morális sokszínűséget”.⁴⁰ A tagállami mozgástér ennek következtében szélesebbé vált, hiszen a nemzeti hatóságok alapvetően kedvezőbb helyzetben vannak annak megítélésekor, hogy a cél eléréséhez milyen intézkedések szükségesek egy demokratikus társadalomban.⁴¹

Az EJE értelmezésében a *margin of appreciation* mind a jogalkotót, mind a jogalkalmazót megilleti, de nem ad korlátlan diszkrecionális felhatalmazást. A strasbourgi szervek fenntartják maguknak a jogot arra, hogy a jogkorlátozás igazolását illetően kimondják a végső szót; a nemzeti mérlegelési szabadság „kéz a kézben halad az európai felülvizsgálattal”.⁴² Ez a felülvizsgálat magában foglalja a cél és a szükségesség értékelését, és nem korlátozódik csupán a belső jogra, abba beletartozik a független bíróságok által történő jogalkalmazás is.⁴³ Bár az EJE elismerte a véleménynyilvánítás szabadságának fontosságát a demokratikus társadalmakban, az ügy körülményeire tekintettel mégis az Egyezményrel összeegyeztethetőnek tartotta a közérkölc védelme érdekében tett intézkedéseket.

Annak ellenére, hogy a tagállami mérlegelési szabadság elsődleges igazolását a szubszidiaritás alapelve adja, a doktrínát nem alkalmazza az EJE minden EJE-ben foglalt jog értelmezése során. A *margin of appreciation* esetjogban elsődlegesen három kontextusban jelenik meg.⁴⁴ Az első csoportba azok az ügyek tartoznak, ahol az EJE szövege kívánja meg vagy teszi lehetővé az egyéni jogok és a tagállami érdekek közötti egyensúly kialakítását és az arányosság vizsgálatát; a tagállami mérlegelési szabadságra ilyenkor szinte mindig hivatkozik – ha csak szimbolikusan is – az EJE. Ide tartoznak a hasonlóan szövegezett, jogkorlátozási klauzulát

³⁷ A brit hatóságok az *Obscene Publications Act* alapján obscén tartalmúnak találták a kiadványt.

³⁸ *Handyside v the United Kingdom* (36. lj.) § 47.

³⁹ *Handyside v the United Kingdom* (36. lj.) § 48.

⁴⁰ James A. SWEENEY: „Margins of Appreciation: Cultural Relativity and the European Court of Human Rights in the Post-Cold War Era” *The International and Comparative Law Quarterly* 2005/2. 462.

⁴¹ *Handyside v the United Kingdom* (36. lj.) § 48.

⁴² *Handyside v the United Kingdom* (36. lj.) § 49.

⁴³ *Handyside v the United Kingdom* (36. lj.) § 49.

⁴⁴ Lásd pl. Jeroen SCHOKKENBROEK: „The Basis, Nature and Application of the Margin-of-Appreciation Doctrine in the Case-Law of the European Court of Human Rights: General Report” *Human Rights Law Journal* 1998/1. 31–32.

tartalmazó 8–11. cikkében, valamint a Negyedik Kiegészítő Jegyzőkönyv 2. cikkében foglalt szabadságok – itt az EJEE meghatározza azokat a legitím célkitűzéseket, amelyek érdekében a jog korlátozható és valamennyi esetben elengedhetetlen, hogy a korlátozás szükséges legyen egy demokratikus társadalomban (*necessary in a democratic society*). Bár nem tartalmaz kifejezett jogkorlátozási tesztet, a hátrányos megkülönböztetést tilalmazó 14. cikk is hasonlóképpen működik: az EJEB – elismerve a tagállamok mérlegelési szabadságát – azt vizsgálja, hogy az intézkedésre tud-e az állam objektív és ésszerű magyarázatot adni.⁴⁵ A tulajdonhoz való jog (Első Kiegészítő Jegyzőkönyv 1. cikk) esetében is az egyéni jogok és a közösségi érdekek közötti egyensúly megtalálása a cél, így a nemzeti hatóságok „kedvezőbb helyzetére” utalás ugyanúgy kiemelten releváns, mint a fentiekben röviden tárgyalt derogációs kérdések vizsgálata során (15. cikk).

A második esetkörbe azokat a döntéseket sorolhatjuk, ahol az EJEB az EJEE olyan tágan vagy homályosan megfogalmazott kifejezéseit értelmezi, mint a „rendkívüli állapot”,⁴⁶ „közérdek”,⁴⁷ vagy az „elmebeteg”.⁴⁸ Végül, a tagállamok jelentős mérlegelési szabadságot élveznek az EJEE-ből fakadó és az egyéni jogok hatékony gyakorlásához elengedhetetlen pozitív kötelezettségeik teljesítése során, mivel az EJEB általánosságban nem vizsgálja, miért az adott megoldást választotta a tagállam a fenti cél elérése érdekében egészen addig, amíg az megfelel az EJEE-nek.⁴⁹

Az abszolút, nem derogálható jogok esetében – a pozitív kötelezettségek teljesítésén túl – nagyon korlátozott a tagállami mérlegelési szabadság alkalmazása. Így nem mérlegelhető, hogy mekkora veszélyt jelent az egyén a társadalom számára, amikor a kiadatásáról döntenek egy olyan ország felé, ahol komoly veszélye van annak, hogy kinzás áldozata lesz.⁵⁰

2.3. A TAGÁLLAMI MÉRLEGELESI SZABADSÁG TERJEDELME

Az államok mérlegelési szabadságának határa gyakran az egyes jogok tágabb vagy szűkebb értelmezésével kapcsolatban merül fel. Ez részben politikai kérdés, hiszen a nemzeti hatóságok azon mozgásterét határolja le, amelyre nem terjed ki a strasbourgi szervek felülvizsgálata, illetve ahol az államok alapvetően kedvezőbb helyzetben vannak az ügyben felvetett probléma kezelésére.⁵¹

A joggyakorlat fokozatosan kidolgozta azokat a tényezőket, amelyek befolyásolják a *margin of appreciation* szélességét, így a mérlegelési szabadság terjedelme

⁴⁵ Lásd pl. *Thlimmenos v Greece* [GC], no. 34369/97, § 44, ECHR 2000-IV.

⁴⁶ *Ireland v the United Kingdom*, Judgment of 18 January 1978, Series A, no. 25, § 207.

⁴⁷ Lásd pl. *Lithgow and Others v the United Kingdom*, Judgment of 8 July 1986, Series A, no. 102, §§ 121–122.

⁴⁸ Lásd pl. *Winterwerp v the Netherlands*, Judgment of 24 October 1979, Series A, no. 33, § 37.

⁴⁹ Lásd pl. *Ciechońska v Poland*, Judgment of 14 June 2011, no. 19776/04, § 65.

⁵⁰ *Saadi v Italy* [GC], Judgment of 28 February 2008, no. 37201/06, 24/10/1979, § 139.

⁵¹ Arthur H. ROBERTSON – John G. MERRILLS: *Human Rights in the World. An Introduction to the Study of the International Protection of Human Rights* (Manchester: Manchester University Press 1996) 148.

hagyományosan függ *a)* az érintett egyezményes jog jellegétől, illetve az egyéni érdek fontosságától; *b)* az elérni kívánt legitím céltól; valamint *c)* az európai konszenzus fennállásától. Természetesen eltérő mércével mér az EJEB az állam pozitív kötelezettségeit felvető döntésekben, valamint a szükségállapot idején alkalmazott tagállami intézkedés megítélésekor; ilyenkor a tagállami mozgáster szükségyszerűen szélesebb.⁵² Az utóbbi években az EJEB felülvizsgálata lényegesen visszafogottabb, ha a nemzeti felsőbb bíróságok a strasbourgi standardokat szem előtt tartva érdemben és átfogóan megvizsgálták a jogkorlátozást és azt az EJEE-vel összehangban lévőknek találták – ezekben az esetekben is szélesebb a *margin of appreciation*.⁵³

2.3.1. A VÉDETT JOG JELLEGE ÉS AZ EGYÉNI ÉRDEK FONTOSSÁGA

A korábbi joggyakorlatot összefoglalva az EJEB a *Buckley v the United Kingdom* ügyben⁵⁴ hangsúlyozta: a mérlegelési szabadság terjedelmét befolyásolja – egyéb tényezők mellett –, az ügy tárgyát képező Egyezményes jog jellege, annak fontossága az egyén számára és az érintett cselekedetek jellege”.⁵⁵ Amennyiben a kérelemben állított egyezmény-ellenes jogkorlátozás az adott jog lényegét érinti vagy megállapítható, hogy a jog gyakorlása kiemelten fontos az egyén jóléte szempontjából, a kormánynak biztosított mozgáster általában szűkebb.⁵⁶ A 8. cikk alá tartozó eset-jogban számos példát találunk arra, hogy az egyén létehez vagy identitásához hozzátartozó jogok biztosításának fontossága ellentétes arányban áll a tagállami mérlegelési szabadsággal. A *Dudgeon v the United Kingdom* ügyben hozott ítélet kiváló példa erre: a beleegyezésen alapuló homoszexuális kapcsolatok büntetőjogi szankciója a „magánélet legitimebb szféráját” érintette, ezért a korlátozást csak „különösen súlyos indokokkal” lehet igazolni.⁵⁷

Az EJEB már korai döntéseiben hangsúlyozta, hogy a demokrácia érvényesülése szempontjából alapvetőnek tekinthető jogok kiemelt védelmet élveznek, ezért a kormányoknak nyomósabb érvekkel kell igazolniuk a jogkorlátozást és a mérlegelési szabadságuk is szűkebb.⁵⁸ A demokrácia fogalmából vezeti le az EJEB egyrészt

⁵² A *margin of appreciation*-t befolyásoló tényezőkre lásd még Clare OVEY – Robin WHITE: *Jacobs and White, The European Convention on Human Rights* (Oxford: Oxford University Press 2006) 232–239; O'DONNELL (25. lj.) 479–493.

⁵³ Lásd *Von Hannover v Germany* (no. 2) [GC], Judgment of 7 February 2012, no. 40660/08; 60641/08, § 107, ECHR 2012.

⁵⁴ *Buckley v the United Kingdom*, Judgment of 29 September 1996, no 20348/92, ECHR 1996-IV.

⁵⁵ *Buckley v the United Kingdom* (54. lj.) § 74. Hasonló megállapítást tett korábban az EJEB a *Gillow*-ügyben is. Lásd *Gillow v the United Kingdom*, Judgment of 24 November 1986, Series A, no. 109, § 55.

⁵⁶ Lásd SCHOKKENBROEK (44. lj.) 35.

⁵⁷ *Dudgeon v the United Kingdom*, Judgment of 22 October 1981, Series A, no. 45, § 52. Hasonló megközelítést alkalmazott az EJEB az *X. and Y. v the Netherlands* ügyben is, ahol az állam pozitív kötelezettségének teljesítéséről kellett döntenie. (*X. and Y. v the Netherlands*, Judgment of 26 March 1985, Series A, no. 91, § 27.)

⁵⁸ Az elmúlt évtizedekben az EJEB nyíltan elismerte a konvenciók jogok közötti hierarchiát, amelynek tetején az abszolút jogok állnak. A következő szinten azokat a jogokat találjuk, amelyek kiemelt, de nem abszolút védelmet élveznek, míg a többi jog az általános védelmi szinten áll. Lásd pl. Douglas Lee DONOHO: „Autonomy, Self-Governance and the Margin of Appreciation: Developing a Jurisprudence of Diversity within Universal Human Rights” *Emory International Law Review* 2001/2. 459.

a jogállamiság és ezen keresztül a legalitás⁵⁹ és a hatékony bírói jogorvoslat követelményét,⁶⁰ másrészt a demokratikus társadalmakkal társítja a toleranciát, a pluralizmust és a széles-látókörűséget.⁶¹

Az állami beavatkozás súlyossága,⁶² illetve diszkriminációs ügyekben akülönbégtétel alapja szintén kihathat a tagállami mérlegelési szabadságra. Az EJEB számos csoportot tekint a védett tulajdonság alapján sérülékenynek (*vulnerable*): ezekben az esetekben a tagállamnak nyomósabb érveket kell felhoznia a jogkorlátozás igazolására és ezzel együtt a mérlegelési szabadsága leszűkül. A teljesség igénye nélkül, sérülékeny csoportnak tekinti például a joggyakorlat a romákat,⁶³ a fogyatékkal élőket,⁶⁴ a családon belüli erőszak szempontjából a nőket,⁶⁵ vagy a HIV/AIDS-betegeket.⁶⁶ A faji és etnikai diszkriminációhoz hasonlóan nehéz igazolni a kizárólag szexuális irányultságon alapuló hátrányos megkülönböztetést.⁶⁷

2.3.2. A KORLÁTOZÁSSAL ELÉRNI KÍVÁNT CÉL

A jogkorlátozási klauzulával rendelkező cikkek mindegyike tartalmazza azon legitím célkitűzések felsorolását, amelyekre hivatkozással az adott jogot korlátozni lehet. Az esetjog alapján megállapítható, hogy az elérni kívánt céltől függően is változhat a nemzeti hatóságok mérlegelési köre. Ahol a korlátozás igazolására szolgáló cél jelentése levezethető az EJEE-ből vagy a tagállamok egységes gyakorlatából, ott az EJEB általában kevésbé megengedő, míg egységes álláspont hiányában nagyobb a tagállami mozgástér.⁶⁸ A közös értelmezés megállapítása különféleképpen történhet. Előfordul, hogy a testület összeveti a tagállami jogszabályokat és a bírói gyakorlatot, de akad példa arra is, hogy az EJEE-re mint egyfajta közös alapra hivatkoznak a bírások. Előbbi megközelítést jól szemlélteti a *Handyside*-ügy, ahol az egész Európára jellemző erkölcsfogalom hiányára tekintettel a strasbourgi bíró-

⁵⁹ Lásd pl. *Malone v the United Kingdom*, Judgment of 2 August 1984, Series A, no. 82, § 79.

⁶⁰ *Klass and Others v Germany*, Judgment of 6 September 1978, Series A, no. 28, § 55. Lásd még Mireille DELMAS-MARTY: „The Richness of Underlying Legal Reasoning” in Mireille Delmas-Marty (szerk.): *The European Convention for the Protection of Human Rights. International Protection versus National Restrictions* (Dordrecht – Boston – London: Martinus Nijhoff 1992) 327–328, ill. BÁRD Károly: *Emberi jogok és büntető igazságszolgáltatás Európában. A tisztességes eljárás büntetőügyekben – emberijog-dogmatikai értekezés.* (Budapest: Magyar Hivatalos Közlönykiadó 2007) 43–45.

⁶¹ Lásd pl. *Alekseyev v Russia*, Judgment of 21 October 2010, no. 4916/07; 25924/08; 14599/09, § 86.

⁶² Azokban az esetekben, amikor a panaszos kizárólag az alkalmazott szankció súlyossága miatt fordul az EJEB-hez, vagy ha a vitatott intézkedés arányos az elérni kívánt céllal, a *margin of appreciation* főszabály szerint szélesebb. Lásd pl. *Tolstoy Miloslavsky v the United Kingdom*, Judgment of 13 June 1995, Series A, no. 316-B, § 48.

⁶³ *Horváth and Kiss v Hungary*, Judgment of 29 January 2013, no. 11146/1, § 102.

⁶⁴ *Alajos Kiss v Hungary*, Judgment of 20 May 2010, no. 38832/06, § 42.

⁶⁵ *Opuz v Turkey* [GC], Judgment of 9 June 2009, no. 33401/02, § 160, ECHR 2009.

⁶⁶ *Kiyutin v Russia*, Judgment of 10 March 2011, no. 2700/10, § 64, ECHR 2011.

⁶⁷ *Salgueiro da Silva Mouta v Portugal*, Judgment of 21 December 1999, no. 33290/96, § 36, ECHR 1999-IX. Lásd még Pieter VAN DIJK [et. al.] (szerk.): *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights* (Antwerpen – Oxford: Intersentia 2006) 1046–1047.

⁶⁸ Lásd YOUROW (18. l.) 105.

ság tág teret engedett a tagállami diszkréciónak. Ezzel szemben a *Sunday Times*-ítélet kitért a 10. cikk (2) bekezdésében foglalt „a bíróságok tekintélyének és pártatlanságának fenntartása” kifejezés EJEE-ből levezethető értelmére, amikor a brit kormány által felhozott igazolásokat vizsgálta.⁶⁹

Az EJEB előtt eltérő súllyal esnek latba azok az intézkedések, amelyek valamilyen általános állami politika megvalósítását célozzák. Általában a nemzeti hatóságok nagyobb mozgásteret élveznek azokban az esetekben, amikor a jogkorlátozás valamilyen gazdasági, szociális vagy környezeti politika része.⁷⁰ A közérkölcshöz hasonlóan a nemzetbiztonsági, valamint a területi integritással és közrenddel összefüggő célok elérésére hozott állami intézkedések esetében is visszafogottabb az EJEB. A nemzetbiztonsági kérdések esetében hátráltatja az EJEB felülvizsgálatát, hogy gyakran az információ, amelyre a kormány a döntését alapozza, nem nyilvános. Ráadásul ezekben az esetekben általában sok ember védelme kerül szembe az egyéni jogok korlátozásával, ami tovább nehezíti a megfelelő egyensúly megtalálását.⁷¹

2.3.3. AZ EURÓPAI KONSZENZUS LÉTE

Az európai konszenzus léte vagy hiánya két irányban hathat a tagállami mérlegetési szabadságra: egyrészt, befolyásolhatja az EJEB felülvizsgálatának intenzitását, másrészt szerepet játszhat a jog tartalmának meghatározása során is (egyes részjogosítványok védelemre jogosultak-e, illetve hol határozható meg a védelem szintje). Az EJEB a felülvizsgálati jogkörét visszafogottabban gyakorolja – kevésbé szigorú a nemzeti hatóságok jogkorlátozásának megítélése – azokban az esetekben, amelyek a nemzeti jogok által nagyon eltérően rendezett jogi problémák miatt kerülnek a testület elé. A közös alap hiánya ilyenkor szélesebb tagállami mozgásszabadságot von maga után és a strasbourgi testület csak azt vizsgálja, az állam a neki biztosított *margin of appreciation* határain belül maradt-e. A közös alap vagy a konszenzus hiánya az EJEB „értelmezési jogkörét”⁷² korlátozza: ezekben az ügyekben a testület nem, vagy nem olyan mélységben vizsgálja felül a nemzeti jogkorlátozó intézkedéseket, mint ahogyan egy szűkebb tagállami mozgásteret engedő kérdésben tenné. E tekintetben a konszenzus-analízis visszafogja az EJEB-et és kifejezetten gátolja a jogfejlesztést.⁷³ A közös alap hiányára hivatkozással az EJEB könnyen a védelmi szint leszállítása irányába mozdulhat el: minél több tagállamot vonunk be a vizsgá-

⁶⁹ Lásd *Sunday Times v the United Kingdom (no. 1)* (15. lj.) §§ 55–56.

⁷⁰ Lásd pl. *F. v Switzerland*, Judgment of 18 December 1987, Series A, no. 128, § 33.

⁷¹ Lásd OVEY–WHITE (52. lj.) 236–237. A problémára lásd *Leander v Sweden*, Judgment of 26 March 1987, Series A, no. 116; ill. *Hatton and Others v the United Kingdom* [GC], Judgment of 8 July 2003, no. 36022/97, ECHR 2003-VIII.

⁷² Larry CATÁ BACKER: „Chronicles in the Field of Cultural Production: Courts, Law and the Interpretive Process” *Boston College Third World Law Journal* 2000/Spring. 306.

⁷³ A közös alap hiánya számos esetben hivatkozási alap a kérelem elfogadhatatlanságáról rendelkező döntésekben, de hasonló álláspontot képvisel az EJEB pl. névjogi kérdésekben (lásd pl. *Stjerna v Finland*, Judgment of 25 November 1994, Series A, no. 299-B.), vagy ahol a jogkorlátozás alapja mások vallási meggyőződésének vagy érzékenységének védelme (lásd pl. *Otto-Preminger-Institut v Austria*, Judgment of 20 September 1994, Series A, no. 295-A).

latba (és konszenzus-analízis esetén ezt feltételezzük), annál nagyobb a valószínűsége, hogy nem rajzolódik ki egy széles körben osztott álláspont.⁷⁴

A tagállami mérlegelési szabadság és a konszenzus-analízis másik fontos kapcsolódási pontja a védelem körének és a védett jog tartalmának meghatározása. E tekintetben a konszenzus az EJEB felülvizsgálati jogosultságát alapvetően korlátozó tagállami mérlegelési szabadság aktivista ellenpontjaként működik. A konszenzus-analízis a jogvédelem tartalmi vizsgálatához kötött felhasználása illeszkedik az összehasonlító jogi érvelés pragmatikus, elsősorban a politikai realitást szem előtt tartó igazolásához és a szubszidiaritás alapelvehez. Viszont ha kizárólag ezt a megközelítést követné a strasbourgi testület az EJEE értelmezése során, akkor nagyon könnyen a legkisebb közös nevező mentén határozná meg a jogok tartalmát és az EJEE által ajánlott védelmet.⁷⁵

A konszenzus léte elviekben tehát szűkíti a tagállami mérlegelési szabadságot; vitatható azonban, mennyire mély egyetértés szükséges a nemzeti jogalkotók között. Nem egységes a gyakorlat a fordulópontot illetően: előfordul, hogy viszonylag kisszámú állam hasonló eljárása elégséges a konszenzus⁷⁶ (esetleg trend⁷⁷ vagy kialakulóban lévő konszenzus⁷⁸) kimondásához, míg más kérdésekben a nagyon hasonló tagállami megoldások nem alapozták meg a nemzeti hatóságoknak biztosított mérlegelési szabadság szűkítését és a korábbi joggyakorlat megváltoztatását.⁷⁹ Minden kritika ellenére, a konszenzus vizsgálata elősegítheti a tagállami mérlegelési szabadság strukturált alkalmazását: az EJEB egy módszertanilag kiszámítható tagállami jog-összehasonlítással megteremthetné a jelenleg még hiányzó egyensúlyt a tagállami sokszínűség tiszteletben tartó és a szuverenitást korlátozó funkciója között. A konszenzus vizsgálata alkalmas arra, hogy az EJEB a segítségével a kor elvárásainak megfelelően értelmezze az EJEE-t, anélkül, hogy a túlzott aktivizmus vádjával szembesülne.

3. KÖVETKEZTETÉSEK

A tagállami mérlegelési szabadság doktrínájának alkalmazása nem mentes a kritikától.⁸⁰ Az objektív kritériumok nélküli, helyenként inkonzisztens hivatkozások keltetik azt az érzést az olvasóban, hogy az EJEB opportunistá módon elkerüli a nehéz vagy érzékeny kérdésekben történő döntéshozatalt és ez esetenként akár a kulturális

⁷⁴ Juliane KOKOTT: *The Burden of Proof in Comparative and International Human Rights Law. Civil and Common Law Approaches with Special Reference to the American and the German Legal Systems* (The Hague – London – Boston: Kluwer Law International 1998) 228.

⁷⁵ Justice John L. MURRAY: „The Influence of the European Convention on Fundamental Rights on Community Law” *Fordham International Law Journal* 2010/May. 1405.

⁷⁶ *Marckx v Belgium*, Judgment of 13 June 1979, Series A, no. 31, § 41.

⁷⁷ Lásd pl. *Vallianatos and Others v Greece* [GC], Judgment of 7 November 2013, no. 29381/09; 32684/09, § 91, ECHR 2013.

⁷⁸ *Muñoz Díaz v Spain*, Judgment of 8 December 2009, no. 49151/07, § 60, ECHR 2009.

⁷⁹ Magyarul részletesen lásd POLGÁRI Eszter: „A tagállami jog-összehasonlítás az Emberi Jogok Európai Bíróságának gyakorlatában” *Fundamentum* 2013/3. 46.

⁸⁰ Lásd pl. Ignacio DE LA RASILLA DEL MORAL: „The Increasingly Marginal Application of the Margin-of-Appreciation Doctrine” *German Law Journal* 2006/6. 612; vagy MAHONEY (23. lj.) 81.

relativitás határait súrolhatja.⁸¹ Bár kétségtelenül vonzó az emberi jogok univerzális felfogása melletti érvelés, vitathatatlan, hogy még Európán belül sem számolhatók fel teljes mértékben a tagállamok közötti különbségek, még annak ellenére sem, hogy elméletileg – ahogyan azt egyes szerzők sugallják – az EJEE belső jogba történő inkorporálásával az államok elkerülhetetlenül az azonos védelmi szint irányába mozdulnak el.⁸² Az európai szintű egységes standardok kialakításának útján az EJEB nagy hasznát veheti a tagállami mérlegelési szabadság elfogadásának, ezzel ugyanis elkerülheti a szuverenitásukhoz ragaszkodó államokkal a jogvédelem kiterjesztéséből szükségszerűen adódó konfliktust és a legitimitást veszélyeztető vitákat. Ezenfelül az EJEE arra az előfeltételezésre épül, hogy a demokratikus rendszerek szolgálják leginkább az egyéni szabadságjogok érvényesülését. Az EJEB által alkalmazott értelmezési módszerek mindegyikének ennek a politikai filozófiának kell megfelelnie. A demokratikus társadalom érdekeit érintő legfőbb döntéseket a választott jogalkotó szervek hozzák; az egyén és a közösség érdekellentéteit feloldó jogalkotói döntések irányába a bíróságoknak sok esetben önmegtartóztató módon kell viszonyulniuk. Nem lehet ez másképp az Emberi Jogok Európai Bírósága esetében sem.

⁸¹ Lásd MAHONEY (27. lj.) 1; valamint Onder BAKIRCIOGLU: „The Application of the Margin of Appreciation Doctrine in Freedom of Expression and Public Morality Cases” *German Law Journal* 2007/7. 731.

⁸² Lásd ARAI-TAKAHASHI (19. lj.) 232.

KADLÓT ERZSÉBET* – KARSAI DÁNIEL**

A FIZIKAI INTEGRITÁS VÉDELMI SZINJE MAGYARORSZÁGON – 3. CIKKEL KAPCSOLATOS MAGYAR ÜGYEK STRASBOURGBAN***

Az Egyezmény 3. cikke – a 2. cikkben foglalt élethez való jog mellett – az egyik legrégebb és legfontosabb emberi jogot védi, amely – a Bíróság saját megfogalmazása szerint: hasonlóan az élethez való joghoz, a demokratikus társadalom egyik alapvető értékét jelenti. A klauzula abszolút módon tiltja, hogy bárkit kínzásnak, embertelen, megalázó bánásmódnak vagy büntetésnek vessenek alá. A Bíróság kikristályosodott gyakorlata szerint ilyen cselekményt, magatartást, eljárást még különösen nehéz szituációk – mint például a terrorizmus elleni küzdelem – sem igazolhatnak. A tanulmány két területet, a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés-büntetés jogintézményét, és a rendőrségi brutalitás megítélését tárgyalja a strasbourgi esetjog fényében, különös tekintettel a Magyarországot érintő ügyekre.

Az 1993. évi XXXI. tv.-nyel kihirdetett, az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény és az ahhoz tartozó kiegészítő jegyzőkönyvek (a továbbiakban: Egyezmény) az alapvető jogok olyan katalógusa, amely a védett jogok erősorrendjére vonatkozóan semmiféle hierarchiát nem állít fel. Ezt a tételt megerősíti az Emberi Jogok Európai Bíróságának (a továbbiakban: Bíróság) ítélkezési gyakorlata is. Nem elmélyedve most a korlátozható és korlátozhatatlan jogok strasbourgi dogmatikájában¹, az nem vitatható, hogy egyes jogok természetes védelme a jogfejlődés őstörténetében gyökerezik, garantálásuk nélkül a további alapjogok biztosításáról nem is igen beszélhetünk.

Az Egyezmény 3. cikke az egyik legrégebb és legfontosabb emberi jogot védi, amely – a Bíróság saját megfogalmazása szerint: hasonlóan a 2. cikkben foglalt élethez való joghoz, a demokratikus társadalom egyik alapvető értékét jelenti. A klauzula abszolút módon tiltja, hogy bárkit kínzásnak, embertelen, megalázó bánásmódnak vagy büntetésnek vessenek alá. A Bíróság kikristályosodott gyakorlata szerint

* Ügyvéd, 1122 Budapest, Városmajor u. 41/b; címzetes docens, Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, 6720 Szeged, Tisza Lajos krt. 54.

E-mail: dr.kadloterzsebet@sztrokaylawoffice.hu.

** Ügyvéd, alkotmányjogász, Karsai Dániel Ügyvédi Iroda, 1056 Budapest, Nyáry Pál u. 10.

E-mail: karsai.daniel@drkarsai.hu.

*** A dolgozat egy hosszabb tanulmány terjedelmi okokból rövidített változata.

¹ Erről összefoglalóan lásd BÁRD Károly: *Emberi jogok és büntető igazságszolgáltatás Európában* (Budapest: Magyar Hivatalos Közlönykiadó 2007) 58, 219, 275.

ilyen cselekményt, magatartást, eljárást még különösen nehéz szituációk – mint például a terrorizmus elleni küzdelem – sem igazolhatnak.²

Az Egyezmény hazai elfogadásakor a strasbourgi jogban jártasabbak sem gondoltak arra, hogy Magyarországgal kapcsolatban hangsúlyosan felvetődik a 3. cikk vizsgálata; noha azért voltak fenyegető előjelek. Az például sejthető volt, hogy a börtönviszonyok aligha felelnek meg az európai standardoknak, mint ahogyan az állami erőszakszervezetek eljárásával kapcsolatban is akadtak kételyek. Az óvatos gyanakvások azóta beigazolódtak. Lehangelőbb azonban, hogy a meglévő „veszélyzónán” kívül is újabb területeket érintően marasztalta el a Bíróság a 3. cikk megsértése miatt Magyarországot. A Bíróság adatbázisa szerint³ Magyarországot illetően 1992-től kezdve – tehát azóta, hogy a Bíróság egyéni kérelmeket fogad el az állammal szemben – 63 ügyben született ítélet vagy határozat az Egyezmény 3. cikke alapján. A marasztaló döntések száma 29, melyből 18 ügy – különböző módokon – a börtönviszonyokra fókuszált.

Az Egyezményben részes államokhoz viszonyítva a marasztalások száma nem kiugróan magas. Két körülmény azonban nem téveszthető szem elől. Egyrészt, csupán a börtönviszonyokkal kapcsolatosan jelenleg is több ezer(!) ügy vár elbírálásra, másrészt pedig a kínzás, embertelen bánásmód tilalma olyan jogterület, ahol nagy a látencia. Szakmai tanulmányok által igazoltan sok olyan ügy van (elsősorban a rendőri bántalmazások kapcsán), amely az érintett áldozatok joghoz jutási lehetőségének hiányában nem jut el Strasbourgig.

A számszaki adatoknál sokkal aggasztóbb a 3. cikket érintő strasbourgi verdiktek magyarországi utóélete. Célja szerint, a Bíróság döntése nem pusztán a konkrét ügyben nyújt erkölcsi és anyagi jóvátételt az érintettnek. Általános érvényű jelzés a tagállam számára, amelynek az Egyezmény végrehajtásából eredő eminens feladata „bűnös” gyakorlatának a döntéssel összhangban történő megváltoztatása. A 3. cikkel összefüggő határozatok hazai utóélete erős aggodalomra ad azonban okot abban a tekintetben, hogy az állam valóban elkötelezett-e az Egyezmény betartása és betartatása mellett. Elég csak a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztéssel kapcsolatos strasbourgi gyakorlat Kúria előtti jogi megbecsletlenítésére, a verdiktek tartalmának a jogalkotás során történő kiüresítésére, vagy a börtönviszonyokkal kapcsolatos „panaszunami” – láthatóan – tüneti kezelésére utalni.

E rövid bevezető után témakörönként csoportosítva vizsgáljuk meg, hogy milyen, Magyarországot érintő főbb problémák merültek fel az Egyezmény 3. cikke kapcsán. Terjedelmi korlátokra és tekintettel arra, hogy a börtönviszonyok miatti elmarasztalások okainak vizsgálata önálló tanulmányt igényelne, ezek ismertetésétől és elemzésétől kénytelenek vagyunk eltekinteni.

² *Chahal v The United Kingdom*, Judgment of 15 November 1996, ECHR 1996-V.

³ Az ügyek listája az alábbi linken érhető el: hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22language%3Aiso-code%22%3A%22ENG%22%2C%22respondent%22%3A%22HUN%22%2C%22article%22%3A%223%22%2C%22documentcollectionid%22%3A%22JUDGMENTS%22%2C%22DECISIONS%22%7D i.

1. A TÉNYLEGES ÉLETFOGYTIG TARTÓ SZABADSÁGVESZTÉS – AVAGY HOGYAN „NE ALKALMAZZUK” A STRASBOURGI JOGOT

Büntető anyagi jogi természetű kérdések jelentéktelen számban kerülnek a Bíróság elé. Ennek egyik oka mindenképpen az, hogy az Egyezményben részes államoknak – az elsősorban az anyagi jogi szabályokban megjelenő – nemzeti büntetőpolitika alakításában széles mozgásterük van és a Bíróság ezt maximálisan tiszteletben tartja. Álláspontja szerint az „igazságos és arányos büntetés” kérdése világszerte viták tárgya, s nem feladata átvenni ennek a megítélését az államoktól. A bűncselekménnyé nyilvánításra vagy a jogkövetkezményekre vonatkozó esetek akkor tartanak számot Strasbourg érdeklődésére, ha a tagállam által elfogadott szabályozási tartalom és valamely korlátozhatatlan, szubsztantív Egyezményes jog között intézményesített összeütközés áll fenn.

Az Egyezményhez történő csatlakozáskor legkevesébé az a veszély fenyegette Magyarországot, hogy a büntető anyagi jog szabályai váltják ki a Bíróság rosszalását. A Btk. „kitisztítása” a rendszerváltozással egyidejűleg megtörtént; sor került a halálbüntetés eltörlésére, mindazon tilalmak (például: közveszélyes munkakerülés) és szankciók (például: szigorított őrizet) száműzésére, amelyekről gyanítható volt, hogy az Egyezmény ellenében nem állják ki a próbát. (Lásd Bárd Károly és Bárd Petra tanulmányát a jelen kötetben.)

Húsz év „kegyelmi állapotot” követően a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés (a továbbiakban: TÉSZ)⁴ ügyében, éppen a 3. cikk kapcsán lettünk többszörösen „szégyenpadosok”, noha bizonyos értelemben – a 2. cikk mellett – talán ennek megsértését a legkönnyebb kivédeni. A helyzet elkerülhető lett volna, ha a jogalkotó követi a Bíróság jogfejlesztő gyakorlatát. A 3. cikket érintően ugyanis pont a csatlakozást követően indult el az a folyamat, amelynek eredményeként Strasbourg kristálytiszta megfogalmazta ennek a klauzulának – a nemzeti szabályozáskor és jogalkalmazáskor – irányadó, megkerülhetetlen tartalmát, illetve minimumkövetelményeit. A *Chahal v Egyesült Királyság*⁵ és a *Pretty v Egyesült Királyság*⁶ ügyben született ítéletekben markánsan kifejezésre juttatta a 3. cikk értéktartalmára és abszolút hatályára vonatkozó álláspontját, a kivételek, eltérések, fenntartások elismerhetetlenségét; további döntéseiben pedig meghatározta azokat a sztenderdeket, amelyek az embertelen bánásmód megállapításakor figyelembe veendőek.⁷

⁴ Nem vagyunk hívei a jogi szleng használatának, de a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés „tész” szerinti rövidítése gyakorlatilag ma már a hazai bírósági határozatokban, a tudományos irodalomban egyaránt elfogadottá vált. Megjegyezzük azonban, hogy a hazai viszonyokra vonatkoztatva tész alatt ebben a dolgozatban csak az elkövető élete végéig tartó (ekként határozatlan idejű) szabadságvesztést értjük.

⁵ *Chahal*-ügy (2. lj.) § 79.

⁶ *Pretty v The United Kingdom*, Judgment of 29 April 2002, § 49, ECHR 2002-III.

⁷ Lásd *Robespierre-rel v The United Kingdom*, Judgment of 25 March 1993, §30, Series A no. 247-C; *A. v The United Kingdom*, Judgment of 23 September 1998, § 20, ECHR 1998-VI.

1.1. A TÉNYLEGES ÉLETFOGYTIG TARTÓ SZABADSÁGVESZTÉSRE VONATKOZÓ „ELŐZMÉNYI” DÖNTÉSEK – A STRASBOURGI TRENDDEL ELLENTÉTES „JOGFEJLŐDÉS” MAGYARORSZÁGON

A TÉSZ-re vonatkozó strasbourgi esetjog vizsgálatát nem lehet csupán a magyar döntésekre korlátozni. Magyarországon ez a kérdés az Egyezményhez történő csatlakozáskor megoldott volt, ma azonban a hazai jogfejlődés – mondhatni: makacsul – homlokegyenest ellenkező irányba tart, mint ami az esetjogból következik. Nem sok ilyen döntése van a Bíróságnak, ám az egyes határozatok mindig hozzátettek valamit a jogfejlesztéshez, a követelményrendszerhez és a TÉSZ egyezménykonform szabályozásának igényéhez.

A TÉSZ problematikája kezdettől fogva az Egyezmény 3. cikkének megsértésével összefüggésben került a strasbourgi fórum elé. Az első próbálkozások azonban egyáltalán nem vezettek eredményre,⁸ és a kérdés hosszú időn át nem is került célkeresztbe, tekintve, hogy a probléma alig néhány államot érint.⁹ Pozitív fejleményekre csak a kétezres évek elejétől – visszafogott tempóban – került sor.

A jogi köztudatban úgy él, hogy az erre vonatkozó Bírósági döntések a *Kafkaris v Ciprus*¹⁰ ügygel vették kezdetüket. Ez nem egészen így van. Az első „atipikus” ügyek valójában azok voltak, amelyekben a panaszosok olyan országba történő kiadását kellett (volna) a részes államnak teljesítenie, ahol létezett a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés intézménye (feltételes szabadságból kizárással).¹¹ Ezekben azonban az anomáliák kezelése nem elsősorban a jogintézmény meritumából kiindulva történt, így nem is tekintjük valódi TÉSZ-es ügyeknek. Vízvázasztó – az eredetileg 1998-ra visszanyúló – *G. B. v Bulgária*¹² ügy, amelyben a panaszos, kérelmét a Bíróság a 2002. október 3-i döntésével, a 3. cikkre hivatkozással részben elfogadhatónak nyilvánította. Utóbb az ügy érdemben nem került kibontásra; a TÉSZ-es gyakorlatot ezért „számítjuk” a *Kafkaris*-ügytől.

Panayiotis Agapiou Panayi-t (alias Kafkarist) a limassoli bíróság 1989-ben előre megfontoltan elkövetett emberölések miatt ítélte életfogytig tartó szabadságvesztésre. Eleinte úgy tűnt, hogy jó magaviselete esetén 20 év elteltével szabadulhat, ám később, a megváltozott börtön szabályzat a TÉSZ-eseket a kedvezményből kizárta. A Bíróság megállapította, hogy – bár tökéletlen és hiányos a megoldás – a ciprusi jog szerint a TÉSZ mégsem jelent feltétlenül valódi életfogytig tartó szabadságvesztést, mivel az elnök a legfőbb ügyésszel egyetértésben, minimális időtartam letöltésére kötelezés nélkül, az elítéltet bármikor szabadlábra helyezheti. Az állam igazol-

⁸ *Kotilla v The Netherlands*, Judgment of 06 December 1978 – elfogadhatatlanságot kimondó határozat.

⁹ Erről Weller Mónika írt kitűnő összefoglalót: WELLER MÓNIKA: „Az Emberi Jogok Európai Bírósága a tényleges életfogytiglani szabadságvesztéssel kapcsolatos joggyakorlatának fejlődése” *Fontes Iuris* 2015/1. 56–61.

¹⁰ *Kafkaris v Cyprus* [GC], Judgment of 12 February 2008, no. 21906/04.

¹¹ *Nivette v France*, Admissibility decision of 3 July 2001, *Einhorn v France*, Judgment of 16 October 2001, no. 71555/01.

¹² Az eredeti kérelem száma: *G. B. v Bulgaria*, Judgment of 11 March 2004, no. 42346/98.

ni tudta, hogy ez nem elvi lehetőség, hanem működő gyakorlat. Ezért, és tekintettel arra, hogy a panaszos még a közelében sem járt az eredetileg általa is irányadónak tartott 20 év letöltésének – nem állapította meg az egyezményesértést. A jogi szabályozás kiszámíthatatlansága (jogbiztonság hiánya) miatt deklarálta azonban az Egyezmény 7. cikkének a 3. cikk vonatkozásában történt megsértését, valamint elvi élel jelezte, hogy az életfogytig tartó szabadságvesztés csökkentését az államnak intézményesen biztosítania kell.

A *Kafkaris*-ügyet a magyar állam a TÉSZ lopakodó bevezetésekor felhatalmazásnak tekintette, mondván: a Bíróság az adott állam belső ügyének tekinti saját büntető-igazságszolgáltatási rendszere megszervezését, ideértve az elkövetők szabadon bocsátására irányadó rezsimeket is. Az az okfejtés elkerülte a figyelmét, hogy az életfogytig tartó szabadságvesztés felvethet az Egyezmény 3. cikke szerinti problémákat, ha a kiszabott büntetés mértéke *de iure* és *de facto* egyáltalán nem csökkenthető. Így a jogalkotó az 1998. évi LXXVII. tv. 5. §-ával – 1999. március 1-jei hatállyal – bevezette a felülvizsgálat lehetősége nélküli életfogytig tartó szabadságelvonás-büntetést. A kibontakozó alkotmányossági vitákat az alkotmányozó hatalom, a TÉSZ *Alaptörvénybe* való beemelésével zárta le, noha ennek, a vonatkozó IV. cikk (2) bekezdése ma sem jelent az alkotmánybírói vizsgálatra vonatkozó általános tilalmat. Különösen nem áll annak útjában, hogy a kérdést – az Egyezmény 3. cikke szerinti értelemben – a végrehajtás felülvizsgálhatósága szempontjából az Alkotmánybíróság bármikor napirendre vegye.¹³

A *Törköly v Magyarország*¹⁴ ügy egy sajátos döntés a szabadulás lehetőségéről. A magyar állam látszólag megerősítést kapott arról, hogy a TÉSZ-re épülő büntetőpolitikája nincs veszélyben. A Bíróság álláspontja szerint a nagykorú személylyel szemben kiszabott életfogytig tartó szabadságvesztés önmagában nem sérti az Egyezmény 3. cikkét akkor, ha *de iure* és *de facto* is megvan a szabadulás valószínű esélye. Az életfogytig tartó szabadságvesztés nem válik „nem csökkenthetővé” attól, hogy a gyakorlatban azt az elítélt ténylegesen kitölti. A nem csökkenthető tartamú büntetés, a szabadlábra helyezés reményétől történő teljes megfosztás azonban a 3. cikk szempontjából felvet bizonyos kérdéseket. (Volt tehát halk figyelmeztetés az állam számára a *Törköly*-ügyben is!)

A tényszerűséghez hozzátartozik, hogy a *Törköly*-ügyben vizsgált jogi szabályozás ténylegesen nem a valódi TÉSZ-re vonatkozott. A Btk. rendelkezései 1998 óta folyamatosan úgy változtak, hogy az „egyszerű” életfogytig tartó szabadságvesztés esetén egyre emelkedett a feltételes szabadságra bocsátás lehetséges legkorábbi időpontjának meghatározása, s így kerülhetett sor Törköly panaszos esetében a 40 éves intervallum megállapítására. Ez azonban még nem volt valódi TÉSZ.

¹³ A *Kafkaris*-ügyet hamarosan követte a *Iorgov (II) v Bulgária (Iorgov.) v Bulgaria (no. 2)*, Judgment of 2 September 2010, no. 36295/02), ill. a *Harakchiev és Tolumov v Bulgária (Harakchiev and Tolumov v Bulgaria)*, Judgment of 8 October 2014, nos. 15018/11, 61199/12), de a magyar államra ezek sem tettek mély benyomást. Ugyanakkor megjegyzendő, hogy Bulgária egyértelműsítő törvénymódosítást fogadott el, és az utóbb említett ügyben ezt a Bíróság méltányolta is.

¹⁴ *Törköly v Hungary*, Judgment of 5 April 2011, no. 4413/06.

1.2. A BÍRÓSÁG GYAKORLATÁNAK MINŐSÉGI VÁLTOZÁSA

A *Vinter and Others v Egyesült Királyság*¹⁵ ügyben¹⁶ a Bíróság három panaszos brit állampolgár indítványára járt el. Az egyesített ügyekben a kérelmezők a TÉSZ jogintézményének létjogosultságát nem vitatták, annak – a szabadlábra helyezés reális lehetősége nélkül történő – alkalmazásában látták a 3. cikk sérelmét. A Bíróság az ítéletében rögzítette, hogy a súlyosan aránytalan büntetés alkalmazása emberetlen bánásmódnak minősül. Összeegyeztethetetlen az emberi méltósággal, ha a szabadulás reménye olyan távoli, hogy az csak az otthon vagy a hospice házban történő elhalálozást teszi lehetővé. Ebben a Bíróság ugyanúgy az Egyezmény 3. cikkének sérelmét látja, mint a szabadon bocsátás lehetőségének teljes hiányában. Kitért arra is, hogy a szabadulás reális reményét biztosító feltételes szabadságra bocsátás ésszerű időpontjának meghatározása nem hordoz kockázatot a társadalom védelme szempontjából sem. A felülvizsgálat lehetősége nem egyenlő az automatikus szabadlábra helyezéssel, azt a bíróság a pönológiai, kriminológiai szempontok figyelembevételével, kockázatelemzés alkalmazásával vizsgálhatja felül, s nem kielégítő eredmény esetén az erre vonatkozó indítványt elutasítja. Az újabb, időszakos felülvizsgálat lehetősége azonban a feltételes szabadlábra helyezés elutasításakor kapott igazodási szempontok mellett, garantálja a reális reményt és ösztönzi a rehabilitációt.

Végleges döntésében a Nagykamara hangsúlyozta, hogy a büntetés végrehajtásakor olyan pönológiai szempontokra nem alapítható a szabadlábra helyezés felülvizsgálhatósága, amelyet a bíróság egyébként már a büntetés kiszabásakor, a mérték megállapításakor irányadóként vett figyelembe. A 3. cikk kritériumrendszerében csak a reintegrációs szempontokat és az aktuálisan fennálló társadalomra veszélyességet megfelelően értékelő felülvizsgálat lehetősége kielégítő. Az Egyezmény axiómája: senki nem tartható fogva csupán azon az alapon, hogy annak büntető-politikai célja van (büntetés, elterelés, a társadalom védelme vagy rehabilitáció). Ezek a célok nem statikusak, – éppen a hosszú idős elítéltetés esetén a büntetőpolitika változásától sem függetlenül – módosulnak a büntetés végrehajtása során. Bizonyos célok a büntetés kezdetén még indokolják a TÉSZ alkalmazását, később azonban már nem. Az indokoltság kérdésében csak a büntetés aktuális igazoltságának személyre szabott felülvizsgálata adhat megfelelő választ.

A Bíróság kimondta, hogy az államok széles mérlegelési szabadságára figyelemmel a felülvizsgálat formája, időpontja egzakt módon nem meghatározható. A nemzetközi jog-összehasonlítás eredményeit – döntően a Nemzetközi Büntető Törvényszék létrehozásában részes 121 tagállam többségének gyakorlatát – figyelembe véve azonban a Bíróság leszögezte, hogy a felülvizsgálatnak legkésőbb az elítélést követő 25 év múltán meg kell történnie. Az államok meghatározó többsége között konszenzus van abban, hogy ez még az elítélt számára is belátható időpont,

¹⁵ *Vinter and Others v The United Kingdom* [GC], Judgment of 9 July 2013, nos. 66069/09, 130/10, 3896/10.

¹⁶ Az ügy részletes elemzését lásd KARSAI Dániel: „Az Emberi Jogok Európai Bíróságának határozata a tényleges életfogytiglani szabadságvesztésről” 2014/1, jema.hu/article.php?c=303.

ugyanakkor kellően hosszú intervallum a büntetés súlyának érzékelésére, megfelelő a társadalom igazságérzetének kielégítésére és alkalmas a fogvatartotti személyiség kedvező irányú formálására. A Bíróság ezeket az alaptételeket a *Cacko v Szlovákia*,¹⁷ a *Murray v Hollandia*,¹⁸ a *Bodein v Franciaország*¹⁹ ügyekben is megerősítette.²⁰

A változás következményei Magyarországot is elérték. A *Magyar László v Magyarország*²¹ ügyben a Debreceni Ítéltábla 2009. december 16-i ítéletével többrendbeli rablás és emberölés büntettéért a feltételes szabadságra bocsátás lehetősége nélküli tényleges életfogytig tartó szabadságvesztésre ítélt Magyar László fordult a Bírósághoz, az Egyezmény 3. cikkének megsértése miatt. Kérelmében előadta, hogy Magyarországon a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés sem *de iure*, sem *de facto* nem mérsékelhető. Egyedül a köztársasági elnök lenne jogosult – diszkrecionális jogkörben – a büntetés egy részének elengedésére, ám az ő döntése a mindig politikai megfontolások dominanciája alatt álló igazságügyi miniszter ellenjegyzéséhez kötött. A Bíróság döntésében a felülvizsgálhatóság tényleges és jogi hiányára figyelemmel – a *Kafkaris* és a *Vinter* ügyekben alkalmazotthoz hasonló érveléssel²² – a panaszos kérelmének helyt adott. Megállapította, hogy a kegyelmi eljárás kiszámíthatatlan, eljárási értelemben is szabályozatlan, gyakorlati alkalmazása pedig teljességgel eliminálható. A 3. cikk azonban megköveteli a feltételes szabadságra bocsátás vizsgálhatóságának az elítélt számára is átlátható módon történő biztosítását, a felülvizsgálat rendszerének pedig alkalmasnak kell lennie a szabadságvesztés fenntartása indokoltságának érdemi vizsgálatára. (Lásd Bárd Károly és Bárd Petra tanulmányát a jelen kötetben.)

1.3. A MAGYAR-ÜGY KÜLÖNÖS UTÓÉLETE

A döntésnek Magyarországon egészen különös – mondhatni botrányos – utóélete lett. Az abban foglaltakra figyelemmel a (korábbi) kegyelmezési eljárás megfelelőségét Strasbourgban még buzgón hangsúlyozó magyar államnak be kellett (volna) látnia, hogy – a fentebb ismertetett egyéb döntésekre figyelemmel – meg kell teremtenie a szabadulás reális lehetőségét garantáló, ténylegesen működő intézményrendszert. Ez nem történt meg.

¹⁷ *Cacko v Slovakia*, Judgment of 22 July 2014, no. 49905/08.

¹⁸ *Murray v The Netherlands* [GC], Judgment of 26 April 2016, no. 10511/10.

¹⁹ *Bodein v France*, Judgment of 13 November 2014, no. 40014/10.

²⁰ A Bíróság ítélkezési gyakorlatának jobb megértéséhez és annak igazolásához, hogy milyen szerény lépések is elegendőek az egyezménykonformnak tekintendő szabályozáshoz, továbbá, hogy mekkora hatást válthat ki a bíróságok ilyen irányú jogértelmezése lásd a *Hutchinson v Egyesült Királyság (Hutchinson v The United Kingdom)*, Judgment of 3 February 2015, no. 57592/08) ügyet.

²¹ *László Magyar v Hungary* [GC], Judgment of 20 May 2014, no. 73593/10.

²² Ebből is látszik, hogy Strasbourg esetében a döntések nem olvashatók „felületesen”. Nagyon is oda kell figyelni arra, hogy a Bíróság milyen részletekre tekintettel fogad el egy nemzeti gyakorlatot. A *Kafkaris*-döntésben már ott volt, hogy egy jogintézménynek nem a létét, hanem a tényleges alkalmazását fogadja el a Bíróság igazolásul, míg a *Vinter*-ügyből szolid jogérzék mellett is kiolvasható lett volna a széles nemzeti mérlegelés és a korlátozhatatlanság közötti különbözőség.

Tény, hogy a jogalkotó bevezetett egy speciális, a TÉSZ-re alkalmazandó kegyelmezési eljárást (Bv.tv. 46/A–46/H §-ai), amely azonban formálisan is illuzórikussá tette a kegyelem alkalmazhatóságát. Ennek merituma szerint a feltételes szabadlábra helyezés vizsgálatára kizárólag hivatalból, legkorábban 40 év letöltött szabadságvesztést követően kerülhet sor. Az egyéb feltételek megléte mellett, a Kúria elnökének *ad hoc* válogatása alapján összeállított, bírákból álló Kegyelmi Bizottság tesz javaslatot a kérdésben döntő köztársasági elnöknek, akit azonban verdiktje meghozatalakor a javaslat nem köt. Ekként a döntési szempontok továbbra is megismerhetetlenek.

Az eljárásban egyáltalán nem érvényesülnek garanciális szempontok, az eljárás egésze éppen olyan bizonytalan, kiszámíthatatlan és titkos, mint az a processzus, amely a *Magyar*-ügyben sem állta ki Strasbourg próbáját. Az elítélt továbbra sem kap iránymutatást, hogy a következő felülvizsgálatig milyen követelményrendszerhez igazítsa magatartását, milyen elvárások mentén lehet valódi reménye a szabadlábra helyezésre. A bírák esetében nem érvényesülnek a független-pártatlan bírósághoz való jog követelményei, töredékesen alkalmazhatók a bíró kizárására irányadó szabályok és minden esetben megnyílik a javaslattétel befolyásolásának lehetősége, pusztán már a Kegyelmi Bizottság „összeválogatásával”.

A panaszos semmire nem jutott a számára kedvező strasbourgi döntéssel. A Bíróság ítélete alapján élt a hazai jogban ilyen esetre biztosított felülvizsgálati kérelem lehetőségével,²³ ám a Kúria a Bfv. II. 1812/2014. szám alatt lefolytatott felülvizsgálati eljárása merőben formálisnak bizonyult. Az öttagú tanács – vegyítve a különböző időpontokban hatályos Btk.-szabályokat a *Magyar*-döntést követően hatályba lépett (sem az elkövetéskor, sem az elbíráláskor nem hatályos) egyezménykonformitás hiányában szenvedő kegyelmi eljárás szabályaival – a visszaható hatályú jogalkalmazás tilalmát is megszegve, megkereste a panaszosra alkalmazható leghátrányosabb megoldás alkalmazásának lehetőségét.²⁴

A Bíróság döntése nyomán az már megkerülhetetlen volt, hogy a Kúria a panaszos esetében a feltételes szabadságból való kizárásról szóló, hazai ítéleti rendelkezést megváltoztassa, viszont a feltételes szabadlábra helyezés vizsgálhatóságának legkorábbi időpontját – az új kegyelmi szabályok szerinti – 40 évben határozta meg. Ez az elítélt számára nem jelent érdemi változást és nem elégíti ki a szabadlábra helyezés reális esélye követelményét, tekintve, hogy addig történő életben maradására sincs reménye. A Kúria – igen faramuci – indokolása szerint akkor sincs ok eltérni a panaszos esetében a többi elítélte irányadó speciális kegyelmi szabályoktól, ha a felülvizsgálatra strasbourgi, egyedi döntés nyomán került sor, továbbá a *Vinter*-ügyben megállapított 25 éves időtartam sem irányadó, mivel a részes államok nem alkalmazzák közvetlenül a Bíróság ítélkezési gyakorlatát. Álláspontja szerint a hazai norma és az Egyezmény kollíziója esetén a bíróságok az Egyezmény rendelkezéseit figyelmen kívül hagyják.

²³ A panaszost ebben az eljárásban és az azóta folyamatban lévő eljárásokban is a szerzők képviselték/képviseleik.

²⁴ Arra most ki sem térünk, hogy ebben az eljárásban a tisztességes eljárás követelménye, a védelemhez való jog hány „felvonásban” szenvedett csorbát.

Túl azon, hogy ennek az érvelésnek az okfejtését a Kúria nem adta és mellőzve most a kollizió feloldására vonatkozó, tudományosan is téves álláspont kritikáját, amellet nem lehet szó nélkül elmenni, hogy e felfogás szerint gyakorlatilag a magyar bíróságokat a nemzetközi egyezmény és az azon alapuló joggyakorlat nem köti, abból semmilyen kötelezettségük nem származik. Amennyiben Strasbourgban a magyar ítélkezési gyakorlat negatív megítélést kap, azt a magyar bíróság akkor is figyelmen kívül hagyja, ha az érintett ügyét „formakényszer” miatt újra kell tárgyalnia. Ez a Bíróság gyakorlatának kiüresítése, nagyon távol áll a jogállami felfogástól és az egyébként a nemzetközi jogi kötelezettségek teljesítésére vonatkozó, az *Alaptörvény* Q cikkének kötelező értelmezésétől is.

A panaszos értelemszerűen nem tehetett mást: a Kúria döntését megtámadta egyrészt az Alkotmánybíróság előtt – felítve a már az *Alaptörvény* hatálya idején keletkezett – a nemzetközi kötelezettségek teljesítésére vonatkozó 6/2014. (II. 26.) AB határozat érvelését és a 36/2013. (XII. 5.) AB határozat szerinti, a strasbourgi minimumkövetelményekre vonatkozó okfejtést is. Ezekről ugyanis a Kúria érvelése fényévekre van. Emellett ismételtlen a Bírósághoz fordult. Korábbi érveit fenntartva kitért az új kegyelmi eljárás szabályainak egyezményellenességére és a konkrét ügyében a 3. cikk és a 6. cikk szabályainak megsértésére. Emellett kénytelen volt az Egyezmény hatályára vonatkozó 1. cikk következményeinek levonását is kezdeményezni a Magyar Állammal szemben. Az eljárások folyamatban vannak.

Különös fénybe helyezi az ügyet az a körülmény is, hogy a Kúria határozatának kihirdetését követően, de még jóval annak írásba foglalása előtt a Kúria jogegységi tanácsa – a magyar jog által támasztott eljárási feltételeket is negálva – meghozta a 3/2015. számú jogegységi határozatot. Valójában ennek egy releváns mondanivalója van, mely – a Kúria döntéséhez hasonlóan – leszögezi, hogy a nemzetközi szerződés nem köti a bíróságot, egyebekben pedig a TÉSZ-szel alkotmányosan „minden nagyon rendben van”. Ez nyilvánvalóan nem fedi a tényeket, s ennyiben a jogegységi határozat az *Alaptörvény* Q cikkébe ütközik. Ezért a panaszos képviselői az alapjogi biztosnál kezdeményezték a jogegységi határozat alaptörvény-ellenessége megállapításának indítványozását.

Nem kellett sokat várni arra, hogy a magyar állammal szemben a Bíróság újabb elmarasztaló döntést hozzon. A *T. P. és A. T. v Magyarország*²⁵ ügyben mindkét kérelmező előzetesen előterjesztett kegyelmi kérelmet is, amelyet a köztársasági elnök érdemi indokolás nélkül elutasított. A kérelmezők a Bírósághoz intézett indítványukban a kegyelem intézményével, működésképtelenségével kapcsolatban nagyobb részt felhozták mindazon kifogásokat, amelyeket a *Magyar*-ügy kapcsán jeleztünk. A Bíróság – most már az említett *Magyar*-ügy nyomán meghozott²⁶ új kegyelmi rendelkezéseket és azoknak a korábban meglévő rendelkezésekkel való összhangját is vizsgálva – ismételtlen az Egyezmény 3. cikkébe ütközőnek találta a TÉSZ magyarországi szabályait. A Bv.tv. rendelkezéseit tárgyilagosan elemezve megállapította, hogy a TÉSZ csak akkor felel meg az Egyezmény 3. cikke szerinti

²⁵ *T. P. and A. T. v Hungary*, Judgment of 4 October 2016, nos. 37871/14, 73986/14.

²⁶ 2014. évi LXXII. tv. rendelkezéseivel történő módosítás.

követelményeknek, ha – már a büntetés kimérésének pillanatától kezdve – valóban fennáll mind a büntetés érdemi felülvizsgálatának, mind a szabadlábra helyezésnek a lehetősége. Ismételten leszögezte, hogy az első felülvizsgálat időpontjára vonatkozóan a 25 évet tartja olyan reális időtartamnak, amely alkalmas a *de facto* lehetőség garantálására, ám utána is nyitva kell tartani a rendszeres felülvizsgálat lehetőségét. A 40 éves periódus, már olyan hosszú időtartamnak minősül, amely kívül esik a mégoly szélesre szabott – a büntetőpolitika alakításában irányadó – mérlegelési szabadság körén. A rendes kegyelmi eljárás szabályai egyáltalán nem alkalmasak arra, hogy a szabadságvesztés-büntetés *de iure* és *de facto* valóban csökkenthető legyen, a speciális kegyelmi eljárásban megállapított 40 év várakozási idő pedig önmagában is világossá teszi, hogy az új szabályok nem garantálják a büntetés *de facto* csökkenthetőségét. A rezsim egyébként is számos jogbizonytalansági tényezővel terhelt, többek között a köztársasági elnök és az igazságügyi miniszter eljárása körében, ezért nem teljesülnek az objektivitás és a kiszámíthatóság követelményei.

A döntéssel szemben a magyar állam kérvényezte az ügynek a Nagykamara elé utalását. Megjegyzendő, hogy az ilyen típusú kérelmeknek a Bíróság csak a legritkább esetben ad helyt.²⁷ Ráadásul a TÉSZ már több esetben megjárta ezt a legfőbb instanciát. A kézirat lezárásáig a Nagykamara nem döntött a kormány kérelméről, a szerzők prognózisa szerint azonban az indítvány teljesítésének kicsi az esélye. Ekként remény van arra, hogy a döntés jogerőre emelkedésével Magyarországon is véglegesen eldőlnék az itt elemzett dogmatikai, joggyakorlati kérdések.²⁸

2. FÉLRESIKERÜLT RENDŐRI INTÉZKEDÉSEK – A RENDŐRSÉGI BRUTALITÁS MEGÍTÉLÉSE

A 3. cikk egyik olvasata mindenképpen az erőszak és agresszió tilalmát jelenti. Magyarországon – mint minden civilizált államban – az erőszak jogszerű alkalmazásának monopóliumát a jogrend az erre szakosodott állami szervekre, elsősorban a rendőrségre ruházza. A rendőrség azonban nem dönthet szubjektív alapon az erőszak alkalmazásáról, annak minőségéről, a jogszabályok és szakmai sztenderdek (tanult alkalmazási gyakorlat) szerint kell eljárnia. Ez nem mindig sikerül, és az ilyen esetek némelyike Strasbourgig is eljutott. Ezeknek az ügyeknek a kiemelt jelentőségét az adja, hogy pontosan azon szervezet tagjai tanúsítanak meg nem engedhető, erőszakos magatartást, amelynek minden jogalanyt mindenkivel szemben védeni kellene attól. Minden alkalommal a fenntartható rendbe és annak megvédhetőségébe vetett bizalom rendül(het) meg, amikor a rendőr(ség) a fizikai erejét, eszközeit, lehetőségeit nem rendfenntartásra, hanem brutalitásra használja.

²⁷ E gyakorlat fényében különösen kínos Magyarország számára, hogy az elmúlt bő két évben hét ügy került a Nagykamara elé, míg az azt megelőző 23 évben csak kettő. Ez önmagában is jól mutatja, hogy az utóbbi időben milyen komoly strukturális problémák vannak Magyarországon az emberi jogok tisztelésében tartása terén.

²⁸ Az egész problémakörrel lényegében öt ország „küszködött”, s ezekből Bulgáriában, az Egyesült Királyságban és lényegében Cipruson is véglegesen rendeződött a kérdés.

Az ilyen ügyekben alapkérdés: tartalmi értelemben „mi” kell ahhoz, hogy az eset megítélése „sikeres” legyen Strasbourghban, vagy megfordítva: minek kell ehhez balul sikerülnie egy – tág értelemben vett – rendőri intézkedés során.

2.1. A SÉRÜLÉSEK SÚLYOSSÁGA

A Bíróság ezekben az ügyekben elsőként azt vizsgálja, hogy a rendőri intézkedés alá vontat érte-e olyan sérülés, amely már megkívánja a 3. cikk alkalmazását. Az *Assenov*-ügyben²⁹ kidolgozott tesztben kimondta: az elszenvedett sérüléseknek el kell érniük egy bizonyos súlyosságot ahhoz, hogy az Egyezmény 3. cikkének hatálya alá essenek. Ez első ránézésre egyszerűnek tűnik, s az esetek 90%-ában egyértelmű, hogy kellően súlyos sérülésekről beszélhetünk-e. Az *R. B. v Magyarország* ügyben³⁰ a kérdés azonban komoly vitát váltott ki, ezért érdemes részletesebben megvizsgálni, hogyan is ítéli meg a Bíróság egy sérülés súlyosságát, mivel az itt kidolgozott tételek irányadók a „klasszikus” rendőri bántalmazásos ügyekben is.

A sérülés kérdését nem pusztán „orvosi” szempontból és nem csupán a testi sérülésekre koncentrálva vizsgálja a Bíróság.³¹ Tévedés tehát abból kiindulni, hogy ha „elég vér folyt”, akkor a 3. cikk biztosan alkalmazható lesz. A Bíróság az eset összes körülményének figyelembevételével: időtartam, a sérelmet elszenvedő fizikális és mentális állapota, neme, egészségi állapota stb. dönt a kérdésben,³² értékelési tartományába vonva az elkövető célját és motívumait.³³ Amennyiben a sérelem okozása előre eltervezett, a bántalmazás sokáig tart, az áldozatban a megalázás, félelem kiváltására, kín, alsóbbrendűség érzetének keltésére alkalmas,³⁴ akkor az ügy megítélése a 3. cikk alá esik. A 3. cikk ingerküszöbét a lelki szenvedések is elérhetik.³⁵ A rasszista események, kijelentések a kontextust súlyosító körülménynek számítanak, ha a kínzás vagy embertelen bánásmód meglétéről kell döntenie.³⁶

Visszatérve az *R. B.*-ügyre: a döntés értékeléséhez ismerni kell az eset lényegét. Az ügy az egyik leghírhedtebb, közelmúltbeli eseményt, a gyöngyöspatai cigányelle-

²⁹ *Assenov and Others v Bulgaria*, Judgment of 28 October 1998, no. 90/1997/874/1086, § 93.

³⁰ *R. B. v Hungary*, Judgment of 4 April 2016, no. 64602/12.

³¹ A teljesség igénye nélkül álljon itt pár példa azokról a magyar ügyekből, amikor nem okozott gondot annak eldöntése, hogy a sérülés a 3. cikk szerinti értelemben elég súlyosnak minősül-e. Hezitálás nélkül döntött a Bíróság a panaszosok javára azokban az esetekben, amikor következményes sérüléseket szenvedtek el hatósági intézkedés során. Ilyennek minősült pl. három fog elvesztése, egyben sérülések keletkezése a csuklón és a hasfalon (*Kmetty v Hungary*, Judgment of 16 December 2003, no. 57967/00), a bal fül közepes mértékű, maradandó egészségkárosodása (*Balogh v Hungary*, Judgment of 20 July 2004, no. 47940/99), terjedelmes zúzódások elszenvedése a mellkason, az arcon, a háton, a támadó rasszista indítékai mellett bekövetkező bántalmazáskor. Lásd *R. B. v Hungary* (30. lj.) § 80.

³² *Nagy v Hungary*, Judgment of 20 December 2005, no. 6437/02, § 24–25.

³³ *El Masri v The Former Yugoslav Republic of Macedonia* [GC], Judgment of 13 December 2012, no. 39630/09, § 196.

³⁴ *Labita v Italy* [GC], Judgment of 6 April 2000, no. 26772/95, § 120.

³⁵ *Dordević v Croatia*, Judgment of 24 July 2012, no. 41526/10, § 96.

³⁶ *Moldovan and Others v Romania* (no. 2), Judgment of 12 July 2005, nos. 41138/98, 64320/01, § 111.

nes neonáci felvonulás-sorozatot takarja. 2011. március 6-án a Jobbik és a hozzá köthető paramilitáris szervezetek a jelentős roma kisebbség által lakott Gyöngyöspátán „tüntetést” tartottak, ahol uszító, rasszista beszédek hangzottak el, majd az azt követő két hétben tovább „járőröztek” a településen, elsősorban az ún. „cigánysoron”. A rendőrség ugyan nagy erővel jelen volt, de sem a demonstrációt, sem a „járőrözést” nem akadályozta meg. Március 10-én a panaszos nő háza előtt is megjelent négy férfi, akik többek között azt kiabálták neki és a vele lévő kislányának címezve: „Takarodjatok be, koszos cigányok!”, „a véretekben építünk házat” – majd a nyomaték kedvéért még egy fejszét is feléjük lendítettek.

A Bíróság úgy vélte, hogy ez az eseménysor nem olyan súlyos, amely a 3. cikk hatálya alá tartozna. Álláspontja szerint, összevetve egyéb hasonló ügyekkel, ahol a szóbeli inzultus sokkal tovább tartott és súlyosabb fokot ért el³⁷ – a gyöngyöspatai esetben bár a rasszista motívum nem kétséges, fizikai sérülés hiányában és tekintettel arra, hogy végig folyamatos rendőri készség állt fenn a faluban, nem állapítható meg, miszerint az események olyan félelmet vagy megaláztatást kelthettek a panaszosban, mely a 3. cikk sérelmét elérte.³⁸ A testület ugyanakkor konstataulta, hogy az események a 8. cikk tárgyi hatálya alá vonhatók – amely a magánélethez való jogot védi.³⁹ Meglátása szerint a két hétig tartó romaellenes megmozdulások, a panaszost ért, az etnikai hovatartozása miatti erős verbális támadások öt annyira megijeszthették és traumatizálták, hogy az már „szükségyszerűen” korlátozta a magánélethez való jogot. Ennek sérelmét meg is állapította.⁴⁰ (Lásd Kirs Eszter tanulmányát a jelen kötetben.)

2.2. A RENDŐRSÉG SÉRÜLÉST OKOZÓ ELJÁRÁSA ÉS AZ ARÁNYOSSÁG

A rendőri intézkedés kapcsán elszenvedett sérülésekkel összefüggő ügyekre vonatkozóan előljáróban egy nagyon fontos elvi tételt kell rögzíteni. A rendőrség – jogszerű intézkedés keretében – okozhat akár nagyon súlyos fizikai sérülést is, a rendőrségi törvényben meghatározott szigorú feltételek esetén akár életet is kiolthat, ha például a rendőr vagy harmadik személy életének védelme a cél és arra enyhébb eszközökkel nem kerülhet sor. Mindezt a Bíróság gyakorlata visszaigazolja. A már idézett *Assenov*-ügyben azt is kimondta, hogy az a fizikai behatás, amely az érintet-

³⁷ *P. F. and E. F. v The United Kingdom*, Judgment of 23 November 2010, no. 28326/09.

³⁸ *R. B. v Hungary* (30. lj.) §§ 46–52. A tanulmány írói nincsenek meggyőződve a Bíróság álláspontjának feltétlen helyességéről, noha elismerik, hogy a kérdés megítélése távolról sem egyszerű. Álláspontunk szerint a Bíróság nem alkalmazta elég pontosan a saját maga által kidolgozott tesztet, elmaradt az ügyben az egyéniesítés. Nem vették pl. figyelembe azt a tényt, hogy a panaszos nő volt, vagy hogy az esemény két teljes héten át zajlott.

³⁹ A 8. cikk bevonását aggályosnak látjuk. Úgy tűnik, mintha a Bíróság gyakorlatában ez a klauzula kezdene egyfajta „hiánypótló” szerepet betölteni, amelyet mindig „elővesz”, ha egyéb jogra úgymond „nem tudja ráhúzni” a problémát, ellenben nemtetszésének jóvátétel formájában hangot akar adni. Ez a gyakorlat a Bíróságon belül is heves szakmai vitákat vált ki, lásd pl. az *Erményi v Magyarország* ítélethez Küris bíró úr által fűzött különvéleményét.

⁴⁰ *R. B. v Hungary* (30. lj.) § 80.

tet saját magatartása miatt éri – például ellenáll a jogszerűen intézkedő rendőrnek – és azzal arányos, nem minősül embertelen bánásmódnak. Adott esetben nagyon súlyos sérülések okozása is egyezménykonform lehet!⁴¹

Az ügyek részletezése előtt rögzítendő, hogy a Bíróság a rendelkezésére álló adatok alapján nem mindig tudja a történeti tényállást ítéleti pontossággal megállapítani. Ilyenkor mind a panaszos, mind a Kormány verzióját ismerteti, és a hitelesség érdekében (terjedelmi okokból: kivonatolva) a szerzők is ezt a módszert követik. A Bíróság gyakorlatáról konklúzióként levonható, hogy a vitatott esetekben általában nem állapítja meg a 3. cikk szubsztantív ágának megsértését – tehát azt, hogy tilos az állami szervezetnek kínzást, embertelen bánásmódot elkövetni –, csak az eljárásjogi ágat értékeli, amely szerint az ilyen cselekményeket megfelelően ki kell vizsgálni.

Az első, Magyarországot érintő eset a sokszor felidézett *Kmetty*-ügy⁴² volt. A panaszos munkahelyeül szolgáló egyik budapesti vásárcsarnokban bekövetkezett bombariadó alkalmával a rendőrség a tűzszerészeti vizsgálatra hivatkozva felszólította az árusokat a helyszín elhagyására, aminek a panaszos nem tett eleget. Végül az intézkedő rendőr az előállítása – és mivel ennek is ellenállt –, testi kényszer alkalmazása mellett döntött, így kivonszolták őt a vásárcsarnokból, megbilincseltek és kihallgatásra szállították. Állítása szerint ezen intézkedés alatt a rendőrök mind a rendőrautóban, mind a kihallgatása során megverték, sőt, az egyik ügy a hasába lépett, hogy – mit szépítsük – összecsinálta magát. A 3. cikket vizsgálva a Bíróság a fogdára történő befogadaskor eljáró orvos kihallgatásának hiányát tartotta hangsúlyosnak. Ennek elmaradása miatt nem volt tisztázható, hogy a rendőrség az embertelen bánásmód tilalmát megsértve járt el, vagy a panaszos a sérüléseit az intézkedésnek történő ellenállás leküzdésekor szerezte. A szubsztantív sérelmet tehát a Bíróság sem tudta megállapítani, ám konstatació, hogy az ügy megfelelő kivizsgálása elmaradt és ezért marasztalta el Magyarországot. (Lásd Bárd Károly és Bárd Petra tanulmányát a jelen kötetben.)

Rendőri erőszakkal volt kapcsolatos a *Barta v Magyarország* ügy is, ahol a Bíróság rámutatott, hogy az intézkedő rendőrnek váratlan helyzetre kellett reagálnia, fizikai ellenállást kellett leküzdenie. A jogszerűen intézkedő rendőrnek való ellenszegülés alapvetően ellentétes a jogállammal, és az államnak ilyen körülmények között csökken az a kötelezettsége, hogy az intézkedés arányos voltát bizonyítsa. Ezért úgy döntött, hogy az alkalmazott erő összességében nem volt eltúlzott, így nem állapította meg az Egyezmény 3. cikke anyagi oldalának megsértését.⁴³ (Lásd Bárd Károly és Bárd Petra tanulmányát a jelen kötetben.)

A rendőri erőszakot érintő Magyarországgal szemben indult ügyekben a testi kényszer alkalmazása kapcsán sorozatosan a rendőri eljárás szakszerűsége vált kér-

⁴¹ *Assenov and Others v Bulgaria* (29. lj.) § 94.

⁴² *Kmetty v Hungary* (31. lj.).

⁴³ A témához kapcsolódóan lásd a Farkas (*Farkas v Hungary*, Judgment of 2 March 2000, no. 31561/96), Kiss Borbála (*Kiss Borbála v Hungary*, Judgment of 26 June 2012, no. 59214/11), Réti és Fizli (*Réti és Fizli v Hungary*, Judgment of 26 September, no. 31373/11) és a László Károly (*László Károly v Hungary* (no. 2), Judgment of 12 February 2013, no. 50218/08) ügyekben hozott ítéleteket.

déssé, melyet hol megállapított a Bíróság, hol nem. Az erőszak jogszerű és módszeranilag is szakszerű, a tanult protokollnak megfelelő alkalmazása – nemcsak jog, hanem – szakkérdés is. Erőszak alatt nem csupán a fegyverhasználat, hanem – az ennél jóval gyakoribb – testi kényszer is értendő. Ugyanakkor, míg a fegyverhasználat vizsgálata hosszas előzetes – szakmai elemző – eljárással jár, a testi kényszer esetében már legfeljebb orvosszakértő igénybevételére kerül sor, közelharc-szakértőt pedig a bíróságok nem alkalmaznak, noha az alkalmazásnak nem csupán a jogi feltételeit kell helyesen felmérni, de a jogszerűen alkalmazandó erőszak keretében tanúsított közvetlen testi kényszer lehetséges intenzitását, formáját, módját is helyesen kell megválasztani, kivitelezni.

E szakmai megfontolásokat az emberi jog nyelvére átfordítva a tényállások helyes megállapítása érdekében érdemes lenne elgondolkodni azon, hogy az ilyen típusú ügyekben a rendőrök kiképzési protokollját is ismerő, szakmailag kompetens módon az erőszakot elemző vizsgálat lefolytatására kerüljön sor. Ehhez hazai viszonylatban elegendő a bírói gyakorlat ilyen irányú elmozdulása, de az sem eretnek gondolat, hogy a rendőri erőszakot vizsgáló ügyekben maga a Bíróság is szaktanácsadót rendeljen ki, vagy – ha annak megvannak a feltételei – feleket kötelezze ilyen vélemény beszerzésére. Ez segíthet eltávolodni a tisztázatlan tényállások okozta bizonytalanságtól és annak az ítélezés színvonalát rontó hatásától. Nem szerencsés ugyanis, ha a szubsztantív ág kivizsgálása gyakorta elmarad.

A konkrét strasbourgji joggyakorlat is tovább finomítható. A Bíróság a fenti ügyek némelyikében elfogadta, hogy a panaszos relatíve súlyos sérülései jogszerű rendőri intézkedés során keletkeztek. Tiszteletben tartva a Bíróság döntéseit, általánosságban mégis felvethető, hogy az állam felelőssége még ilyen esetben is megállapítható lehet. Mégpedig akkor, ha bizonyítható, hogy a rendőr kiválasztásánál és főképpen kiképzése során nem úgy járt el, ahogyan az elvárható. Az államoknak e tekintetben is széles a mérlegelési szabadságuk, ám a megfelelő szakmai színvonalon álló rendőrségi állomány fenntartása a 3. cikkből folyó elvárás is lehet.⁴⁴

Az eddig ismertetett esetektől eltérő az a helyzet, amikor az érintett már fogva van, és fogvatartása alatt keletkeznek rajta sérülések. Ilyenkor nem beszélhetünk a korábban ismertetettek szerinti (szituációs) rendőri intézkedésről. A kihallgatás vagy az azt megelőző szállítás (átszállítás) során történik olyan esemény, ami az Egyezményvel nem egyeztethető össze. A Bíróság szilárd gyakorlata értelmében, ha valaki sértetlenül kerül rendőri őrizetbe, de sérülésekkel kerül ki, az államot terheli annak bizonyítása, hogy a sérülések hogyan keletkeztek és annak menthető oka van.⁴⁵ A bizonyítási teher tehát szigorú és fordított. A panaszosnak elég csupán azt bizonyítania, hogy sértetlen volt, amikor bement, ellenben sérülései voltak, amikor kijött. Ezután már az államnak kell valamilyen elfogadható magyarázattal szolgálnia.⁴⁶

⁴⁴ A fentiek alátámasztására lásd *Oláh Józsefné v Hungary*, Judgment of 14 September 2004, no. 56558/00.

⁴⁵ *Gubacsi v Hungary*, Judgment of 28 June 2011, no.44686/07, § 40.

⁴⁶ Lásd *Balogh v Hungary* (31. lj.), *Gubacsi v Hungary* (45. lj.).

Reálsan gondolkodva be kell látnunk: a legprofibban működő rendőrségen is elő fognak fordulni bántalmazásos esetek, melyek sértik az Emberi Jogi Egyezmény 3. cikkét. Ebben a körben a tagállamoknak nem pusztán arra van kötelezettségük, hogy ilyen cselekmények ne történjenek, hanem arra, is, hogy az ügyeket megfelelően kivizsgálják (eljárásjogi ág). A vizsgálat akkor minősül megfelelőnek, ha alkalmas arra, hogy azonosítsa, és azonosításuk után megbüntesse a felelősöket.⁴⁷ Hangsúlyozni kell, hogy ez nem eredménykötelem; végződhet egyezménykonform módon kivizsgálási eljárás úgy, hogy az elkövetőket nem sikerül megtalálni. „Alapos” nyomozást kell tehát folytatni, jelentsen ez bármit is. A belső fegyelmi eljárásban és az azt esetlegesen követő büntetőeljárásban szabad bizonyítási rendszer van, így uniformizált választ nem lehet adni arra, hogy az állam mikor tesz „őszinte erőfeszítést”⁴⁸ az elkövetők megtalálására és megbüntetésére, de az esetjog áttekintése eligazítást adhat a vizsgálat lefolytatására a kötelezetteknek.⁴⁹

3. ZÁRSZÓ

A 3. cikk egyre inkább kimunkált tartalma államonként meglehetősen eltérő problémákat vet fel. A Magyarországot érintő ügyek közül a TÉSZ azonban másutt többnyire csak marginális kérdés. A rendőri brutalitás, a megfontolatlan rendőri intézkedés szinte mindenhol állandósult ügykategória, míg a börtönviszonyok kérdése – ilyen fajsúlyosan többnyire csak a volt szocialista országok gondja. Eseti problémák máshol is vannak, de Magyarországon elsősorban a „társadalmi érzületből” vezérelt, az ésszerű megfontolásokat és a tudományos eredményeket negáló, populista büntetőpolitika generálja a kérdés eszkalálódását. Ha továbbra is marad a büntetőjog panaceaként való alkalmazása, az épülő kilenc börtön nem a megoldást hozza el, csak a költségvetési forintokat viszi. Az új strasbourgi irányok, az Egyezmény az eddig gyatrán kidolgozott cikkeinek a Bíróság által történő felkarolása közvetíthetnek olyan szemléletet, amely a realitás talaján maradó büntetőpolitika térnyerését ösztönözheti. Ebből a szempontból külön örvendetes tény a 3. cikkre vonatkozó jogfejlesztő gyakorlat megerősödése.

⁴⁷ *Assenov-ügy* (29. lj.) 102. pont.

⁴⁸ *Réti és Fizli v Hungary* (43. lj.) § 35.

⁴⁹ Ebben a körben nem kívánjuk az összes ügyet elemezni, de lásd pl. *Gubacsi-ügy* (45. lj.), *Réti és Fizli ügy* (43. lj.) és a *Balázs-ügy* (*Balázs v. Hungary*, Judgment of 20 October 2015, no. 15529/12). (Lásd Kirs Eszter tanulmányát a jelen kötetben.)

RÓTH ERIKA *

AZ EGYEZMÉNYKONFORM ELŐZETES LETARTÓZTATÁSHOZ VEZETŐ ÚT

Az elmúlt huszonöt évben a büntetőeljárás kényszerintézkedéseket érintő jogalkotás egyik zsinórmértékét az Emberi Jogok Európai Egyezménye (EJEE) és a kontrollszervek ahhoz kapcsolódó joggyakorlata jelentette. Ugyanakkor a hazai jogalkalmazói gyakorlatba kevésbé épültek be a strasbourgi esetjog tanulságai. A következőkben az EJEE-ben rögzített követelményeknek az elmúlt negyedszázad alatt a hazai jogalkotásra gyakorolt hatását és az előzetes letartóztatás elrendelésének indokolásával összefüggő jogalkalmazási problémák egy szűk szegmensét mutatom be, utalva az Alkotmánybíróság és az Emberi Jogok Európai Bírósága (EJEB) határozataiban foglaltakra. Ezt megelőzően általánosságban is vázolólok az EJEE 5. cikkében foglalt elvárásokkal kapcsolatos, a bírósági gyakorlatból leszűrt problémák orvoslására a Miniszteri Bizottság határozatában és ajánlásaiban megfogalmazott iránymutatásokat.

Az Emberi Jogok Európai Egyezményének (EJEE) hatása már kihirdetése előtt is érzékelhető volt a hazai jogalkotásban, de a jogalkalmazás a mai napig sem tud teljes mértékben megfelelni az elvárásoknak. Ezt a strasbourgi bíróság – nem csak Magyarországgal kapcsolatos ügyekben hozott – ítéletei és a kontrollszervek elé el nem jutott ügyekből levonható következtetések egyaránt alátámasztják. Ugyanakkor az elmúlt bő két évtizedben a jogalkotás sem volt mentes a nem egyezménykonform megoldásoktól, de ezeknek a jogszabályoknak a jelentős része az alkotmánybírósági szűrőn sem ment át, így a korrekcióra már azelőtt sor került, hogy konkrét ügyekben a panaszosok az Emberi Jogok Európai Bíróságához (EJEB) fordultak volna.

1. ALAPVETÉS

Az EJEE 5. cikke garantálja *a szabadsághoz és a személyi biztonsághoz való jogot*. Az önkényes vagy indokolatlan szabadságtól való megfosztás megelőzése érdekében maga az 5. cikk 1. bekezdés *a)*-tól *f)* pontig sorolja fel azokat az eseteket, amikor *törvényben meghatározott eljárás útján* valaki szabadságától megfosztható. Ezek közül a *c)* pontban írt okok jutnak szerephez a személyi szabadságot korlátozó kényszerintézkedések körében az *előzetes letartóztatással* és az *őrizzetbe vétellel összefüggésben*.

Mielőtt az 5. cikkben írt követelményeknek való megfeleléssel kapcsolatos néhány problémára rámutatnék, előre kell bocsátani, hogy a magyar fogalmak szerinti előzetes letartóztatás időtartamát a strasbourgi bíróság csak az elsőfokú határozat meg-

* Egyetemi tanár, Miskolci Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, 3515 Miskolc-Egyetemváros.
E-mail: jogerika@uni-miskolc.hu.

hozataláig vizsgálja a (1) bekezdés c) pontja szerint, mivel a jogerőre nem emelkedett elsőfokú határozat meghozatala után elrendelt vagy fenntartott fogva tartást már bírói ítéleten alapulónak tekinti, és így arra az a) pontban írtak – és az ahhoz kapcsolódó gyakorlat – irányadók.¹

Az Egyezményen kívül az Európa Tanács tagállamaival szembeni elvárásokat fogalmaznak meg a Miniszteri Bizottság határozatai, ajánlásai, amelyek közül az előzetes letartóztatást három is érintette. Először az 1965. évi 11. sz. határozat² tartalmazta azokat az elveket, amelyekkel összhangban kell állnia az előzetes letartóztatás alkalmazásának. Ezt a határozatot továbbfejlesztette, kiegészítette az 1980. évi 11. számú ajánlás.³

A hazai szakirodalomban többször az ilyen típusú dokumentumok között említik a Parlamenti Közgyűlés 1245. (1994) számú ajánlását is,⁴ amelyben az R (80) 11 ajánlás újabb elvekkel történő kiegészítését javasolta a Miniszteri Bizottságnak. Akkor a Miniszteri Bizottság – bár osztotta a Parlamenti Közgyűlés véleményét – nem találta szükségesnek az 1980-as ajánlás módosítását, mivel álláspontja szerint az, valamint más nemzetközi eszközök biztosítani tudják a tárgyalásra váró személyek jogi védelmét és a szükséges garanciákat. A Parlamenti Közgyűlés két, leginkább előremutató javaslatával kapcsolatban viszont úgy vélte, hogy azokra egységes, általános szabályt a tagállamok nemzeti jogában mutatkozó jelentős eltérések miatt nehéz lenne alkotni. Ezek a javaslatok az előzetes fogva tartás maximális időtartamának meghatározására és vád elutasítása vagy felmentő ítélet esetén a fogva tartás miatti teljes kártalanításra vonatkoztak.⁵

Több mint egy évtizeddel később, 2006-ban fogadta el a Miniszteri Bizottság a Rec (2006) 13. számú ajánlást az előzetes letartóztatás alkalmazásáról, körülményeiről és a visszaélések elleni biztosítékokat tartalmazó rendelkezésekről, amely nem kiegészítette az előző elvárásokat, hanem felváltotta a Res (65) 11. határozatot és a Rec (80) 11. ajánlást.⁶ A dokumentum hangsúlyozza az *ártatlanság vélelmének*

¹ GRÁD András – WELLER Mónika: *A strasbourgi emberi jogi bírászkodás kézikönyve* (Budapest: HVG-ORAC 2011) 195; *Az Egyezmény 5. cikkére vonatkozó kézikönyv. A szabadsághoz és a biztonsághoz való jog* (Brussels: Európa Tanács/Emberi Jogok Európai Bírósága 2014) 29, echr.coe.int/Documents/Guide_Art_5_HUN.pdf.

² Resolution (65) 11 on remand in custody (Adopted by the Ministers' Deputies on 9th April 1965) Remand in Custody. Lásd rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016804c2839.

³ Recommendation No. R (80) 11 of the Committee of Ministers to Member States concerning custody pending trial (Adopted by the Committee of Ministers on 27 June 1980 at the 321st meeting of the Ministers' Deputies). Lásd rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016804f2701.

⁴ The detention of persons pending trial. Parliamentary Assembly Recommendation 1245 (1994), assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=15279&lang=en.

⁵ A Miniszteri Bizottság választát tartalmazó határozatot lásd The detention of persons pending trial Parliamentary Assembly Recommendation 1245 (1994) (CM/Del/Dec/Act(94)516/3.1b), search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016804d9846.

⁶ Recommendation Rec (2006) 13 of the Committee of Ministers to member states on the use of remand in custody, the conditions in which it takes place and the provision of safeguards against abuse (Adopted by the Committee of Ministers on 27 September 2006 at the 974th meeting of the Ministers' Deputies). Lásd search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016805d743f.

szem előtt tartását és a fogva tartás „utolsó megoldás” jellegét. Az indokoltsággal összefüggésben az Ajánlás kiemeli, hogy az elrendelésről vagy a fenntartásról döntő bíróságoknak *objektív szempontok*⁷ alapján kell megállapítaniuk, hogy az előzetes letartóztatás okai körében megjelölt veszélyek fennállására megalapozottan lehet következtetni és hogy helyettesítő intézkedések alkalmazása az adott esetben nem elegendő. Ennek alátámasztása a nyomozó hatóságokat, valamint az ügyészt terheli.

A jogalkalmazásban azonban a Miniszteri Bizottság által világosan megfogalmazott elvárások és az EJEB ítéleteiben gyakran ismétlődő érvek és megállapítások ellenére is a legtöbb tagállamban tapasztalható problémák, de a szovjet utódállamok és Törökország jogalkalmazói gyakorlata különösen sok kívánnivalót hagy maga után.⁸ Ez indította arra a Parlamenti Közgyűlés Jogi és Emberi Jogi Bizottságát, hogy ismét egy határozatot és egy ajánlást fogalmazzon meg.⁹ A határozatból kitűnik, hogy *általában nem új problémákkal szembesül a strasbourg-i bíróság*, hanem többnyire a régóta hangsúlyozott követelményeket kell újra és újra megerősíteni.¹⁰

2. AZ EGYEZMÉNY 5. CIKKE ÉS A HAZAI JOGALKOTÁS¹¹

Az EJEE 5. cikkében írtakkal lényegét illetően megegyezik a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának (PPJNE) a szabadság és a személyi biztonság védelméről szóló 9. cikke. Mivel a PPJNE kihirdetésére, sőt a Fakultatív jegyzőkönyv hatálybalépésére is korábban került sor, mint az Európa Tanácshoz való csatlakozásunkra és az EJEE kihirdetésére,¹² a hazai jogszabályok módosítása – a jelzett tartalmi egybeesésnek köszönhetően részben az Európa tanácsi normák-

⁷ A szempontok közül többet maga az ajánlás is megjelöl a melléklet 9. pontjában.

⁸ A jelentést megfogalmazó képviselő három országban személyes, tényfeltáró látogatást is tett. A felkeresett tagállamok Oroszország, Grúzia és Törökország voltak.

⁹ Abuse of pre-trial detention in States Parties to the European Convention on Human Rights. Resolution 2077 (2015). A Parlamenti Közgyűlés 34. ülésén, 2015. október 1-én fogadta el a határozat szövegét. Lásd assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=22206&lang=en. Recommendation 2081 (2015). A Parlamenti Közgyűlés 34. ülésén, 2015. október 1-én fogadta el az ajánlás szövegét. Lásd assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=22212&lang=en.

¹⁰ A Miniszteri Bizottság válaszát lásd Reply Doc. 14020, 18 April 2016. Adopted at the 1253rd meeting of the Ministers' Deputies (13 April 2016) Reply to REC 2081 (2015), assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-EN.asp?fileid=22605&lang=en.

¹¹ A kézirat lezárást követően fogadta el az Országgyűlés a büntetőeljárásról szóló 2017. évi XC. tv.-t, amely az előzetes letartóztatás helyett letartóztatás címszó alatt tartalmazza a vizsgált kényszerintézkedés szabályait. Az új, 2018. július 1. napján hatályba lépő rendelkezések bemutatására e tanulmány keretei között nem kerül sor.

¹² 1976. évi 8. tvr. az Egyesült Nemzetek Közgyűlése XXI. ülésszakán, 1966. december 16-án elfogadott Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya kihirdetéséről; 1988. évi 24. tvr. a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányához kapcsolódó, az Egyesült Nemzetek Közgyűlése által New York-ban 1966. december 16-án elfogadott Fakultatív Jegyzőkönyv kihirdetéséről és 1993. évi XXXI. tv. az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény és az ahhoz tartozó nyolc kiegészítő jegyzőkönyv kihirdetéséről.

nak megfelelően¹³ – már a csatlakozásunk előtt megtörtént. Így – többek között – az előzetes letartóztatásról való döntés bírói hatáskörbe utalása is a PPJNE 9. cikk 3. pontjával való összhang megteremtése miatt vált szükségessé.¹⁴ Ezzel egy időben viszont az őrizet maximális időtartamát hetvenkét óráról öt napra emelte fel az 1989. évi XXVI. tv. annak érdekében, hogy az immár bírósághoz benyújtandó ügyészi előterjesztésre és a bírósági meghallgatásra kellő idő álljon rendelkezésre.¹⁵ Ez a rendelkezés azonban hamarosan korrekcióra szorult.

Az EJEE kihirdetése után mintegy két évvel a hazai jogi szabályozás és az Egyezmény összhangjának megteremtése jogalkotói lépéseket kívánt az őrizetbe vétel időtartama terén is. Az EJEB ítéletei ugyanis azt jelezték, hogy a terhelt bírósági határozat nélküli fogva tartásának öt napos leghosszabb tartama ellentétes az Egyezmény 5. cikke 3. bekezdésében foglalt „haladéktalan” bíró elé állítás követelményével.¹⁶ Ezzel egyidejűleg (és ugyanazon indokok alapján) került sor a bíróság elé állítás című külön eljárásban elrendelhető őrizetbe vétel időtartamának az általános szabályokhoz igazítására is.¹⁷

Az 1998. évi XIX. tv. (Be.) általános indokolása részletesen foglalkozott a törvény és hazánk nemzetközi kötelezettségei kapcsolatával, kiemelve az EJEE és az EJEB ítélkezési gyakorlatának szerepét a törvényjavaslat rendelkezéseinek kialakításában. Az előzetes letartóztatás okainak újrafogalmazásakor a jogalkotó célja az volt, hogy *önmagában a bűncselekmény tárgyi súlya* – amit a jogalkalmazó általában a Btk. különös részi büntetési tételhez kötött – ne legyen elégséges a legsúlyosabb kényszerintézkedése elrendeléséhez.¹⁸ Az előzetes letartóztatás (általános, kivételeket tűrő) maximális időtartamát a Be. három évben határozta meg.

Az új, még hatályba lépésére váró Be. és az annak hatására módosított régi Be. szabályait többször is vizsgálta az Alkotmánybíróság (AB). Az egyik ilyen rendelkezés a Be. 327. § (2) bekezdése (régiben Be. 223. § (2) bekezdés) volt, amely szerint, amennyiben az elsőfokú, jogerőre nem emelkedett ítéletben a bíróság szándékos bűncselekmény elkövetése miatt legalább háromévi végrehajtandó szabadságvesztésre ítélte a vádlottat, ügyészi indítványra az előzetes letartóztatást fenn kellett tartani vagy el kellett rendelni. Ezt, a bírót mérlegelési jogától megfosztó megoldást az AB alkotmány sértőnek találta (19/1999. (VI. 25.) AB határozat, ABH 1999, 150.)

Az előzetes letartóztatás okait érintette még ugyanebben az évben a 26/1999. (IX. 08.) AB határozat, ABH 1999, 265. is, amely a régi Be. 92. § (1) bekezdés c)

¹³ A teljesítendő követelményekről és a hazai jogszabályok megfeleléséről Bán Tamás és Bárd Károly publikált elemző tanulmányt. BÁN Tamás – BÁRD Károly: „Az Emberi Jogok Európai Egyezménye és a magyar jog” *Acta Humana* 1992/6–7. 3–162.

¹⁴ Vö. 1989. évi XXVI. tv. Általános indokolás 1. a) pontja.

¹⁵ 1989. évi XXVI. tv. 8. § (2) bek.

¹⁶ 1994. évi XCII. tv. a büntetőeljárásról szóló 1973. évi I. törvény módosításáról 6. §-ához fűzött indokolás. Amint erről Bán Tamás és Bárd Károly tanulmányában is olvashatunk, már 1990-ben az Országgyűlés elé került az a javaslat, amely az őrizetbe vétel ötnapos határidejének – az EJEB ítélkezési gyakorlatából levonható következtetéseknek megfelelően – 72 órára történő csökkentésére irányult. BÁN–BÁRD (13. lj.) 56.

¹⁷ A régi Be. 347. § (1) bek.-e tartalmazott eltérő, az általánostól hosszabb ideig tartó őrizetbe vételt lehetővé tevő rendelkezést a bíróság elé állítás esetén.

¹⁸ Indokolás a 129. §-hoz.

pontjában foglalt bűnismétlés veszélyére alapozott előzetes letartóztatási ok azon részét találta alkotmányellenesnek, amely szerint minden további megszorítás nélkül *bármely újabb bűncselekmény elkövetésének veszélye* megalapozhatná a terhelt személyi szabadságtól való megfosztását, mivel ez „már aránytalan eszköznek minősül”. (ABH 1999, 265, 277.)

Az előzetes letartóztatás az utóbbi években elsősorban a maximális időtartamára irányadó szabályok többszöri változása miatt került a figyelem középpontjába.

2010. július 1. napjától az előzetes letartóztatás időbeli felső határa *az eljárás alapjául szolgáló bűncselekmény büntetési tételétől függően differenciálódott*. Az új szabályt beiktató *2009. évi LXXXIII. tv.* Általános indokolásának III. 8. pontja és a 18. §-hoz fűzött indokolása is utal az EJEE-ből fakadó elvárásokra és az EJEB gyakorlatára. A felhívott EJEB-ítéletek között találjuk az *Imre v Magyarország* ügyben¹⁹ hozott határozatot is.²⁰

A *2011. évi LXXXIX. tv. 23. §*-ával beiktatott kiemelt jelentőségű ügyek eljárási szabályai körében a jogalkotó az *őrizetbe vétel maximális időtartamát százhusz órában határozta meg*. Az EJEB gyakorlatának ismeretében abszolút érthetetlen új rendelkezés mellett a jogalkotó lehetővé tette a védővel való érintkezés megtiltását is az őrizet első negyvennyolc órájában. Az AB 166/2011. (XII. 20.) AB határozatával a Be. 554/G. §-át – részben nemzetközi szerződésbe ütközése, részben alkotmányellenessége miatt – megsemmisítette (ABH 2011, 545, 546.). Az Alkotmánybíróság határozatában felhívta az EJEB máig irányadó, a *Brogan és mások kontra Egyesült Királyság* ügyben 1988. november 29-én hozott ítéletében a bíró elé állítás „hala-déktalanságának” értelmezésével kapcsolatosan írtakat (ABH 2011, 545, 575.).

2013. november 19. napjától a legsúlyosabb büntetéssel fenyegetett bűncselekmények esetén az előzetes letartóztatás időtartamának már *nincs felső határa*. Így az új maximális időtartam, azaz három év elteltével „sem szűnik meg az előzetes letartóztatás, ha a vádlottal szemben tizenöt évig terjedő vagy életfogytig tartó szabadságvesztéssel büntetendő bűncselekmény miatt van folyamatban eljárás”. A módosítást tartalmazó *2013. évi CLXXXVI. tv. 14. §*-ához fűzött indokolás egyértelműen utal arra a széles körben ismert tényre, hogy ezúttal is egyedi ügyekben bekövetkezett fiaszó, néhány, a házi őrizet szabályait megszegő terhelt miatt került sor jogszabály-módosításra.²¹

A felső határ megszűnését azóta is rendszeresen kifogásolják a jogvédő szervezetek, de a jogalkalmazók sem feltétlenül értenek vele egyet. Az előzetes letartóztatással kapcsolatos bírói (és részben az ügyészi) gyakorlat alapvetően pozitív tendenciá-

¹⁹ *Imre v Hungary*, Judgment of 2 December 2003, no. 53129/99.

²⁰ Emellett a *Debboub alias Hussein v France*, Judgment of 9 November 1999, no. 37786/97; a *W. v Switzerland*, Judgment of 26 January 1993, Series A no. 254-A és a *Tomasi v France*, Judgment of 27 August 1992, Series A, No. 241-A ügyek főbb megállapításait hívja fel a 18. §-hoz fűzött indokolás.

²¹ „A közelmúlt sajnálatos eseményei rávilágítottak azonban arra, hogy nem minden esetben elegendő ennyi idő az első fokú ügydöntő határozat meghozatalára és az előzetes letartóztatás feltételeinek (így különösen a szökés, elrejtőzés veszélyének) fennállta esetén, az előzetes letartóztatás megszűnése súlyosan megnehezíti, veszélyezteti a büntetőeljárás befejezését, ezért indokolt, hogy az előzetes letartóztatás intézményének ez esetekben ne legyen időkorlátja.”

it felvázoló Matusik Tamás álláspontja szerint is „az előzetes letartóztatás ügydöntő határozat előtti maximális tartamának hiánya a legsúlyosabb bűncselekmények esetében a gyakorlatban egyezményesértésekhez vezethet”.²² Nem önmagában a felső időkorlát hiánya lenne ez esetben egyezményesértő, hanem az, hogy a legsúlyosabb büntetéssel is sújtható bűncselekmények miatt indult eljárások során az előzetes letartóztatásban töltött idő meghalad(hat)ná az EJEE 5. cikk 3. bekezdésében előírt észszerű időn belüli tárgyalás tartásának követelménye alapján elfogadható tartamot. Másrészt „azt az üzenetet hordozza, hogy a jogalkotó hajlandó elfogadni az eljárások jelentős elhúzóását olyan esetekben is, amikor a terheltet fogva tartják”.²³ Az alapvető jogok biztosa elsősorban az arányosság követelményének megsértése miatt kezdeményezte, hogy az Alkotmánybíróság semmisítse meg a Be. ezen rendelkezését.²⁴

3. A HAZAI JOGALKALMAZÓI GYAKORLAT

Az EJEE rendelkezéseivel és az EJEB gyakorlatával összehangban álló nemzeti jogalkalmazás kialakítása nem minden esetben követel jogalkotói lépést, az esetek egy részében a jogalkalmazás „hozzáigazításával” is elérhető a kívánt cél. Azt, hogy ez mégsem egyszerű feladat, jelzi, hogy a jogalkalmazással kapcsolatos kritikai megjegyzések sokkal gyakrabban olvashatók a szakirodalomban²⁵ és az Európa Tanács kontrollszerveinek határozataiban, ajánlásaiban, mint a jogalkotást kifogásoló megállapítások. Így a Parlamenti Közgyűlés korábban hivatkozott határozata is leszögezi, hogy a legtöbb tagállam törvényei általában összehangban vannak a Konvenció standardjaival, de azok ügyészségek és bíróságok általi alkalmazása gyakran nincs.²⁶ Az egyik ilyen kritikus kérdés, hogy az előzetes letartóztatás elfogadható okait általában túl szélesen értelmezik, vagy pro forma hívják segítségül annak érdekében, hogy igazolják az előzetes letartóztatás más, nem jogszerű céljait.²⁷ A hazai jogal-

²² MATUSIK Tamás: „Gondolatok az előzetes letartóztatás hazai gyakorlatát ért kritikák kapcsán” *Magyar Jog* 2015/5. 293.

²³ FAZEKAS Tamás – KÁDÁR András Kristóf – NOVOSZÁDEK Nóra: *Az előzetes letartóztatás gyakorlata: Az alternatív kényszerintézkedések és a bírói döntéshozatal vizsgálata* (Budapest: Magyar Helsinki Bizottság 2015) (a továbbiakban: Jelentés) 8.

²⁴ Lásd ajbh.hu/documents/10180/1957691/Alkotm%C3%A1nyb%C3%ADr%C3%B3s%C3%A1gi+ind%C3%ADtv%C3%A1ny+az+el%C5%91zezes+letart%C3%B3ztat%C3%A1s+id%C5%91tartam%C3%A1r%C3%B3l+441_2014/ceab43cc-28b7-45de-bcd8-560451487af3?version=1.1. Az indítvány elbírálására a kézirat lezárásáig tudomásom szerint még nem került sor.

²⁵ Az előzetes letartóztatás kérdéseivel foglalkozó külföldi és hazai szakirodalom meglehetősen bőséges. Közel két évtizeddel ezelőtt magam is azon szerzők körébe tartoztam, akik a problémakör komplex elemzésére törekedtek. Lásd RÓTH Erika: *Az elítélés előtti fogvatartás dilemmái* (Budapest: Osiris 2000). E témával foglalkozott – a magyar és a német nyelvű szakirodalom alapos feldolgozásával – kiváló monográfiájában Herke Csongor is. HERKE Csongor: *A letartóztatás* (Budapest – Pécs: Dialóg Campus 2002).

²⁶ Abuse of pre-trial detention in State Parties to the European Convention on Human Rights (9. lj.) 4. pont.

²⁷ A Parlamenti Közgyűlés határozata nevesít is ilyen, gyakran előforduló okokat, elsősorban azon tagállamokkal kapcsolatos döntéseket említve, amelyeket a csatolt jelentésben foglaltak alapjául szolgál-

kalmazói gyakorlatot is sokszor *a letartóztatási okok fennállásának nem megfelelő indokolása, vagy az egyes okok túl széles, esetenként ellentmondásos értelmezése* miatt éri kritika.

Szabó Krisztián írását olvasva különösen lehangoló képet kapunk. Véleménye szerint a sematikus döntések, amelyekre sem a hazai felsőbb bíróságok, sem az uniós jogi aktusok, sem az EJEB gyakorlata nem gyakorol hatást, főként az alsóbb szintű bíróságokat jellemzik.²⁸ Valamivel árnyaltabb, de szintén meglehetősen kritikus helyzetet vázol fel az egyediesített indokolás hiányával kapcsolatban a Magyar Helsinki Bizottság Jelentése.²⁹

Az, hogy a szakirodalomban megjelentek a jogalkalmazói gyakorlatot, különösen az előzetes letartóztatással kapcsolatos ügyészi indítványok és bírósági végzések sematikus indokolását kifogásoló írások, nem új keletű jelenség. Már 1996-ban publikálta Nyilasi Gyula aktavizsgálaton alapuló elemzését és állapította meg, hogy gyakori a több előzetes letartóztatási okra való (esetleg csak részben vagy részben sem megalapozott) hivatkozás az ügyészségi indítványokban.³⁰ Szabó előbb említett kritikus hangvételű írására³¹ válaszolva Matusik Tamás nem pusztán a munder becsületét védte, amikor nyomozási bíróként rámutatott a közelmúltban bekövetkezett kedvező változásokra.³² Maga is elismeri, hogy vannak még hiányosságok és hogy a fővárosban e téren kedvezőbbek a tapasztalatok, mint az országos átlag. Ugyanakkor azok a problémák, amelyeket Szabó felvázolt, a szakirodalomban és a jogvédő szervek jelentéseiben is gyakran olvashatók és nem egy esetben hazánk strasbourgi marasztalását is eredményezték. Ha áttekintjük azokat az indokokat, amelyek Elek Balázs „gyűjtése” alapján az előzetes letartóztatás elrendelését vagy fenntartását indokolják,³³ láthatjuk, hogy Szabónak sok állítása igazolható. A szükségtelen, „értelmetlen”, indokolatlanul hosszú ideig tartó előzetes letartóztatásra számos példát hozott fel korábban Farkas Lilla is.³⁴

A kedvező változásokat – legalábbis ami az elrendelt előzetes letartóztatások számát illeti – jelzi a Magyar Helsinki Bizottság előzetes letartóztatással kapcsolatos jogalkalmazói gyakorlatot vizsgáló jelentése is, bár az adatok önmagukban

lő látogatások érintettek. Abuse of pre-trial detention in State Parties to the European Convention on Human Rights (9. lj.) 7. pont. Az ilyen, nem nevesített, így nem jogszerűen elrendelt előzetes letartóztatást eredményező okokra vonatkozóan lásd HERKE Csongor: „Az apokrif letartóztatási okok” *Belügyi Szemle* 2001/12. 83–92. és HERKE (25. lj.) 114–120.

²⁸ SZABÓ Krisztián: „Gondolatok az előzetes letartóztatás gyakorlatáról” *Magyar Jog* 2014/12. 725, 729. Jelentés (23. lj.) 14.

³⁰ NYILASI Gyula: „Az előzetes letartóztatottak ügyeinek időszerűsége a fővárosi nyomozó szervek gyakorlatában” *Belügyi Szemle* 1996/1. 22–35. Ma is egyetérthetünk azon megállapításával, hogy „meggyőzőbb, ha az előterjesztő egy alaposan megindokolt jogcímre hivatkozik, mintha meggonddalattal feltüntet olyanokat is, amelyekre nincs kellő ténybeli alap”. 29.

³¹ SZABÓ (28. lj.) 725–729.

³² MATUSIK (22. lj.) 289–293. A változásokhoz valószínűleg jelentős mértékben hozzájárult a BK 93 véleményben a nyomozási bírókkal szemben megfogalmazott elvárás.

³³ ELEK Balázs: „Az előzetes letartóztatás indokolása az Európai Emberi Jogi Bíróság gyakorlatának tükrében” *Büntetőjogi Szemle* 2015/3. 35–51.

³⁴ Szenvedélyes hangvételű írásában annyi a visszás gyakorlatot tükröző eset, hogy azok közül egy-egy kiemelésére nem is vállalkozhatok. BÁN Tamás [et al.]: „Strasbourg és a magyar joggyakorlat” (FARKAS Lilla írása) *Fundamentum* 2005/1. 61–69.

nem jelentenek garanciát arra, hogy „a bírói döntések és a döntéshozatali eljárások következetesen megfelelnek a felsőbb szintű magyar bírói fórumok, az Emberi Jogok Európai Bírósága és a releváns európai uniós szabályok támasztotta követelményeknek”.³⁵

Kétségtelen, hogy a jogalkalmazás során van előrelépés, de aligha mondható el, hogy az előzetes letartóztatás elrendelésekor és időtartamának meghosszabbításakor minden ügyben tüzetesen vizsgálná az indítványozó ügyész és a nyomozási bíró (de akár a tárgyalási szakban eljáró bíróság), hogy az előzetes letartóztatás valószínűsége alapított feltételeit az adott esetben milyen konkrét, egyedi körülmények támasztják alá, vagy gyengítik, s hogy nem lenne-e alkalmas valamely enyhébb korlátozással járó kényszerintézkedés az adott eljárási cél elérésére.³⁶ Tekintettel arra, hogy az előzetes letartóztatással kapcsolatos döntések többnyire legalább az egyik szereplő nemtetszését vívják ki, ezek a hibák nem lennének fenntarthatók, ha a fellebbezést elbíráló bíróságok nem értenének egyet ezzel az attitűddel.

Azt, hogy van elmozdulás e téren, jelzi, hogy az OIT 2010-ben felkérte a Legfelsőbb Bíróság Büntető Kollégiumát a személyes szabadságot korlátozó kényszerintézkedések elrendelésével összefüggő bírói gyakorlat vizsgálatára. Az időközben módosult jogszabályi háttér is indokolta a kényszerintézkedések vádemelést megelőző elrendelésével, meghosszabbításával kapcsolatos bírói gyakorlat újabb elemzését, amelyet a Kúria elnöke 2015-ben rendelt el.³⁷ A vizsgálatra kijelölt határozatok köre is jelezte, hogy a szakirodalomban megfogalmazott kritikák valószínűleg nem tűntek alaptalannak.³⁸

A kirajzolódó pozitív tendenciák ellenére, két és fél évtized elteltével sem mondhatjuk, hogy a strasbourgi esetjog a mindennapi gyakorlat szintjén beépült volna a bírói tevékenységbe.³⁹ Ennek oka részben a – főként eleinte tapasztalható – külföldi, nemzetközi esetjoggal kapcsolatos idegenkedés, amelyhez hozzájárult az is, hogy a törvényhozó „nem tette világossá, hogy az egyezmény szerveinek a normaszöveget alkalmazó, s annak értelmezését is adó esetjoga mennyiben köti a magyar törvényhozót, a magyar bíróságokat”.⁴⁰

Az AB az ítélkező bíróságoktól eltérően rendszeresen hivatkozott és hivatkozik az EJEB esetjogára, különösen, ha egy jogszabályi rendelkezés nemzetközi egyez-

³⁵ Jelentés (23. lj.) 7.

³⁶ A Magyar Helsinki Bizottság jelentése is a konkrétumokat hiányolja a határozatok indokolásból. Jelentés (23. lj.) 7.

³⁷ Az előzetes letartóztatás vádemelés előtti elrendelésével, meghosszabbításával kapcsolatos vizsgálatról lásd Mészár Róza: „Az előzetes letartóztatás elrendelésével és fenntartásával kapcsolatos ítélkezési gyakorlat” *Forum Sententiarum Curiae* 2016/1. 12–13.

³⁸ Mészár (37. lj.) 13. A bírói gyakorlat elemzése befejeződött, az értékelés számos – különösen a határozatok indokolásával kapcsolatban tapasztalt – hiányosságra mutatott rá. A Kúria Büntető Kollégiuma Joggyakorlat-elemző Csoport 2016.El.II.JGY.B.2. sz. „Összefoglaló a személyi szabadságot korlátozó kényszerintézkedésekkel kapcsolatos joggyakorlat vizsgálatáról” c. összefoglaló vélemény a kézirat lezárását követően, 2017. május 29-i keltezéssel elkészült, a Kúria honlapján szereplő közzétételi dátum 2017. június 28. Lásd lb.hu/sites/default/files/joggyak/osszefoglalo_velemeney_7.pdf.

³⁹ Még ma sem idejémtúlt Magyar Gábor azon megállapítása, hogy „Az egyezmény és a bíróság esetjoga alig jelenik meg a magyar bírói gyakorlatban”. BÁN (34. lj.) (MAGYAR Gábor írása).

⁴⁰ BÁN (34. lj.) 47. Lásd még Bárd Károly és Bárd Petra tanulmányát a jelen különszámban.

ménybe ütközését állította az indítványozó,⁴¹ és erre felhívja az ítélkező bíróságok figyelmét is.⁴²

4. AZ EJEB MAGYARORSZÁGOT ÉRINTŐ GYAKORLATA ÉS AZ ELŐZETES LETARTÓZTATÁS INDOKOLTSÁGÁNAK VIZSGÁLATA

Az EJEE rendelkezéseinek értelmezése nem csak hazánkban okozott problémákat. Időről időre kerülnek a bíróság elé olyan, egyezményesértést megalapozó nemzeti jogalkalmazói gyakorlatot tükröző ügyek, amelyekben a marasztalás elkerülhető lett volna, ha a tagállamok bíróságai a strasbourgi esetjogot ismerték és megfelelően beépítették volna mindennapi tevékenységükbe. A jogalkalmazóknak meg kell érteniük és el kell fogadniuk, hogy „az egyezményben biztosított jogoknak olyan jelentéstartalmat kell tulajdonítani, amely az Emberi Jogok Európai Bíróságának az egyes ügyekben meghozott határozataiban megjelenik”.⁴³

Az egyezményesértést megállapító határozatok valamivel több mint 15%-a érintette az 5. cikket. A hazánkkal szemben hozott 388 marasztaló határozatot vizsgálva látható, hogy 2015. évvel bezárólag összesen 33 ítélet állapította meg, hogy hazánk megsértette az 5. cikkben foglalt követelményeket. Ezt csupán az eljárás időtartamával kapcsolatos jogsértések múlják – jelentősen – felül.⁴⁴ A statisztikai adatok alapján elmondhatjuk, hogy az 5. cikkben foglalt jogok sérelme mind az Európa Tanács tagállamainak összességét, mind a Magyarországot érintő ítéletek viszonylatában jelentős szerepet kap. Valószínűleg ez részben annak is köszönhető, hogy „az 5. cikk egyike az Egyezmény legbonyolultabb, és az idők folyamán a legtöbb értelmezési vitát kiváltott cikkeinek”.⁴⁵ Ezen belül is a c) pont „egyike a legvitatottabb egyezményi rendelkezéseknek, amennyiben több lehetséges értelmezést is megenged”.⁴⁶

Bár a statisztikai adatok arra utalnak, hogy a hazai jogalkalmazói gyakorlat korántsem tartozik azok közé, amelyeket érintően kiemelkedően sok marasztaló ítélet születik Strasbourgban, viszonylag mégis gyakran kerül az EJEB elé olyan magyar ügy, amelyben az előzetes letartóztatás elrendelésének, fenntartásának indokai nem kellően megalapozottak, vagy azért, mert nem tartalmaznak az egyedi ügy körülményeit tükröző érvelést, vagy azért, mert olyan indokokat hoznak fel, amelyek az EJEB szerint nem alapozzák meg a szabadságelvonást.⁴⁷

⁴¹ Az EJEE és az EJEB esetjogának szerepéről az Alkotmánybíróság tevékenységében lásd BÁN (34. lj.) 49–53.

⁴² „Az Alkotmánybíróság is megerősítette alkotmányos követelményként, hogy a bíróságoknak döntéseikben figyelembe kell venniük az egyezmény rendelkezéseit” – utal Weller Mónika az 58/1995. (IX. 15.) AB hat.-ra. BÁN (34. lj.) (WELLER Mónika írása) 59.

⁴³ BÁN (34. lj.) (TALLÓDI Zoltán írása) 55.

⁴⁴ Overview 1959 – 2015 ECHR, http://www.echr.coe.int/Documents/Overview_19592015_ENG.pdf.

⁴⁵ GRÁD–WELLER (1. lj.) 175.

⁴⁶ GRÁD–WELLER (1. lj.) 190.

⁴⁷ Ahogyan Elek Balázs is utal rá, az EJEB „abban mindig következetes volt, hogy a kényszerintézkedések elrendeléséről szóló határozatok csupán abban az esetben felelnek meg az Egyezmény követelményeinek, ha azok megfelelő indokolással vannak alátámasztva”. ELEK (33. lj.) 35.

A hazai bírósági gyakorlatban gyakori indoka az előzetes letartóztatás elrendelésének az, hogy a terhelt nem rendelkezik munkavisztonnyal. *Nagy Gábor* ügyében az EJEB úgy foglalt állást, hogy önmagában a munkahely hiányából nem lehetett volna arra következtetni, hogy az egyébként büntetlen előéletű személy hajlamos lett volna újabb bűncselekményt elkövetni (a kérelmező anyagi helyzete egyébként biztosított volt).⁴⁸

Az előzetes letartóztatás indokai nem fogadhatók el és így egyezményesértés megállapítására kerül sor, ha a bíróság határozata nem utal arra, hogy a konkrét ügy milyen körülményei támasztják alá a szabadságelvonás ún. feltételezésen alapuló okait. Így a *Gál*-ügyben a Be. 129. § (2) bekezdés *b*) pontjának azon fordulatára alapozott előzetes letartóztatás spekuláció határán lévő indokait nem tartotta elfogadhatónak az EJEB, amikor a terhelt bírósági tárgyaláson való megjelenése „más okból” nem lett volna biztosított az előzetes letartóztatás elrendelése nélkül.⁴⁹

Az *Imre*-ügyben⁵⁰ és a *Hagyó*-ügyben⁵¹ is azért állapította meg az EJEE 5. cikk 3. bekezdés megsértését az EJEB, mert az eljáró bíróságok nem támasztották alá specifikus bizonyítékokkal a szökés, elrejtőzés veszélyének, továbbá az összejátszás kockázatának fennállását. Hasonló indokok alapján került sor az Egyezmény megsértésének megállapítására a *Maglódi*-ügyben is.⁵² (Lásd Bárd Károly és Bárd Petra tanulmányát a jelen kötetben.)

Az *A. B.*-ügyben az indítvány szökés és elrejtőzés, bűnisméltés, valamint összejátszás veszélyére hivatkozott, a bíróságok pedig adósak maradtak a hivatkozott veszélyeket alátámasztó megfelelő érveléssel.⁵³

Az előzetes letartóztatás elrendelésének és fenntartásának kellően nem konkretizált indokai a *Hunvald*-ügyben is az egyezményesértés megállapításához vezettek.⁵⁴

A *Darvas*-ügyben az EJEB már az eset körülményeinek ismertetésekor utalt arra, hogy a kérelmező előzetes letartóztatását meghosszabbító bírósági határozatok meglehetősen sztereotip hivatkozásokat tartalmaztak a szökés, elrejtőzés és összebeszélés veszélyére anélkül, hogy részletes indokolást adtak volna a kérelmező egyéni körülményei, illetve az ellene beszerzett bizonyítékok tekintetében.⁵⁵

A hivatkozott néhány esetben ismétlődően előforduló hibák is arra hívják fel a figyelmet, hogy a jogalkalmazónak is ismernie kell és tiszteletben kell tartania az EJEB által kimunkált elvárásokat. A jogalkalmazó munkáját, az adott ügyben releváns EJEB-döntések megismerését segíti, hogy a strasbourgi esetjog nyomtatott

⁴⁸ *Nagy Gábor v Hungary*, Judgment of 11 February 2014, no. 33529/11, § 30. Ugyanez a körülmény meglehetősen gyakran szerepel érvként a szökés veszélye megállapításánál is. Vö. Jelentés (23. lj.) 46.

⁴⁹ *Gál v Hungary*, Judgment of 11 March 2014, no. 62631/11, § 45.

⁵⁰ *Imre v Hungary*, Judgment of 2 December 2003, no. 53129/99, § 45.

⁵¹ *Hagyó v Hungary*, Judgment of 23 April 2013, no. 52624/10, § 55, 56, 60.

⁵² *Maglódi v Hungary*, Judgment of 9 November 2004, no. 30103/02, § 39.

⁵³ *A. B. v Hungary*, Judgment of 16 April 2013, no. 33292/09, § 7, 24–27.

⁵⁴ *Hunvald v Hungary*, Judgment of 10 December 2013, no. 68435/10, § 39, 44.

⁵⁵ *Darvas v Hungary*, Judgment of 11 January 2011, no. 19547/07, § 7.

vagy elektronikus formában több forrásból is elérhető⁵⁶ és beépült a bírók továbbképzésének anyagába.

5. KONKLÚZIÓ

A jogalkotó akkor végzi helyesen a feladatát, ha elébe menve a problémáknak, más államok marasztalásából vonja le a következtetést, és mások hibáiból tanulva azelőtt változtat a támadható jogszabályokon – vagy igyekszik jogalkotási lépéssel a jogalkalmazói gyakorlatot helyes irányba „terelni” – mielőtt Magyarországgal szemben nyújtanának be panaszt a jogaikban sértett terheltek.⁵⁷ Az előzetes letartóztatással kapcsolatos hazai jogalkotás és jogalkalmazás az EJEE rendelkezéseivel és az EJEB gyakorlatával való összhangjának megteremtésére irányuló törekvéseket röviden áttekintve láthattuk, hogy a Be. adott jogintézményt érintő szabályai sem problémamentesek.

A jogszabályok hibáihoz, hiányosságaihoz képest sokkal több kockázatot rejt magában a jogalkalmazói gyakorlat. A szakirodalomban megjelent kritikák és a jogvédő szervezetek jelentései előrevetítik, hogy a kedvező tendenciák ellenére még mindig számíthatunk marasztalásra Strasbourgban, főként a letartóztatási okok fennállásának ügy-specifikus tényeken alapuló alátámasztása, „egyediesítése”, az elvárásoktól elmaradó színvonalú indokolások, a védelmi érvelések figyelmen kívül hagyása, az észszerűtlenül hosszú ideig tartó fogva tartás és az alternatív megoldások tényleges keresésének elmaradása miatt.

Bizakodásra ad okot, hogy a bírói gyakorlat folyamatban volt vizsgálata is főként ezeket a kérdéseket helyezte középpontba, s ha a hiányosságok felszámolása nem is történik meg egyik napról a másikra, a jogalkalmazói felelősségtudat, igényesség fejleszthető, a jogorvoslatok elbírálása során a felsőbb bírósági kontroll erősíthető, ami a terheltek és az EJEB előtt a magyar állam képviselőjében eljárók számára is kedvezőbb helyzetet eredményezhet.

⁵⁶ 2002. december 18-án a Miniszteri Bizottság ajánlást fogadott el az Egyezmény szövegének és a Bíróság esetjogának a tagállamokban történő közzétételéről és terjesztéséről. A Miniszteri Bizottság Rec (2002) 13. sz. ajánlása a tagállamok felé az Emberi Jogok Európai Egyezménye szövegének, továbbá az Emberi Jogok Európai Bírósága esetjogának közzétételéről és terjesztéséről a tagállamokban. (A Miniszteri Bizottság 2002. december 18-án, a Miniszteri Küldöttek 822. ülésén fogadta el) Lásd [europatanacs.hu/pdf/CMRec\(2002\)13.pdf](http://europatanacs.hu/pdf/CMRec(2002)13.pdf). Sok ítélet hozzáférhető magyar nyelven – elsősorban azok, amelyekben a panasz Magyarországgal kapcsolatos volt – a következő címen: igazsagugyiinformaciok.kormany.hu/az-emberi-jogok-europai-birosaganak-iteletei.

⁵⁷ „[...] a bíróság ítéleteiből minden államnak le kell vonnia a saját jogrendszerére vonatkozó következtetéseket annak érdekében, hogy a hasonló típusú jogsértéseket megelőzze.” BÀN (34. lj.) (WELLER Mónika írása) 60–61.

BÉKÉS ÁDÁM*

A TISZTESSÉGES ELJÁRÁSHOZ VALÓ JOG ÉRVÉNYESÜLÉSE A STRASBOURGI BÍRÓSÁG ESETJOGA ALAPJÁN

Az Emberi Jogok Európai Egyezménye 6. cikkében foglalt tisztességes tárgyaláshoz való jog biztosítása érdekében elvárt követelmények, eljárási garanciák gyakorlati érvényesülését vizsgálom az Emberi Jogok Európai Bírósága magyar vonatkozású esetjogából válogatott ügyek mentén. A vizsgálat fókuszra irányult arra, hogy a magyar jogalkotás és jogalkalmazás mennyiben volt képes követni a Bíróság jogfejlesztő munkáját az elmúlt 25 évben. Több száz eset már képes tendenciákat kimutatni és lehetővé tenni az óvatos értékelést, hogy a marasztalásokra kellő reakciót adott-e Magyarország. Az is megállapítható volt, hogy a jogalkotónak sok esetben ellentétes érdekeket kell kiszolgáltatnia: olyan módon biztosítsa a hatékony eljárást, hogy közben nem sérti az adott terület eljárási garanciáit. Sajnos a területi korlátok nem teszik lehetővé az egyes ítéletek részletes elemzését, a jelen tanulmány igyekszik pillanatfelvételt készíteni arról az útról, amelyet megtettünk a 6. cikk vonatkozásában.

1. BEVEZETÉS: AZ EMBERI JOGOK EURÓPAI EGYEZMÉNYE 6. CIKKÉRŐL ÁLTALÁNOSÁGBAN

Tanulmányomban az Emberi Jogok Európai Egyezménye 6. cikkében foglalt tisztességes tárgyaláshoz való jog biztosítása érdekében elvárt követelmények, eljárási garanciák gyakorlati érvényesülését igyekszem áttekinteni az Emberi Jogok Európai Bírósága magyar vonatkozású esetjogából válogatva. A tanulmány a területi korlátok miatt csak távoli pillanatfelvételt adhat arról, hogy mit értünk el az elmúlt 25 évben, és milyen tennivalók maradnak a tisztességes eljárás biztosítása érdekében, amelynek egyes elemeit nem lehet elválasztani egymástól. Sulyok Tamás megfogalmazása szerint az eljárás tisztességes minősége nem szabályok, elvek formális és egymástól elszigetelt alkalmazásán múlik, ugyanis valamennyi részletszabály formális betartása ellenére azok nem eredményezik automatikusan a tisztességes eljárást.¹ Egy jogállam fokmérője lehet, hogy mennyiben biztosítja a jogi út igénybevehetőségét, a legalitást és a bírói garanciákat.²

* PhD, egyetemi docens, Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kar, 1088 Budapest, Szentkirályi u. 28–30.
E-mail: bekes@bekes-legal.hu.

¹ Sulyok Tamás: „A védelemhez való jog összehasonlító vizsgálata” in Badó Attila (szerk.): *A bírói függetlenség, a tisztességes eljárás és a politika* (Budapest: Gondolat 2011) 206.

² Bárd Károly: *Emberi jogok és büntető igazságszolgáltatás Európában* (Budapest: Magyar Hivatalos Közlönykiadó 2007) 44.

Az EJEE 6. cikkében foglalt tisztességes eljárás elvének gyakorlati érvényesülése érdekében a nemzeti jogrendszerekben elvárt eljárási garanciák nagyrészt meg-egyeznek a közösségi jog által immáron irányelvek útján kötelezően előírt követelményekkel.³ Ezen irányelvek hatálybalépése és a nemzeti jogba való implementálása az általános szabályozás miatt fontos, hiszen az EJEB jogfejlesztő döntései 'kérelem-vezéreltek': az EJEB csak azokkal a kérdésekkel foglalkozik, amely elé kerül egy jogintézmény hiánya vagy hibás működése folytán. Ezzel szemben az irányelvek bevezetése útján megvalósított jogalkotási irány egységesebb és a tagállamokban azonos szinten és kötelezően alkalmazandó normákat ír elő.⁴ Az EJEB magyar vonatkozású döntései alapján jól látható, hogy a jelenlegi magyar szabályozás, illetve joggyakorlat mennyiben felel meg a vele szemben támasztott követelményeknek, milyen eredményeket sikerült elérni az elmúlt huszonöt évben: mennyire tekinthető hatékonynak a magyar igazságszolgáltatás, mennyiben biztosítottak az eljárási garanciák, illetve az EJEB jogfejlesztő munkáját megfelelően leképezte-e a nemzeti jogalkotó. Éppen ezért például a jogviták észszerű időn belül történő elbírálásával kapcsolatos EJEB-döntések – amelyekből 288 esetet találtam – vizsgálata két szempontból is jelentős: egyrészt az esetjog alapján következtetni lehet a jogalkalmazók által végzett munka tényleges hatékonyságára, másrészt a magyar jogalkotó legalább szabályozási szinten biztosítja vagy előírja-e az észszerű és hatékony eljárást, ugyanakkor megtartva megfelelő eljárási jogokat és garanciákat. Mindegyik ügy részletes bemutatása nem lehetséges és nem is szükséges az alapul szolgáló esetek és a döntések nagyfokú hasonlósága miatt, így válogatásom a szubjektíve legérdekesebbekre korlátozódik.

2. AZ EJEE 6. CIKK (1) BEKEZDÉSE MINT A TISZTESSÉGES ELJÁRÁS ALAPPILLÉRE

Az EJEE 6. cikk (1) bekezdése minden eljárástípusra vonatkozóan fogalmaz meg kötelezően érvényesítendő követelményeket a tág értelemben vett tisztességes eljárás biztosítása érdekében. Ezeket a követelményeket alapvetően három csoportra oszthatjuk: 1) egyes feltételek az eljáró bíróságokra vonatkoznak (a törvény által létrehozottnak, pártatlannak és függetlennek kell lennie), 2) mások a bírósági (hatósági) eljárás vonatkozásában határoznak meg általános elveket (az eljárásnak tisztességesnek kell lennie, észszerű időn belül le kell zárulnia), 3) végül a tárgyalás, illetve az ítélethirdetés nyilvánosságát deklarálja.

³ A 2010/64/EU irányelvvel a büntetőeljárás során igénybe vehető tolmácsoláshoz és fordításhoz való jogról, HL L 280/1, 2010. 10. 26. A 2012/13/EU irányelvvel a büntetőeljárás során a tájékoztatáshoz való jogról, HL L 142/1, 2012. 06. 01. A 2013/48/EU irányelvvel a büntetőeljárás során és az európai elfogatóparancshoz kapcsolódó eljárásokban ügyvédi segítség igénybevételéhez való jogról [...], HL L 294/1, 2013. 11. 06.

⁴ Ed CAPE [et al.]: *Effective Criminal Defence in Europe* (Antwerp – Oxford – Portland: Intersentia 2010) 47.

2.1. AZ ÉSSZERŰ HATÁRIDŐBEN TÖRTÉNŐ ELBÍRÁLÁS KÖVETELMÉNYE

Az EJEB gyakorlata az eljárás általában vett tisztességes érvényesülése körében kiemelt jelentőséget tulajdonít a jogviták ésszerű időn belül történő elbírálásának. Az egyéni jogvédelem, a jogbiztonság védelme és az igazságszolgáltatásba vetett közbizalom hármass célrendszere az ésszerű időtartam követelményét az államtól mint jogalkotótól és az állami intézményektől is elvárja.⁵ Fontos kiemelni, hogy az EJEB nem az adott ország igazságszolgáltatását, az adott időszakban jellemző átlagos pertartamot, hanem a panaszos konkrét ügyének időigényét veszi figyelembe, ezen belül is vizsgálva a per egyes szakaszainak, eljárási fázisainak időtartamát. Vizsgálja, hogy a nemzeti bíróság mindent megtett-e annak érdekében, hogy az eljárás folyamatosságát biztosítsa és az adott jogvita elbírálására minél előbb sor kerüljön.⁶ Az EJEB tehát elsősorban az adott ügyben eljáró bíróság hatékonyságát vizsgálja, míg másodsorban foglalkozik a nemzeti szabályok megfelelőségével. A magyar panaszok jelentős részét az ésszerű időn belül történő elbírálás követelményének megszegésére, vagyis a peres eljárások – így különösen a polgári ügyek – jelentős elhúzóására alapítva, az EJEE 6. cikk (1) bekezdésének sérelmére hivatkozva nyújtották be.⁷

2.1.1. AZ ÉSSZERŰ IDŐ KÖVETELMÉNYE A POLGÁRI PEREKBEN

A jogviták ésszerű időn belüli befejezéséhez való jogot a magyar jogirodalomban többször a perhatékonyság elvével összekapcsolva tárgyalják.⁸ Az ésszerű idő követelménye az európai jogfejlődés hatására, a Pp. 1992. évi módosításával (V. Ppn.) jelent meg a magyar polgári eljárásjogban,⁹ felváltva a perek „alapos és gyors” tárgyalását előíró rendelkezést.¹⁰ Ezt követően a polgári peres eljárások gyorsítása terén az első jelentős lépést a Pp. 1999-es módosítása (VIII. Ppn.) jelentette, amely már meghatározta, mely szempontokat szükséges figyelembe venni annak megítélésekor, hogy egy adott eljárás ésszerű időben befejezettek tekinthető-e, továbbá a bíróság mulasztása esetén igényelhető méltányos elégtételt biztosító kártérítési intézménye is ekkor került be a törvénybe.¹¹

A jelenleg hatályos Pp. 2. § (1) bekezdése szerint a bíróságnak az a feladata, hogy a feleknek a jogviták elbírálásához, a perek tisztességes lefolytatásához és ésszerű időn belül történő befejezéséhez való jogát érvényesítse. Az EJEE azonban az ésszerű

⁵ BÓKA János: „To Delay Justice, Is Injustice” – az ésszerű időtartam követelményének összehasonlító vizsgálata in BADÓ (1. lj.) 136.

⁶ 2006. évi XIX. tv.-hez fűzött indokolás.

⁷ 2006. évi XIX. tv.-hez fűzött indokolás.

⁸ SZATMÁRI Béla: „Ésszerű idő: az emberi jogok érvényesülése a büntető jogalkalmazásban” in *Börtönügyi Szemle* 1996/4. 28.

⁹ „A bíróság hivatalból gondoskodik a pereknek az alapos tárgyalásáról és ésszerű időn belül történő befejezéséről.”

¹⁰ KAPRINAY Eszter: „Az ésszerű időn belüli befejezéshez való jog” in SMUK Péter (szerk.): *Az állam és jog alapvető értékei I. Konferenciakötet* (Győr: Verebélyi Imre 2010) 282–291.

¹¹ KENGYEL Miklós: *Magyar Polgári Eljárásjog* (Budapest: Osiris 2003) 83.

szzerű idő fogalmát nem határozza meg pontosan – nem is volna lehetséges –, így vizsgálatánál elsősorban az EJEB kialakult gyakorlata szolgál útmutatóul. A pertartam észszerűségének szempontjait az EJEB a *Neumeister*-ügyben¹² alakította ki, oly módon, hogy annak megítélésénél a jogvita bonyolultságát, a felek és a releváns hatóságok magatartását kell figyelembe venni. A EJEB ezt a szempontrendszert a *König*-ügyben¹³ kiegészítette azzal, hogy az előbbieket mellett azt is figyelembe vette, hogy a fél aspektusából mi a jogvita tétje.¹⁴ Az EJEB tehát négy alapvető tényezőt vizsgál az észszerű idővel kapcsolatban: 1) az ügy bonyolultságát; 2) a kérelmező magatartását; 3) az eljáró szerv által tanúsított magatartást; 4) a kérelmező számára mi is az ügy tétje.

Az EJEB döntéseinek hatásaként lehet értékelni a bíróságok hatékony működését és a bírósági eljárások gyorsítását szolgáló *egyres törvényeknek módosításáról szóló 2010. évi CLXXXIII. tv.* elfogadását, amellyel több törvény, köztük a Pp. és a Be. is az eljárás gyorsítását szolgáló módosításokon esett át. A Pp.-t módosító rendelkezések közül a legfontosabbnak tekinthető, hogy a kötelező jogi képviselő esetében a keresetváltoztatás, a viszontkereset és a beszámítási kifogás előterjesztése vonatkozásában szigorú határidők kerültek meghatározásra.¹⁵

Kiemelt jelentőségű a *Gazsó kontra Magyarország* ügy,¹⁶ amelyben az EJEB 2015 júliusában hozta meg elsőfokú ítéletét. Ebben nemcsak megállapította a jogsértés tényét és marasztalta hazánkat, hanem – ún. *pilot judgement* eljárás¹⁷ keretében – jogszabály-alkotási/módosítási kötelezettséget is előírt Magyarország számára. Az ügy lényege szerint a kérelmező és munkáltatója között 2002. február 25. napjától 2005. május 18. napjáig volt per folyamatban. A bíróság a kérelmező tovább foglalkoztatására kötelezte a munkáltatót. A kérelmező azonban nem fogadta el a felkínált munkakört, így 2006. januárjában újabb per kezdődött, amely végül 2012-ben a Kúria döntésével zárult. A kérelmező sérelmezte, hogy az eljárás hossza nem felelt meg az „észszerű idő” követelményének, továbbá – az EJEE 13. cikkére hivatkozással – azt, hogy nem állt rendelkezésére hatékony jogorvoslat az eljárás felgyorsítására.

Az EJEB megállapította, hogy az eljárás túlzottan hosszú volt és nem felelt meg az észszerű idő követelményének, azonban kiemelte, hogy jelen ügy olyan ismétlő-

¹² *Neumeister v Austria*, Judgment of 27 June 1968, no. 1936/63.

¹³ *König v Germany*, Judgment of 28 June 1978, no. 6232/73.

¹⁴ Czoboly Gergely: *A perelhúzóadás megakadályozásának eljárás eszközei* (Pécs: PTE, PhD-értekezés) 17.

¹⁵ *2010. évi CLXXXIII. tv.* indokolása, ill. a jelenleg hatályos Pp. 146/A. §.

¹⁶ *Gazsó v Hungary*, Judgment of 16 October 2015, no. 48322/12.

¹⁷ A pilot-ítélet lényege, hogy amennyiben a bepanaszolt állam jogrendjének valamilyen strukturális vagy szisztematikusan hiányossága fedezhető fel, és ebből a hiányosságból számos további hasonló panasz benyújtására kerülhet sor, az EJEB egy vagy néhány ügyet kiválasztva azokat sürgősséggel elintézi, megjelölve az ügyben a nemzeti jog azon hibáját vagy hiányosságát is, mely a tömeges jogsértést okozhatja. Megjelölésre kerül továbbá, hogy a bepanaszolt államnak milyen jogorvoslati lehetőséget kell nemzeti szinten biztosítania ahhoz, hogy a strasbourgi EJEB ítéletében foglaltakat megfelelően végrehajthassa, melynek elmaradása esetén a bíróság jogosulttá válik valamennyi folyamatban levő hasonló ügy érdemi elbírálására. SZEMESI Sándor: „Az emberi jogok európai örökének új fejevere: a pilot judgement eljárás a strasbourgi bíróság gyakorlatában” *Jog – Állam – Politika* 2013/4. 47–63.

dően felmerülő problémával¹⁸ kapcsolatos, ami alapján a leggyakrabban kénytelen az EJEE Magyarország által történő megsértését megállapítani. Erre való tekintettel az EJEB arra jutott, hogy a magyar jogrendszer nem biztosította megfelelően az észszerű határidőn belül történő elbírálást, továbbá nem is kínált hatékony jogorvoslatot – holott azt az EJEE 13. cikke megköveteli – a túlzottan hosszú bírósági eljárások megelőzésére, vagy az ilyen eljárások által okozott károk orvoslásának biztosítására. Az EJEB utalt rá, hogy Magyarország csatlakozásától 2015. május 1. napjáig több mint 200 olyan ítélet született, amely a polgári eljárások túlzott hosszára figyelemmel Magyarországot marasztalta, emellett 2015. május 1. napján hozzávetőlegesen még további 400 ilyen tárgyú ügy volt Magyarország ellen folyamatban, míg a kérelmek száma folyamatosan növekvő tendenciát mutatott.¹⁹

Nem meglepő tehát, hogy az EJEB úgy ítélte meg, hogy Magyarországnak késedelem nélkül, de legkésőbb az ítélet véglegessé válását követő egy éven belül be kell vezetnie jogrendszerébe egy jogorvoslatot vagy jogorvoslatok együttesét annak érdekében, hogy azt az EJEB a tárgyi ügyben tett megállapításaival összhangba hozza, és ezáltal teljesítse az EJEE végrehajtásról szóló 46. cikkének követelményeit. Elvárás volt továbbá, hogy a jogorvoslat(ok) elméletben és gyakorlatban is megfeleljen(ek) az EJEB által lefektetett alapvető követelményeknek. Ezzel kapcsolatban az EJEB találoan emlékeztetett rá, hogy „a legjobb megoldás, mint oly sok területen, vitathatatlanul a megelőzés”. Ebből kiindulva ugyanis, amennyiben az igazságszolgáltatási rendszernek hiányosságai vannak az EJEE 6. cikk (1) bekezdésében előírt „észszerű idő” követelménye terén, a leghatékonyabb megoldás egy olyan jogorvoslat bevezetése, amely ténylegesen meggyorsítja az eljárást annak érdekében, hogy annak túlságos elhúzódását megakadályozza.²⁰

Az EJEB kialakult joggyakorlatának – így a közelmúltbeli döntések, különösen a Gászó-féle *pilot judgement* ítéletben foglaltak – figyelembevételével többéves előkészítő munka után az Országgyűlés 2016. november 22. napján elfogadta az új polgári perrendtartásról szóló törvényt, amely 2018. január 1-jén lép majd hatályba. A 1267/2013. (V. 17.) Korm. határozat szerint a felülvizsgálat célja kifejezet-

¹⁸ Lásd pl. *Hegyi v Hungary*, Judgment of 14 June 2011, no. 9254/07. Az irányadó tényállás szerint ebben az esetben a kérelmező 1995. augusztus 28. napján nyújtott be házasság felbontása iránti keresetet és több mint 10 évvel az eredeti kereset benyújtását követően osztotta meg a bíróság a házastársi közös vagyon.

¹⁹ Vitathatatlan a *pilot judgement* szükségessége, ahogyan az is, hogy annak meghozatala már hosszú ideje „érett” a magyar jogalkotó számára: a 2003-ban hozott *Timár*-ítélet (*Timár v Hungary*, no. 36186/97, 2003. február 20-i ítélet) egy évtized alatt gyakorlatilag „Timár- ügycsoporttá” fejlődött a Miniszteri Bizottság végrehajtást felügyelő dokumentumaiban. Átfogó szabályozási megoldási javaslatot a perek felgyorsítására az EJEB kifejezetten csak 2013-ban kért egy marasztaló ítéletben (*Barta and Drajkó v Hungary*, no. 35729/12, 2013. december 17-i ítélet). A marasztalások tehát nem érték-érhették meglepetésként a magyar jogalkotót, azonban végrehajtásuk korántsem zökkenőmentes: az EJEB saját adatai szerint a magyar állam az ügyek döntő többségében kető-öt év alatt hajtotta végre az EJEB ítéleteit az elmúlt években, bár 2014-ben megnövekedett az öt évet meghaladó végrehajtási ciklusok száma (forrás: PACE Committee of Legal Affairs and Human Rights, Implementation of Judgments of the European Court of Human Rights, 8th Report, AS/Jur (2015) 17, Addendum [201]).

²⁰ *A Kúria Nemzetközi Kapcsolatok és Európai Jogi Irodájának Hírlevele*. 2015. november 30. VI. évf. 11. szám.

ten egy korszerű, a nemzetközi gyakorlatnak és elvárásoknak is megfelelő polgári perjogi törvénykönyv megalkotása volt, amely biztosítja az anyagi jogok hatékony érvényesítését. A kormányhatározat alapján elkészült koncepció az új polgári perrendtartásról szóló törvény főbb szabályozási céljaiként határozta meg a perhatékonyság rendszerszintű megvalósítását, a perelaterelést, a felek közötti egyeztetést előmozdító eljárési szabályok kiépítését, a perkoncentrációt biztosító eljárési szabályok megteremtését.²¹

2.1.2. AZ ÉSZSZERŰ IDŐBEN TÖRTÉNŐ ELBÍRÁLÁS KÖVETELMÉNYE A BÜNTETŐELJÁRÁSBAN

A büntetőeljárás során kiemelkedő relevanciával bíró tényező az idő. Egyfelől nyilvánvaló, hogy a büntetőeljárás hatálya alatt álló személy számára egyáltalán nem közömbös, hogy mennyi ideig kell viselnie az eljárás jellegéből adódóan őt személyében érintő korlátozásokat, hátrányokat anélkül, hogy bűnösségét jogerős bírósági ítélet állapítaná meg. Vitathatatlan ezért, hogy az emberi jogok megfelelő védelme érdekében a tisztességes eljárás részét kell, hogy képezze, hogy ez a függő helyzet minél hamarabb lezáruljon és az érintett személy bűnössége vonatkozásában minél gyorsabban döntés szülessen. Másfelől a büntetőügyek észszerű határidőben történő, minél gyorsabb lezárása az állam érdeke is: ez ugyanis jól demonstrálja az állami büntetőhatalom tényleges és hatékony működését, ami nemcsak az állami büntető igény érvényre jutását segíti elő, hanem a büntetőjog preventív céljainak megvalósítását is (nem beszélve a gyorsabb eljárások eredményeképpen az eljárési költségek csökkenéséről).

A *Klement Tibor kontra Magyarország* ügyben²² az EJEB kifejezetten a 6. cikk (1) bekezdésére hivatkozással, az észszerű határidőben történő elbírálás be nem tartása miatt marasztalta Magyarországot. Az ítélet indokolásában rámutatott, hogy az eljárás hosszának észszerű voltát büntetőügyek esetén is az eset egyedi körülményeinek fényében kell megítélni, szem előtt tartva a konkrét ügy bonyolultságát, valamint a kérelmező és a hatóságok magatartását is. A tárgyi ügyben a 9 éves pertartam nem felelt meg az észszerű idő követelményének.

Az EJEB az észszerű határidő tekintetében kifejezetten kiterjesztő jellegű joggyakorlatot folytat: megállapíthatónak találta több ügyben is a 6. cikk (1) bekezdésének sérelmét még abban az esetben is, ha nem kifejezetten a bírósági eljárás húzódott el. Erre jó például szolgál az *Imre Zsolt kontra Magyarország* ügy.²³ Az EJEB ebben az esetben a kérelmező előzetes letartóztatásának eltúlzott 2 év 9 hónapos időtartama, valamint annak részben szükségtelen volta miatt ugyan kifejezetten csak az EJEB 5. cikkének (3) bekezdésében foglaltak megsértését állapította meg, azonban figyelmeztetett rá, hogy az indokolatlan módon, kellő alap nélkül fenntartott, időben elhúzódó előzetes letartóztatás egyben alkalmas az eljárás tisztességének megkérdőjelezésére is.

²¹ *Az új polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. tv.* indokolása.

²² *Klement v Hungary*, Judgment of 27 June 2006, no. 31701/02.

²³ *Imre v Hungary*, Judgment of 2 December 2003, no. 53129/99.

2.2. A TISZTESSÉGES ELJÁRÁSHOZ VALÓ JOG KITERJESZTÉSE A NEMPERES ELJÁRÁSOKRA

Kérdésként merült fel az EJEE 6. cikk (1) bekezdésében foglalt követelmények gyakorlatba történő átültetése során, hogy azok alkalmazhatók-e a nem EJEB előtt zajló eljárások során. Másképpen megfogalmazva a kérdést: a tisztességes tárgyaláshoz való jog kritériumainak érvényesülését elő lehet, illetve kell-e írni az egyéb hatósági eljárások vonatkozásában? Amint arra már az előző alfejezetben utaltam, a strasbourgi EJEB esetjoga az alapvető garanciákat illetően általában kiterjesztő jellegű, az EJEB igyekszik minél szélesebb körben biztosítani e jogosultságok tényleges érvényre jutását, az emberi jogok mind teljesebb védelme érdekében. Ezért kiemelkedő fontosságú az *APEH Üldözötteinek Szövetsége, Iványi, Róth és Szerdahelyi kontra Magyarország* ügy.²⁴

Az ügy lényege szerint három magyar állampolgár 1993. június 18-án kérelmet nyújtott be a Fővárosi Bírósághoz az APEH Üldözötteinek Szövetsége egyesület bejegyzése iránt. A Fővárosi Bíróság hiánypótlásra visszaküldte a bejegyzés iránti kérelmet. Az ügyészség 1993. július 2-án lépett fel a bejegyzési eljárásban, a Fővárosi Bíróság a beavatkozásról a kérelmezőket nem értesítette, amelyet a kérelmezők sérelmeztek. A bejegyzés iránti eljárás jogerősen elutasítással ért véget. A kérelmezők a Legfelsőbb Bírósághoz fordultak a döntés ellen, melyben beavatkozóként lépett fel a Legfőbb Ügyészség. A Legfelsőbb Bíróság elutasító döntésének következtében a kérelmezők felülvizsgálati eljárást kezdeményeztek, amelyben a Legfőbb Ügyészség beavatkozóként szintén indítványozta a másodfokú döntés helybenhagyását. A felülvizsgálati kérelem elutasításra került.

Az EJEB először a 6. cikk alkalmazhatóságát vizsgálta. A kérelmezők ezzel kapcsolatban kifejtették, hogy bár a bejegyzési eljárás a törvény szerint nemperes jellegű, annak eredménye azonban döntően befolyásolta a kérelmező egyesület képességét arra, hogy jogok és kötelességek alanyává váljon. Az EJEB rögzítette, hogy – „polgári” nyúlványán – a 6. cikk (1) bekezdésének alkalmazhatóságához olyan „jog” feletti vita szükséges, amelyről megfelelő érvekkel állítható, hogy a hazai jog elismeri. A vitának valódinak és komolynak kell lennie. Nemcsak a jog tényleges létezésével lehet kapcsolatos, hanem annak kiterjedésével és gyakorlásának módjával is. Továbbá, az eljárás eredményének közvetlenül döntőnek kell lennie a szóban forgó polgári jogra nézve. Eszerint a 6. cikk (1) bekezdése alkalmazandó a felek jogállásától, a vita eldöntésének módjáról rendelkező törvények természetétől és az ügyben illetékes hatóság jellegétől függetlenül; elegendő, hogy az eljárás eredménye döntő az egyéni jogokra és kötelességekre nézve.

²⁴ *APEH Üldözötteinek Szövetsége, Iványi, Róth and Szerdahelyi v Hungary*, Judgment of 5 October 2000, no. 32367/96.

3. A TERHELTET ILLETŐ ALAPVETŐ ELJÁRÁSI JOGOK

Az EJEE 6. cikkének további két bekezdése kifejezetten a büntetőeljárások tekintetében elvárt garanciális szabályokat határozza meg: a (2) bekezdés az ártatlanság vélelmének princípiumát deklarálja, míg a (3) bekezdés gyakorlatilag felsorolja a terhelteket a büntetőeljárás során illető egyéb alapvető jogokat, mint a tájékoztatáshoz, anyanyelv használatához, a védekezéshez, illetve a védelemhez való jogot (ez utóbbiakhoz kapcsolódóan az EJEE kimondja a fegyveregyenlőség elvét a védelem és vádhatóság között a bírósági eljárásban).

Az EJEE 6. cikk (3) bekezdésének *a-b)* pontjai szerint a terheltnek az eljárás során mindvégig lehetőséget kell biztosítani arra, hogy a védekezése előkészítéséhez megfelelő időben megismerje a megalapozott gyanú tárgyát, a vád tényállását és minősítését, a vádmódosítást, illetve figyelmeztessék a vádtól eltérő minősítés lehetőségére is. „A vádnak és változásainak megfelelő időben történő megismeréséhez fűződő terhelti jog [ugyanis] vitathatatlanul olyan fontos védelmi jogosítvány, mely meghatározza az alaki és a tartalmi védelem hatékony gyakorlását is.”²⁵ A hivatkozott bekezdés *c-d)* pontjai pedig magát a védekezéshez és a védelemhez való jogot, illetve ezzel szoros összefüggésben a fegyverek egyenlőségének elvét biztosítják – amely elvvel kapcsolatos magyar esetjog a 3.2. cím alatt részletesen bemutatásra kerül –, míg az *e)* pont a tolmácsoláshoz való jogot deklarálja.

3.1. A VÁD MEGISMERÉSÉHEZ ÉS A VÉDEKEZÉS ELŐKÉSZÍTÉSÉHEZ VALÓ JOG GYAKORLATI ÉRVÉNYESÜLÉSE AZ EJEB MAGYAR VONATKOZÁSÚ ESETJOGÁBAN

A vád megismerésével, illetve a vádtól eltérő minősítés lehetőségére történő figyelmeztetéssel kapcsolatos esetjog kapcsán kell rögzíteni, hogy az EJEB joggyakorlata szerint a 6. cikk (3) bekezdés *a)* és *b)* pontjai – szoros tartalmi összefüggésükre tekintettel – általában együttesen vizsgálandók. Nyilvánvaló, hogy a vád pontos megismeréséhez fűződő jog érvényre jutása nélkül a védekezés előkészítésének joga kiüresedik. A vád megismerésének szélesebb körben történő biztosítása nem feltétlenül áll az állami büntetőhatalom érdekében, így annak elvi szinten, illetve a gyakorlatban történő alkalmazása nem zökkenőmentes. Erre jó példával szolgál az, hogy bíróságoknak a vádtól eltérő minősítésre történő figyelmeztetés előírása nem volt még szabályozási szinten sem mindig evidencia. A magyar jogalkotásra e körben talán a legnagyobb hatást a *Dallos kontra Magyarország* ügy²⁶ gyakorolta, hiszen a magyar jogalkotó ezen eset nyomán írta elő törvényi kötelességként a bíróságok részére – elsősorban az EJEE 6. cikk (1) pontjában és (3) pontjának *a-b)* pontjában foglalt garanciák minél teljesebb biztosítása érdekében –, hogy a vádtól eltérő minősítés lehetőségét az érdemi döntés meghozatala előtt állapítsa meg és ezáltal

²⁵ FARKAS Henrietta Regina: „A tisztességes eljárás főbb részjogosítványainak érvényesülése a büntetőperben” *Büntetőjogi Szemle* 2014/1. 18.

²⁶ *Dallos v Hungary*, Judgment of 1 March 2001, no. 29082/95.

megfelelő időben biztosítson lehetőséget a védelemnek a védekezéshez való felkészülésre. A *Dallos*-ügy lényege szerint a kérelmezőt sikkasztással vádolta meg az ügyészség, melyben az elsőfokú bíróság a bűnösségét meg is állapította. A terhelti fellebbezés folytán az ügy másodfokra került, amely a kiszabott büntetést helyben hagyta, ellenben a vád tárgyává tett sikkasztás helyett a bűncselekményt csalásnak minősítette. A védő az ítéletet meglepetéssel fogadta, hiszen védőbeszédében azt fejtette ki, illetve az egész eljárás során védekezésüket arra alapította, hogy a cselekmény miért nem lehet sikkasztás. A másodfokú bíróság pedig ezt az érvelést teljes mértékben osztotta, azonban a vádtól eltérően minősítette a cselekményt és állapította meg a bűnösséget. A védő a meglepetésszerű ítélet miatt felülvizsgálati kérelemmel fordult a Legfelsőbb Bírósághoz, de kérelme nem vezetett eredményre.

Az Emberi Jogok Európai Bizottsága²⁷ az ügyben a fenti tényállás alapján megállapította a 6. cikk (3) pont *a*) pontjának megsértését, mert szerinte a kérelmező a másodfokú bíróság által átminősített cselekményre, a csalásra nézve a védelmi jogokat nem gyakorolhatta, nem kapott ugyanis tájékoztatást a vád természetéről és okáról, valamint változásairól. Az EJEB osztotta az Emberi Jogok Európai Bizottsága álláspontját a tekintetben, hogy a kérelmező az átminősítésre a döntés előtt érdemben nem terjeszthetett elő védekezést, továbbá az ügyben alkalmazható lehetséges jogi minősítéssel kapcsolatos teljes körű és részletes tájékoztatás nyújtása alapvető fontosságú előfeltétel az eljárás tisztességes voltának biztosításához. Ennek ellenére az EJEB a kérelmet – mint alaptalant – elutasította. A védőnek ugyanis a Legfelsőbb Bíróság előtt folyamatban lévő felülvizsgálati eljárásban módja volt kifejténie a család szerinti minősítéssel szembeni álláspontját, előterjeszthette védekezését a módosult minősítésre. A magyar Be. azonban az ügy hatására írta elő,²⁸ hogy a bíróságnak a vád tárgyává tett bűncselekmény minősítésétől eltérő minősítés lehetőségét a vádlottal és védőjével közölnie kell és nyilatkoztatni kell őket arra, hogy a felkészülés érdekében kívánják-e a tárgyalás elnapolását.

A *Dallos*-ügy kapcsán bevezetett törvényi rendelkezés gyakorlati alkalmazása a bíróságok részéről azonban korántsem felel meg minden esetben az EJEE követelményeinek: ezt jól szemlélteti a közelmúltbeli *Block kontra Magyarország* ügy.²⁹ A tárgyi eljárásban a kérelmező ellen pénzhamisítás büntetvének előkészülete miatt emeltek vádat és állapította meg az elsőfokú bíróság a bűnösséget. A másodfokú bíróság a döntése meghozatala előtt figyelmeztette a feleket, hogy a cselekmény az elsőfokú ítélettől eltérően, csalás kísérletének is minősülhet. Ezt követően nem

²⁷ Az Emberi Jogok Európai Bizottsága az Egyezmény végrehajtása során ún. szűrő szerepet töltött be, a Bizottság előzetes vizsgálata és jelentése után kerülhetett az adott ügy az Emberi Jogok Európai Bírósága elé. Az Emberi Jogok Európai Bizottságát az Egyezményhez kapcsolódó 1998. november 1-jén hatályba lépett 11. Kiegészítő Jegyzőkönyv szüntette meg, feladatait az Emberi Jogok Európai Bírósága vette át.

²⁸ *A büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvénymódosításáról szóló 2002. évi I. tv.* 186. § (3) bek.-ével a Be. 321. §-át a következő bek.-sel egészítette ki: "(4) Ha a bíróság az ügydöntő határozat meghozatala előtt azt állapítja meg, hogy a vád tárgyává tett cselekmény a vádirati minősítéstől eltérően minősülhet, a tárgyalást a védelem előkészítése érdekében elnapolhatja, erre nézve a jelen lévő ügyészt, a vádlottat és a védőt meghallgatja."

²⁹ *Block v Hungary*, Judgment of 25 January 2010, no. 56282/09.

csalásnak, hanem közokirat-hamisításnak minősítette jogerősen a vádbeli cselekményt. A Legfelsőbb Bíróság a felülvizsgálat eredményeként a cselekményt újfent (!) – mind az első-, mind a másodfokú bíróságtól – eltérően minősítve arra jutott, hogy azzal a terhelt csalás minősített esetének kísérletét és magánokirat-hamisításban való bűnrészességet valósított meg. Az EJEB arra a következtetésre jutott, hogy a kérelmezőnek nem volt ténylegesen lehetősége a vád és minősítés megismerésének alapvető jogát gyakorolni, hiszen a másodfokú döntés megismerése előtt a terhelt számára nem volt ismert az, hogy közokirat-hamisítás miatt (is) felelősségre vonhatják. Másképpen megfogalmazva: nem kapott megfelelően részletes tájékoztatást az ellene felhozott vád természetéről és okáról, és emiatt nem is volt lehetősége e körben megfelelő, érdemi védekezést előterjeszteni.

3.2. A VÉDEKEZÉSHEZ, ILLETVE A VÉDELEMHEZ VALÓ JOGGAL, VALAMINT A FEGYVEREK EGYENLŐSÉGE ELVÉVEL KAPCSOLATOS MAGYAR VONATKOZÁSÚ ESETJOG

Az EJEE 6. cikk (3) bekezdés *c-d*) pontjai gyakorlatilag a védekezéshez és a védelemhez való jogot garantálják, a fegyverek egyenlősége elvének deklarálása mellett. Vitathatatlan, hogy a bíróság előtt lefolytatott kontradiktórius eljárás lényegét éppen az képezi, hogy – a zárt, nem nyilvános nyomozást követően, amelynek során a védelem lehetőségei nagy fokban korlátozottak – a védelmi jogosítványok kiteljesedjenek. Ennek előfeltételét képezi a fegyverek egyenlőségének principiuma, amely szerint a vád nem kaphat többletjogosítványokat, hatalmi helyzetével nem élhet vissza az állami büntetőhatalom gépezetével szemben álló, az alaki védelem garanciái ellenére is nyilvánvalóan kiszolgáltatott helyzetben lévő terhelttel szemben.

A magyar bíróságok leterheltségére egyik megoldásának mutatkozott a másodfokon tartott tanácsülések alkalmazásának szélesítése (Be. 360. §), akár olyan esetben is, ha a védelem és a vád is nyilvános ülés vagy tárgyalás tartását indítványozza. Ez tipikus példája volt a hatékony, de az eljárási garanciákat nagymértékben sértő megoldásoknak, amely a két alábbi ítéletben részletezett EJEB-álláspontnak is köszönhetően megváltoztatásra is került.

Az EJEB a személyes védekezéshez, illetve a védelemhez való jog sérelmét állapította meg a *Kiss Sándor kontra Magyarország* ügyben.³⁰ A tényállás lényege szerint 2003 februárjában a kérelmezőt súlyos testi sértés elkövetésével gyanúsították meg, a bíróság pedig 2004. február 26-án bűnösnek mondta ki a kérelmezőt az ellene felhozott vádpontokban. A döntés ellen a kérelmező fellebbezett, felmentését kérve, megalapozatlanságára hivatkozással. A fellebbezés folytán eljáró Fővárosi Bíróság arról tájékoztatta a kérelmező ügyvédjét, hogy a fellebbezési kérelem zárt ülésen kerül elbírálásra. Válaszában azonban az ügyvéd részletesen előterjesztette érveit, amely szerint a bíróságnak a teljes tényállás megállapításához további tanúkat kellett volna meghallgatnia, így nyilvános tárgyalás tartását indítványozta.

³⁰ *Kiss v Hungary*, Judgment of 29 November 2009, no. 26958/05.

Ennek ellenére a Fővárosi Bíróság zárt ülésen tanácskozott és 2005. február 1-jén kelt végzésével helyben hagyta a kérelmező elítélését. A kérelmező, ügyvédje és a vád képviselője nem lehetett jelen. A Fővárosi Bíróság az akkor hatályos Be. 351. § (2) bekezdésére hivatkozással rögzítette, hogy az elsőfokú bíróság által megállapított tényállás nem volt megalapozatlan, ilyen módon további bizonyítás felvétele nem volt szükséges a fellebbeviteli felülvizsgálat lefolytatásához. Ezen megfontolás alapján jutott arra a bíróság, hogy jogosult volt a Be. 360. § (1) bekezdése alapján a védelem és a vád távollétében, tanácsülésen meghozni határozatát. Az EJEB elismerte, hogy a büntetőjogi szférában is előfordulhatnak ugyan olyan ügyek, amelyek természete nem igényel szóbeli tárgyalást, azonban ezekben az esetekben a lehetséges büntetőjogi következmények nem járnak jelentős stigmával.³¹ Mindezek alapján a Bíróság rögzítette, hogy büntetőeljárás során a terhelt személyes meghallgatása kell, hogy főszabály legyen. Az ettől az elvtől való bármely eltérésnek kivételesnek kell lennie, és megszorító értelmezés alá kell esnie.³² A szóbeli tárgyalás hiánya másodfokon ezért korábban már több esetben³³ az Egyezmény megsértésének megállapításához vezetett.

A fentiekhez hasonló megfontolások alapján a *Csikós István Magyarország elleni* ügyében³⁴ az EJEB a személyes védekezéshez való jog és az általánosságban vett tisztességes eljáráshoz való jog együttes megsértését találta megállapíthatónak.

Érdekes esetként merül fel *Goldmann György és Szénászkzy Júlia Magyarország elleni* ügye.³⁵ A tényállás szerint 1994. augusztus 26-án indult büntetőeljárás a régész foglalkozású kérelmezők ellen, sikkasztás miatt (ez a cselekmény az akkor hatályos szabályok szerint három évig terjedő szabadságvesztéssel volt büntethető). Az állítólagos bűncselekmények a kérelmezők által kiásott régészeti leletek elidegenítésével voltak kapcsolatosak. A megismételt eljárásban az elsőfokú bíróság ismételtelen bűnösnek találta a kérelmezőket. A másodfokú bíróság 1999 januárjában helyben hagyta az ítéletet. A kérelmezők a döntéssel szemben felülvizsgálati kérelmet nyújtottak be, amely alapján a Legfelsőbb Bíróság újfent helyben hagyta a jogerős ítéletet. Ennek ellenére a kérelmezők perújítást kezdeményeztek. A megismételt eljárás keretében azonban a Gyulai Városi Bíróság két szóbeli tárgyalás megtartását követően elutasította a perújítást. A kérelmezők felmentő ítéletet kérve fellebbeztek, a másodfokú bíróság azonban szóbeli tárgyalás tartása nélkül, tanácsülésen helyben hagyta az elsőfokú határozatot. A kérelmezők ezzel a döntéssel szemben is felülvizsgálati kérelmet nyújtottak be, amit a Legfelsőbb Bíróság érdemi vizsgálat nélkül, elfogadhatatlanság miatt utasított el. A kérelmezők azt sérelmezték, hogy az eljárás nem volt tisztességes, mivel a perújítási eljárásban a másodfokú bíróság nem tartott nyilvános tárgyalást, és a bíróságok a szakértőket sem hallgatták

³¹ *Jussila v Finland*, Judgment of 23 November 2006, no. 73053/01, § 43.

³² *Fejde v Sweden*, Judgment of 29 October 1991, no. 12631/87, § 33.

³³ *Lásd Ekbatani v Sweden*, Judgment of 26 May 1988, no. 10563/83, § 25; *Helmerts v Sweden*, Judgment of 29 October 1991, no. 11826/85, § 31–32; *Kremzow v Austria*, Judgment of 21 September 1993, no. 12350/86, § 58–59; *Belziuk v Poland*, Judgment of 25 March 1998, no. 45/1997/829/1035, § 38–40.

³⁴ *Csikós v Hungary*, Judgment of 5 December 2006, no. 37251/04.

³⁵ *Goldmann and Szénászkzy v Hungary*, Judgment of 30 November 2010, no. 17604/05.

meg szóban, csak írásban benyújtott szakvéleményükre támaszkodtak. A Bíróság az ügygel kapcsolatban újfent rámutatott, hogy a *Fejde*-ügyben lefektetett kivétel alkalmazásának feltétele, hogy a bűncselekmény természete és a lehetséges szankciók alapján ne lehessen tartani a kérelmezőt érintő stigmatizáló hatástól. Ennek hiányában a másodfokú bíróságot tárgyalás tartására kötelező főszabályt kell alkalmazni. Az EJEB arra a meggyőződésre jutott, hogy a tárgyalás másodfokú eljárásban történt elhagyása nem állt összhangban a tisztességes tárgyalás követelményeivel, így megállapította az Egyezmény 6. cikk (3) bekezdés *c*) pontja és az (1) bekezdés együttes sérelmét.

Érdeemes lenne kiemelni még a nagy közérdeklődést kapott *Tánczos Gábor Magyarország elleni* ügyet.³⁶ A kérelmező panasza szerint azzal, hogy a Legfelsőbb Bíróság megtagadta személyes meghallgatását, megsértette az EJEE 6. cikkének (1) bekezdését. Az EJEB a kérelmet elfogadhatatlannak nyilvánította, mivel megállapította, hogy nem sérült a kérelmező tisztességes tárgyaláshoz való joga azzal, hogy a Legfelsőbb Bíróság a fellebbezési eljárásban megtagadta személyes meghallgatását, tekintettel arra, hogy sem a bűncselekmény jellege, sem pedig a bizonyítékok természete nem tette feltétlenül szükségessé a kérelmező másodfokú bíróság általi személyes meghallgatását: a kérelmező szavahihetősége sem volt döntő fontosságú a bizonyítékok értékelése szempontjából, és a tanúvallomások mellett számos tárgyi, illetve szakértői bizonyíték is alátámasztotta a kérelmező bűnösségének megállapítását az elsőfokú ítéletben.

4. ZÁRSZÓ

Meggyőződésem szerint a fentiekben bemutatottak alapján jól látható, hogy az EJEB esetjoga sokat fejlesztett a polgári peres eljárás és a büntetőeljárás vadhajtásainak visszavágásában, vagy éppen már meglévő intézmények fejlesztésében, például a hatékony védelem mint terhelti jog kifejezett megjelenésében az új büntetőeljárás-kódex tervezetében.³⁷ Biztos vagyok benne, hogy figyelniük kell az EJEB döntéseire, hiszen a terhelti és védői jogok fejlesztésének kérdése nem is lehetne talán aktuálisabb számunkra, amikor hazánkban új büntetőeljárás-kódex van születőben.

³⁶ *Tánczos v Hungary*, Judgment of 26 April 2005, no. 30332/02.

³⁷ T/13972. sz. törvényjavaslat a büntetőeljárásról.

SAJÓ ANDRÁS*

A TÁRSADALMI TÉNYEZŐ A MAGÁNÉLETBEN – A „MAGÁNÉLETHEZ VALÓ JOG” (PRIVATE LIFE) GENEALÓGIÁJA**

Az Emberi Jogok Európai Bíróságának szilárd álláspontja szerint „nem szükséges, de nem is lehetséges kimerítő definíciót találni a »magánélet« fogalmára”. Mivel a definíciók egyesek szerint hozzájárulnak a jog kiszámíthatóságához és előreláthatóságához, ennek a gyakorlatnak a legitimitása megkérdőjelezhető. A Bíróság joggyakorlatának egyik meghatározó vonása, hogy szinte irtózik a definícióktól. Az Európai Emberi Jogi Egyezmény 8. cikke által védett, magánélet tiszteletben tartásához való jog fogalmának és tárgyi hatályának fejlődése jól mutatja, mit történik akkor, amikor az igazságszolgáltató hatalom nem hajlandó egy definíció lehetőségét, de legalábbis annak indokoltságát elfogadni – ilyenkor az ismeretelméleti szkepticizmus módszertani krédóvá merevedik. Jelen írás célja, hogy rövid áttekintést adjon a magánélet társadalmi szempontjainak kialakulásáról és annak következményeiről.

Az Emberi Jogok Európai Bíróságának szilárd álláspontja szerint „nem szükséges, de nem is lehetséges kimerítő definíciót találni a »magánélet« (*private life*) fogalmára”.¹ Indokolásában a Bíróság több alapjoggal kapcsolatban is ugyanezt a megközelítést alkalmazta. Mivel a definíciók egyesek szerint hozzájárulnak a jog kiszámíthatóságához és előreláthatóságához, ennek a gyakorlatnak a legitimitása megkérdőjelezhető. A Bíróság joggyakorlatának egyik meghatározó vonása, hogy szinte irtózik a definícióktól. A jogfogalmakra építő 19. századi *Begriffshimmel-Jurisprudenz* német hívei alighanem kiátkozták volna ezt a gyakorlatot. Persze, ezek a jogtudósok meg azt nem lettek volna hajlandók belátni, hogy a nyitott fogalmak előnye éppen a rugalmasságukban áll, szemben az előre meghatározott rendbe bebetonozott, hajlíthatatlan világképpel. Márpedig egy olyan nemzetközi felső bíróság esetében, melynek az európai társadalmak összetett, soknemzetiségű környezetében lezajló, megállíthatatlan és gyors változásaihoz kell folyamatosan igazodnia, elkerülhetetlennek tűnik némi rugalmasság. Az elkerülhetlent pedig erénynek állítják be, függetlenül attól, milyen árat kell fizetni érte. Ez a nemzetközi bíróság 47 szküllá és kharübdisz között kell, hogy biztonsággal hajozzon, bizván az Egyezmény preambulumban, mely az emberi jogok

* MTA tagja, egyetemi tanár, Közép-európai Egyetem, 1051 Budapest, Nádor u. 9.
E-mail: sajoand@ceu.edu.

** Jelen tanulmány eredetije angol nyelven 2015-ben jelent meg. SAJÓ András: „The Social in the Private: A Genealogy of »Private Life«” in Josep CASADEVALL [et al.] [ford. LÁNCOS Petra Lea] (szerk.): *Essays in honour of Dean Spielmann* (Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2015) 567–576.

¹ *Niemietz v Germany*, Judgment of 16 December 1992, no. 13710/88, Series A, no. 251-B, § 29. A Bíróság kiindulópontként ugyanerre hivatkozott pl. a *Sidabras and Džiautas v Lithuania*, Judgment of 27 July 2004, nos. 55480/00, 59330/00, § 43, ECHR 2004-VIII, *K. A. and A. D. v Belgium*, Judgment of 17 February 2005, nos. 42758/98, 45558/99, § 79; és a *Bigaeva v Greece*, Judgment of 28 May 2009, no. 26713/05, § 22.

közös felfogását és a jog uralmának közös örökségét hirdeti. Ehhez jön még a *common law* öröksége is, melynek jellemző vonása az elvek pontos definíciójának hiánya:

„Úgy tűnik, óriási különbség van a magánszféra (*privacy*), mint a jogállamiságot alá-támasztó (és a jogfejlődés lehetséges irányát meghatározó) érték és a magánszféra tisztelete, mint jogelv között. Az angolszász *common law* ismeri az olyan alapvető értékek fogalmát, melyek csak a legáltalánosabb értelemben tekinthetők elveknek, és melyek a jogfejlődést hivatottak orientálni. Egy közismert példa *Derbyshire County Council kontra Times Newspapers Ltd.* ügy [1993] A.C. 534, melyben a szólásszabadság, mint alapvető érték alapozta meg az arról a konkrét szabályról szóló döntést, hogy az önkormányzat nem perelhet rágalmazásért. Azonban azt már senki sem állította, hogy a szólásszabadság önmagában egy olyan jogelv, mely a konkrét esetekre alkalmazandó, speciális szabályok levonására alkalmas definícióval rendelkezik. A *common law* nem így működik.”²

Természetesen komoly különbségek lehetnek a jogi fogalom és az elv definíciója között...

Az Egyezmény az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről 8. cikke által védett, magánélet (*private life*) tiszteletben tartásához való jog fogalmának és tárgy hatályának fejlődése jól mutatja, mi történik akkor, amikor az igazságszolgáltató hatalom nem hajlandó egy definíció lehetőségét, de legalábbis annak indokoltságát elfogadni – ilyenkor az ismeretelméleti szkepticizmus módszertani krédóvá merevedik. Jelen írás célja, hogy rövid áttekintést adjon a magánélet társadalmi szempontjainak kialakulásáról és annak következményeiről.

1. A KANTIÁNUS FELFOGÁS ÁTSZÍNEZÉSE A TÁRSADALMI-RELACIONISTA MEGKÖZELÍTÉSSEL

Már önmagában a 8. cikk megszövegezésének története³ előrevetítette a magánélet definíciója körüli vitákat. Minden arra utal, hogy az egyes európai jogrendszerek között fennálló különbségek okán a szövegezésnél egy határozatlan fogalom mellett döntöttek. Az e különbözőségekből eredő határozatlanság nagyon is érthető volt. Hiszen ahogyan arra Diggelman és Cleis rámutatnak:

„A »magánszféra tiszteletben tartásához fűződő jogot« előbb ismerték el nemzetközi emberi jogként, mintsem, hogy azt bármelyik nemzeti alkotmány rögzítette volna [...] [a] nemzeti alkotmányok a magánszférának csupán bizonyos vetületeit részeseítették védelemben [...]. Így egy olyan új jogosultság született, melynek egyetlen nemzeti alkotmányban sem volt megfelelője.”⁴

² *Wainwright v Home Office* [2003] UKHL 53, 2003. október 16. Lord Bingham, 31. bek.

³ Oliver DIGGELMANN – Maria-Nicole CLEIS: „How the Right to Privacy Became a Human Right” *Human Rights Law Review* 2014/3. 441–458.

⁴ DIGGELMANN–CLEIS (3. lj.) 441–442.

A Bíróság fennállásának már igen korai időszakában nyilvánvalóvá vált, hogy a különböző nemzeti jogi tradíciók egészen eltérően közelítik meg a magánszféra és a magánélet fogalmait. Az Egyesült Királyság delegációja eredetileg nem kívánta követni az Egyetemes Nyilatkozatnak a magánszférára utaló rendelkezését. Az angol *common law* ugyanis nem ismerte a magánszféra tiszteletben tartásához fűződő jogot. Azonban az Egyesült Királyság küldöttje megváltoztatta álláspontját, mielőtt az Egyetemes Nyilatkozatban a *privacy-t* jelölő „*vie privée*” fogalmát angolul „*private life-ra*” fordították, mellyel a magánélet tiszteletben tartásának *common law* megközelítését, különösen az Amerikai Egyesült Államokban kialakult fogalmát helyezték a középpontba.⁵

Ebben a bizonytalan légkörben egyáltalán nem meglepő, hogy a jogi vákuumot egy nyitott jogfogalommal töltötték ki. Ezzel a magánélet egy jellegzetes kantianus színezetet kapott, amely mellett még a brandeis-i „*right to be left alone*” fogalom nem érvényesülhetett, mert túl szűk és túl individualista volt és nem kínált önmegvalósítást. Persze a Bíróság nem utalt Kantra – és nem csupán a bírák között esetleg fellelhető meggyőződésbeli különbségek miatt. Ennek ellenére elmondható, hogy az önfejlesztés és annak a személyes autonómiával való szoros kapcsolata szerves részét képezi a felvilágosodás európai örökségének.⁶ A valóság az, hogy 1976-tól a magánélet tiszteletben tartásához fűződő jogosultságot a személyes önmegvalósítás keretének tekintették: a tökéletesedés és önrendelkezés (mint autonómia) lehetőségeként fogták fel és/vagy a morális én, illetve a személyes készségek fejlesztéseként. A jogosultság tárgyi hatályát is ennek megfelelően határozták meg: a személyközi aspektusok csupán az önmegvalósítás szolgálatában érdemeltek védelmet. Az *X. kontra Izland*⁷ ügyben az elfogadhatóság kapcsán hozott döntésében a Bizottság kimondta, hogy

„a magánélet 8. cikkben foglalt fogalma tágabb, mint amelyet annak számos angolszász és francia szerző tulajdonít, hiszen »az úgy élni, ahogy az érintett szeretne«, a nyilvánosságtól védve, bizonyos mértékig azt is jelenti, hogy joga van más emberekkel kapcsolatba lépni és e kapcsolatokat fejleszteni, különösen érzelmi téren a személyiség fejlesztése vagy kibontakoztatása érdekében”.⁸

⁵ Az angol jog továbbra sem ismeri el a magánélethez való általános jogot. *Wainwright kontra Home Office* [2003] UKHL 53, 2003. október 16.

⁶ Wilhelm von Humboldt és John Stuart Mill egyaránt fontos szószólói voltak az önfejlesztésnek. Lásd Andrew VALLS: „Self-Development and the Liberal State: The Cases of John Stuart Mill and Wilhelm von Humboldt” *The Review of Politics* 1999/2. 251–274. A kantianus megközelítés alighanem hatott egyes bírák gondolkodására, így pl. Martens bíróra (*Cossey kontra Egyesült Királyság*, Judgment of 27 September 1990, no. 10843/84, Series A, no.184, Dissenting Opinion of Judge Martens). „Az emberi méltóság és az emberi szabadság magában foglalja azt is, hogy szabadon, a személyiségünkhöz legjobban illő módon alakítsuk magunkat és sorsunkat is.” A magánélet különböző megközelítéseivel és az ezeket megalapozó elméletekkel kapcsolatban egyebek között lásd J. MARSHALL: „A Right to Personal Autonomy at the European Court of Human Rights” *European Human Rights Law Review* 2008/3. 337–356.

⁷ *X v Iceland*, Judgment of 18 May 1976, no. 6825/74.

⁸ Az ügy az otthoni kutyatartással volt kapcsolatos. A háziállattal kialakított érzelmi kötődést a személyes fejlődéshez szükséges társadalmi kapcsolatokon kívül esőnek tekintették. Lásd a Bizottság korábbi alelnökének kritikus megállapításait: Jochen FROWEIN – Wolfgang PEUKERT: *Europäische Menschenrechtskonvention: EMRK-Kommentar 3* (Kehl am Rhein: Engel 2009) 290. Nemrégiben

A legvalószínűbb magyarázat arra, hogy miért is nőtt meg hirtelen a magánélet német megközelítése iránt az érdeklődés egy ebtartási ügyben nem az Egyezmény által védett magánélet vagy az emberi természet absztrakt értelmezésében keresendő. Valószínűleg az történt, hogy az ennél sokkal fontosabb, elfogadhatóságról szóló, egy nappal későbbi német abortuszügyben hozott döntés (*Brüggemann és Scheuten kontra Németország*⁹ elfogadhatóságról szóló ügy¹⁰) „filozófiáját” kívánták erősíteni taktikai okokból. A legfelső bíróságokra jellemző húzással, egy nappal az *X. kontra Izland* döntés meghozatala után a Bizottság már az új megközelítésre mint bevett joggyakorlatra hivatkozik.¹¹ Valójában persze már mindkét szöveg korábban elkészült.

Az „egy nappal későbbi”, *Brüggemann és Scheuten kontra Németország* ügyben a Bizottság a Német Szövetségi Alkotmánybíróság (első) abortusszal kapcsolatos, az abortusz dekriminalizációját az életvédelmi kötelezettség okán alkotmányellenesnek ítéelő határozatát vizsgálta. A Német Szövetségi Alkotmánybíróság döntésével összhangban a Bizottságnak is a német *Alaptörvényre* (2.1. cikk) kellett visszautalnia, mely alapvető jogként ismeri el a személyiség szabad kibontakoztatását. A Bizottság kimondta, hogy a személyiség kibontakoztatása magában foglalja különböző, egyebek között szexuális természetű kapcsolatok kialakítását más személyekkel. A jog tartalmát arra tekintettel kell meghatározni, hogy maradjon egy olyan védett kör, „amelyen belül a személy szabadon kibontakoztathatja és kiteljesítheti személyiségét” (Határozatok gyűjteménye, 55. bekezdés). A személyes kapcsolatok („*relations with others*”), köztük a szexuális kapcsolatok ugyanis ebből a célból jönnek létre. Más szóval, a szexualitással kapcsolatos jogosultságok nem a magánszférába való állami beavatkozástól való szabadságból, hanem sokkal inkább a magánéletnek a külső kapcsolatokra való kiterjesztéséből fakadnak.

A jogosultság ilyen széles körre való kiterjesztésének stratégiai okai lehettek. Önmagában a terhesség a magánélet körébe tartozik, Brandeis talán azt mondaná, „semmi köze senkinek ahhoz, mit tesz a nő magával” s ebben az értelemben a terhesség és megszakítása védelmet érdemel az állami beavatkozástól. Egy gondoskodó állam számára ez elfogadhatatlan. Azért, hogy fenntarthassa az abortusztilalmat, a magánélet korlátozásának biztosítása érdekében a Bizottság abból indult ki a magánélet vizsgálatánál, hogy a magánélet tiszteletben tartásához fűződő jogot relációs természetűnek minősítette: a „személyes szféra” (ezzel a kifejezéssel váltja fel a magánéletet a következő bekezdésben (Határozatok gyűjteménye, 56. bekezdés) éppen relációs jellegénél fogva korlátozott: „a magánélet tiszteletben tartásához fűződő jogot automatikusan korlátozza az, ha a személy a magánéletét a közélettel vagy más, védett érdekekkel hozza kapcsolatba.”¹² A magánélet tartalmának

a Kolumbiai Alkotmánybíróság kimondta, hogy a háziállatok tartása az alapvető jogok érvényesítését jelenti, hiszen az ember és állat együttélése nyomán kialakuló szoros kapcsolat kétségtelenül a személyiség szabad kibontakoztatásának esete (C-439/2011 hat.).

⁹ *Brüggemann and Scheuten v Germany*, Judgment of 19 May 1976, no. 6959/75.

¹⁰ Lásd még a Bizottság (plenáris ülés) (31) jelentését, 1977. július 12.

¹¹ Lásd a Bizottság (plenáris ülés) (31) jelentését, 1977. július 12. 115.

¹² A Bíróság ugyanezt a logikát tette magáévá a *Niemietz*-ügyben (1. lj.), 31. bekezdés, ahol kimondta, hogy a beavatkozás „az egyébként megengedhetónél még szélesebb körű is lehet, amennyiben szakmai vagy üzleti tevékenységről vagy székhelyről van szó”.

külső, társadalmi kapcsolatokba való átszüremlésével párhuzamosan az anya 8. cikk szerinti jogait is könnyebb visszavágni.

Az *X. kontra Izland* ügyben a Bizottság szűken értelmezte a társadalmi kapcsolatokat: tagadta, hogy „az Egyezmény 8. cikke által garantált védelem kiterjedne a személy közvetlen környezetével kialakított valamennyi kapcsolatra”. Ennek megfelelően arra a következtetésre jutott, hogy az ebtartás joga nem tartozik a gazdi magánéletének körébe, mivel „a kutya tartása már az állat természeténél fogva is szükségképpen mások életébe, sőt, a közéletbe való bizonyos mértékű beavatkozással jár” (Döntések és jelentések, 5. évf. 86–87. o.).

A jog tartalmát ezen a ponton a közélettel *szemben* határozták meg, tették ezt annak ellenére, hogy máshol elfogadták: a magánélet a társadalmi kapcsolatokat is magában foglalja. Ezzel gyakorlatilag az alapjog jelentőségét csökkentették. A magánéletet úgy értelmezték, mint amely magában foglalja a személyes fejlődés iránti igények kielégítését is. Ezzel ugyan elvben elmozdultak az amerikai beavatkozás-fogalomtól (*non-interference concept*), azonban az adott ügyben ennek semmilyen gyakorlati következménye nem volt. Másfelől a szabadság általános elvének jogként való megközelítése nem vált az elemzés tárgyává: teljesen mindegy volt, hogy az embernek, különösen az otthonában joga van azt tenni, amit csak szeretne, ideértve a kutya tartását is. Úgy tűnik, a Bizottság még csak nem is hallott Csehov színházi fegyverszabályáról: „Ha az első felvonásban egy fegyver lóg a falon, akkor a másodikban annak el is kell dördülnie. Különben semmi keresnivalója se lenne a falon.” A fegyver pedig türelmesen és sokáig várt arra, hogy – még az is lehet, hogy csak véletlenül – a Bíróság 1992-ben végre elsüsse.¹³

¹³ Jelen írás kereteit feszegetné annak bemutatása, hogy a kantianus fordulatot követően a 8. cikk által garantált információszabadság körében a magánélet tisztelgetben tartásához fűződő jog tartalmát egy újabb fogalom határozta meg: az identitás. Ezt a Bizottság először a *Gaskin v The United Kingdom*, Judgment of 7 July 1989, no. 10454/83, ügyben erősítette meg, lásd a Bizottság 1987. november 13-i jelentése (31). Ezen a ponton a Bizottság utalt az információk a személyes fejlődésében betöltött szerepére (bevett érvelés), de utalt a kiszolgáltatottság pillanataiban fennálló pszichikai szükségletekre is, egy olyan identitásbeli elemre, melynél nem merül fel a fejlődés momentuma. Hétköznapi értelemben az identitás: olyannak lenni, amilyennek lenni akarunk. Az identitás elfogadása (melyre különösen a transzneműek ügyeiben volt szükség) kedvező fogadtatásra talált a nyolcvanas évek népi pszichológiájában (*folk psychology*), amikor az identitás egyre szélesebb körben való elismerésével az identitáspolitikai elmélete is kialakult. Más szóval a Bíróság ismét csak a korszellemnek megfelelő „külső” fogalmakra hivatkozott: ezzel kapcsolatban lásd Erik H. ERIKSON: *Identity, Youth and Crisis* (New York: W. W. Norton 1968). A társadalmi identitás elméletét – vitatott elsőbbséggel – Tajfel és Turner dolgozta ki 1979-ben. Természetesen a Bíróság úgy hivatkozik az identitásra, hogy közben említést sem tesz a kapcsolódó pszichológiai fogalmakról; ami a tárgyi hatályt vagy a fogalmat magát illeti, a Bíróság inkább csak a saját joggyakorlatára utal vissza (a jelen ügyben a Bizottság az amúgy oda nem illő *Leander*-ügyre hivatkozott: *Leander v Sweden*, Judgment of 26 March 1987, no. 9248/81. Azonban a *Pretty*-ügyben (*Pretty v The United Kingdom*, Judgment of 29 April 2002, no. 2346/02, § 61, ECHR 2002 III) a Bíróság egy félreérthetetlenül kantianus felfogást tett magáévá, amikor kimondta, hogy bár a korábbi esetjog nem támasztja alá, hogy az Egyezmény 8. cikke garantálná az önrendelkezési jogot, a Bíróság úgy véli, a személyes autonómia olyan meghatározó elv, mely az Egyezményben foglalt jogosultságok értelmezését át kell, hogy hassa. Az már más kérdés, hogy az autonómia milyen súllyal esik latba az egyes ügyekben, kezdve a *Pretty*-üggyel egészen az öngyilkossághoz/eutanáziához való (el nem ismert) jogig.

2. ELMOZDULÁS A TÁRSADALMI KAPCSOLATOK IRÁNYÁBA

1992-ben egy jelentős és hirtelen váltás következett be: a magánéletet immár nem csupán a hagyományosan is védett belső körbe való beavatkozástól való szabadságként határozták meg, hanem annak hatályát a társadalmi kapcsolatokra (beleértve a szakmai és üzleti kapcsolatokat) is kiterjesztették. A *Niemietz*-ügyben a Bíróság minden előzmény nélkül kimondta, hogy

„túlságosan megszorító volna a magánélet fogalmát arra a „belső körre” korlátozni, melyben az egyén a saját belátása szerint élheti az életét és ebből teljes mértékben kizárni az ebbe a körbe nem vonható külvilágot. A magánélet tiszteletben tartásához fűződő jognak bizonyos mértékig magában kell foglalnia azt a jogosultságot is, hogy más személyekkel hozzunk létre és ápoljunk kapcsolatokat”.¹⁴

A magánélet magában foglalja a saját választás szerinti személyes életvitelt is a külvilágban („bizonyos mértékig”; lásd lent). Megdöbbentő, ahogyan a Bíróság (egyhangúlag) egy új megközelítést tett magáévá, méghozzá minden magyarázat nélkül és közben arra sem volt tekintettel, hogy ez az új megközelítés egyáltalán kikövetkeztethető-e a *travaux préparatoires* alapján az eredeti jogalkotói szándékból.

A Bíróság munkájának egyik jellegzetessége, hogy szinte szándékosan kerüli a társadalmi jelenségek és vitatott társadalmi fogalmak vizsgálatát. Ehelyett a már fennálló esetjogra támaszkodva inkább csak a saját joggyakorlatára utal vissza („önhivatkozás” – *self-referentialism*, kivéve a nemzetközi jogot, beleértve a *soft* jogot és az államok törvényhozási gyakorlatát, az európai konszenzus megállapítására). A Bíróság és a Bizottság olyan korábbi ügyekre utalt, melyekben az üzleti és a magánjellegű tevékenységek szorosan összekapcsolódtak. Ezek az ügyek telefonbeszélgetésekkel voltak kapcsolatosak; ám annak a ténynek, hogy a telefonbeszélgetések a magánélet védelme alá esnek, már nem sok köze van ahhoz, hogy miért tartoznak az üzleti kapcsolatok vagy az ügyvédi szakmai tevékenységek a magánélet körébe.¹⁵ Íme, az önhivatkozás a logikus érvelés beáldozásával jár.¹⁶

¹⁴ *Niemietz v Germany* (1. lj.) § 29.

¹⁵ A *Chappell*-ügyben (*Chappell v The United Kingdom*, Judgment of 30 March 1989, no. 10461/83) az Anton Piller-végzésben meghatározott helyiséget Chappell úr és társasága birtokolta; Chappell úrnak itt volt az *othona* (kiemelés általam) és ebben az időszakban egyben ez volt a kizárólagos tartózkodási helye is. Az egyéb, hivatkozott ügyekben a fő kérdés az volt, hogy vajon beavatkozást jelentett-e a magánéletbe a telefonos üzleti- és magánbeszélgetések lehallgatása (*Klass and others v Germany*, Judgment of 6 September 1978, no. 5029/71). A Bizottság hivatkozott még az A., B., C. és D. kontra Német Szövetségi Köztársaság ügyben (*A., B., C., D. v Federal Republic of Germany*, Judgment of 13 December 1979, no. 8290/78) plenáris ülésen hozott, elfogadhatatlanságról szóló döntésére. Ez az ügy azonban nem egy ügyvédi iroda jogait érintette, hiszen a kérelmezők, akiknek a 8. cikkben garantált magánélethez való jogának sérelmét vizsgálták, egy ügyvédi irodát telefonon megkereső újságírók voltak.

¹⁶ A Bíróság másik érve a mindennapi tapasztalatból származik: „Mindemellett semmilyen elvi oka nincs annak, hogy a „magánélet” fogalmát miért is kellene úgy értelmezni, mint amely kizárja a szakmai vagy üzleti jellegű tevékenységeket, hiszen végül is az emberek túlnyomó része éppen az aktív korukban tudnak inkább, sőt, akkor tudnak igazán kapcsolatokat kiépíteni a külvilággal.” Ez ugyan

Vajon a bírák, és ami talán még fontosabb: a jogászközösség és a közvélemény számára mitől volt evidens a magánélet fogalmának ilyen radikális mérvű kitérítése? Az önhivatkozási kísérleteinkre jó és rossz okaink is lehetnek. Az önhivatkozás gyakorlata evidens és már fennálló megoldásokat kínál fel. A magánélet fogalmának tisztázása gyakorlatilag olyan értelmezési és definíciós kísérletek sorozata, melyeket evidensnek tekintenek és melyek az Egyezményből vagy a Bíróság joggyakorlatából fakadnak, azzal a mögöttes feltevessel, hogy ezek a megfontolások a valóság e szeletének olyan megközelítését fejezik ki, amelyeket illetően a józan ész alapján egyetértés van. Ahogyan azt Richard Posner az amerikai bírakkal kapcsolatban megfogalmazta: „a bírók nem jogász professzorok.”¹⁷

Az (igencsak ingatag) önhivatkozási rendszeren túllépve a társadalmi relácionista megközelítés pszichológiai szempontból meggyőzőbbnek tűnik. Ez az akkori közgondolkodásnak is részét képezte. A népi pszichológiában¹⁸ gyökerező közhelyet végül a társadalompszichológia (és a marxizmus) is igazolta, miszerint: „Az ember lényege nem az egyes személy jellegzetességeinek elvont halmaza. A valóságban az sokkal inkább a társadalmi kapcsolatok összessége.”¹⁹ Ez a keresztény (katolikus) hagyománnyal is egybevág: A *Caritas in Veritate* című enciklikájának 53. bekezdésében XVI. Benedek pápa rámutatott:

„Az ember mint teremtmény szellemi természetű, aki önmagát a személyközi kapcsolatokban valósítja meg. Minél valóságosabban éli meg ezt, annál inkább érik be saját személyes identitása is. Az ember nem másoktól való elkülönülése révén jut el önmaga elfogadásához, hanem akkor, ha másokkal és Istennel kapcsolatba lép.”

A társadalmi relácionizmus tehát vitathatatlanul jogi jellegű „társadalmi/pszichológiai elmélet”.

Az igazságszolgáltatás (Bíróság megközelítése szerinti) legitimitása szempontjából talán még fontosabb, hogy ez az értelmezés egybevágott a tagállamokban elfogadott fogalommal és kapcsolódó gyakorlattal. Egy jogosultság tartalmának meghatározása során fontos szempont, hogy mi az egységes európai megközelítés, azonban igencsak meglepő, hogy a Bíróság erre a konszenzusra hivatkozott, mikor ő maga

mind igaz lehet, azonban a „magánélet” fogalma továbbra sem a társadalmi kapcsolatok kiépítésére való jogosultságot takar, hanem a jogunkat arra, hogy a magánéletünket az állam indokolatlan beavatkozásától mentesen alakíthassuk. Az emberek akkor is ügyvédhez fordulnának, ha az ügyvédi munka és az ügyvédi titok kevésbé lenne védett, bár nyilván más információkat oszтанának meg az ügyvéddel. Ez azonban nem akadályozza annak, hogy valaki ügyvédként kerüljön kapcsolatba más emberekkel, ha egyszer ez jelenti az „önmegvalósítását”. Nincs is annál felemelőbb, mint tényállás-vázlatot felvenni! Az, hogy egy személy a magánéletéből milyen további előnyöket húz (pl. üzleti kapcsolatok kiépítése), hogy nyilván más lapra tartozik. (A dolog különösen a bírák elbocsátásával kapcsolatos ítéletek kapcsán válik problematikusává, lásd Kuris bíró kritikus különvéleményét az *Erményi v Hungary* ügyben, Judgment of 22 November 2016, no 22254/14. (Ez a cikk azonban érthetően nem foglalkozik olyan ügyekkel, amelyekben a szerző, akár közvetve is, részt vett.)

¹⁷ Richard A. POSNER: *How Judges Think* (Harvard: UP Cambridge 2008) 204.

¹⁸ Lásd plato.stanford.edu/entries/folkpsych-theory/#PlaSenFolPsy.

¹⁹ Karl MARX: *Theses on Feuerbach* (No. 6). Lásd marxists.org/archive/marx/works/1845/theses/index.htm.

ismerte el, hogy a magánéletnek vagy a magánélet tiszteletben tartásához fűződő jognak nem alakult ki egységes jogi fogalma a tagállamokban. Ez az Európai Bíróság már említett joggyakorlatából is nyilvánvalóan kiderült.²⁰

Ami meglepő, az az, hogy a Bíróság továbbra is önfejlesztést és önmegvalósítást emleget; igaz, ennek az az előnye, hogy a külső kapcsolatok is a magánélet hatókörébe voltak vonhatók. Ugyanakkor érdemes kiemelni, hogy a korai ügyekben ezek a kapcsolatok elsősorban az érzelmi jelentőségüknél fogva jutottak szerephez (lásd az utalásokat a házasságra vagy a házasságon kívüli személyes [szexuális] kapcsolatokra és egyáltalán, a „társasági élet” hangsúlyozását). Igen nevelésnek hathat az érzelmi fejlődésre történő utalás a *Niemietz*-ügyben, ahol éppen a *jogászai hivatáson belül érvényesülő szakmai titoktartásról* volt szó. Ezen túlmenően a Bizottság azzal korlátozta a magánélet relációs jellegét, hogy a magánéletnek a szűk, közélettel szembehelyezett fogalmára koncentrált.

Az ügy kimenetele ettől függetlenül vitatott volt. Mely általános jogelvből vezethető le a tiszteletben tartáshoz fűződő kötelezettség? Ez ugyanis nem a magánélet mint önfejlesztés fogalmát takarta. Az ügy valami egészen másról szólt: megerősítette az ügyvédi titoktartás kötelezettségét, más szóval az ügyvéd-ügyfél közötti bizalmi kapcsolatot (szakmai titoktartás). A *Niemietz*-elméletet éppen abból a célból fejlesztették ki, hogy alátámasszák ezzel az ügyvédi irodák indokolatlan átkutatásának tilalmát²¹ (itt ugyanis a védelem szintje magasabb, mint más házkutatások esetében). Így közelítette meg a kérdést Stefan Trechsel, az egyhangú döntést hozó Bizottság tagja, amely a 8. cikk megsértését állapította meg, erőteljesen hangsúlyozva azt a tényt, hogy a kérelmező egy ügyvéd volt, azaz egy olyan független szereplője az igazságszolgáltatás rendszerének, akinek a tevékenysége szükségessé

²⁰ Az Európai Közösségek Bírósága az üzlethelyiség átkutatásával kapcsolatos ügyben (*Hoechst v Commission*, Judgment of 21 September 1989, Joined Cases of 46/87 and 227/88, European Court Reports („ECR”) 2859 at 2924) megállapította, hogy a személyi lakásának tiszteletben tartásához fűződő jogosultságot csak annyiban lehet az Európai Közösségek tagállamaiban közös elvnek tekinteni, amennyiben az az érintett magánlakását illeti, ugyanis az üzlethelyiségek megítélése kapcsán a tagállamok között jelentős eltérések tapasztalhatók (az ügyet a *Niemietz*-ítélet (1. lj.) idézi).

²¹ Dean Spielman (a cikk írásakor gyakorló ügyvéd) kezelte így a *Niemietz*-döntést, amivel érezhetően egyetértett. Lásd Dean SPIELMANN: „Le secret professionnel de l’avocat dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l’homme. Pourquoi Antigone?” in Georges-Albert DAL (szerk.): *Le secret professionnel de l’avocat et la jurisprudence européenne* (Bruxelles: Larcier 2010) 28–44, *Pourquoi Antigone? Liber Amicorum Edouard Jakhian* (Bruxelles: Bruylant 2010) 439–460. A kevésbé pozitív fogadatra lásd Y. HANGARTNER: „Durchsuchung einer Anwaltskanzlei: Anwendung von Art.8” *Aktuelle Juristische Praxis* 1993/6. 724–725; E. JAKHIAN: „Les perquisitions dans le cabinet d’avocats. Affaire Niemietz c. Allemagne, 16. 12. 1992. Observations” *Journal des Tribunaux* 1993/5707. 65–68; Pierre LAMBERT: „Cour européenne des droits de l’homme. Niemietz c. Allemagne. 16. 12. 1992. Observations. Perquisitions au cabinet d’un avocat et droit au respect de la vie privée, de la correspondance et du domicile” *Revue trimestrielle des droits de l’homme* 1993/4/15. 467–481; Paolo PALLARO: „Inviolabilità del domicilio e corrispondenza e rispetto della vita privata nell’art. 8 della Convenzione europea dei diritti dell’uomo: accessoria o autonomia?” *Rivista internazionale dei diritti dell’uomo* 1998/11/3. Az ügyvédi irodáknak a magánélet tiszteletben tartásának okán járó fokozottabb védelmére lásd a Sallinen és mások kontra Finnország ügyet (*Sallinen and others v Finland*, Judgment of 27 September, no. 50882/99, § 90 et seq.).

teszi a bizalmi viszony megőrzését.²² Az ügyvédi titoktartás távolról sem volt általánosan elfogadott elv az európai jogrendszerekben, azonban a *rule of law* elvén alapuló rendszerekben meggyökeresedett védelmi jogokkal olyan szoros összefüggésben állt, hogy akár a *common law* hagyományának is részét képezhette volna. A Bíróság elsődleges közönségének, így a jogászok és jogász professzorok szemében mindenképpen üdvözlendő fordulatnak tűnt az ügyvédi irodák és az ott található iratanyag házkutatással szembeni védelme. A pozitív fogadtatás tehát erre volt visszavezethető.

Az Egyezmény híresen szűkszavú a büntetőügyek eljárási garanciáinak tekintetében. A Bíróság több okból is azon az állásponton volt, hogy a „tisztesleges eljárás” fogalma eleve egy holisztikus megközelítést tesz szükségessé (vagyis az ügy összes körülményének mérlegelését), ez pedig azt jelentette, hogy a védelemhez való valamely konkrét jog sérelme csak ritkán járt az Egyezmény megsértésével: nagyon kevés olyan konkrét eljárási és anyagi jogi jogosultság van, amely a gyanúsított védelmét szolgálja.

Amikor Niemietz úr ügyvédi irodáját átkutatták, neki, de még a Bíróságnak is igen nehéznek bizonyult az ügyet az Egyezmény hatálya alá vonni. Az ügy nem is a tisztesleges eljáráshoz való jogot érintette, hiszen Niemietz úrral szemben semmilyen eljárás nem volt folyamatban, csupán a házkutatás.²³

A Bizottság a titoktartási igényre támaszkodva az ügyvéd magánélethez való jogra alapozott kérelmét a szakmai titoktartás iránti igényként értelmezte.²⁴ Az ügyvéd-ügyfél viszonyban, az ügyekben a bizalmas ügykezelés ésszerű elvárása miatt a titoktartás védelmet érdemel. Ugyanakkor ebben az időszakban a magánszféra hagyományos értelme talán túlságosan is közel állt a magánélet nemzeti jogokban megszilárdult fogalmához. Ezt vetette el a Bíróság, amikor az önfejlesztés elméletébe beágyazott szociális-magánélet (*social private life*) megközelítése mellett tette le a voksot.²⁵

A Bizottság igyekezett kimutatni, hogy ez egy olyan helyzet, ahol a közélet és a magánélet találkozik; az ilyen esetekről már korábban kimondta, hogy azok bizonyos (nagyon is eltérő) helyzetekben a magánélet tiszteletben tartásának igényét vált-

²² Stefan TRECHSEL: *Human Rights in Criminal Proceedings* (Oxford: Oxford University Press 2006) 200, 557.

²³ Az Alkotmánybíróság kimondta, hogy az 1986. augusztus 8-i házkutatási parancs a jogbiztonság elve szempontjából nem kifogásolható.

²⁴ „A titoktartás ezen elemei különös súllyal esnek latba az ügyvéd saját ügyvédi irodájában végzett tevékenysége tekintetében. Itt az ügyvéd a magánlakás feletti rendelkezési joghoz hasonló jogot gyakorol, a nyilvánosság hozzáférése pedig ki van zárva. A titoktartás e formája az ügyvéd-ügyfél kapcsolat nélkülözhetetlen alapját képezi.” Ez a fordulat nyilvánvalóan az ésszerű várakozás érvrendszerébe tartozik.

²⁵ A Bíróság megállapította, hogy „gyakorlatilag minden szakmai és üzleti tevékenység kisebb vagy nagyobb mértékben magában foglalhat bizalmasan kezelendő elemeket, következésképpen, amennyiben ezt a megközelítést tennénk magunkévá, a viták gyakran arra irányulnának, hogy a titoktartás körében hol húzható meg a határ”. 13710/88, a Bizottság 1991. május 29-i jelentése, DR 58. Ez aztán különös érvelés! A Bíróság semmi kifogásolnivalót nem talál abban a meglátásban, hogy egyes nyilvános megnyilvánulások a magánjellegű kommunikációra is hatással lehetnek, vagyis a közélet és a magánélet egybe is eshet.

ják ki. Ezt a gondolatmenetet a Bíróság is elfogadta és a társadalmi élet szélesebb körére való utalásként is felhasználta: „végül is az emberek túlnyomó része éppen az aktív korokban tudnak inkább, sőt, akkor tudnak igazán kapcsolatokat kiépíteni a külvilággal.” Végül soron a munka világa (üzleti élet) is fontos része a magánéletnek, hiszen a személyes fejlődést szolgálja. „A magánélet tiszteletben tartásához fűződő jognak bizonyos mértékig magában kell foglalnia azt a jogosultságot is, hogy más személyekkel hozzunk létre és ápoljunk kapcsolatokat.”²⁶ Következésképpen az irodában található bizalmas iratokat az ügyvéd önfejlesztés iránti igényéből fakadó, ügyfelekkel kialakítandó emberi kapcsolatai érdekében részesítették védelemben.

3. NEM SZÁNDÉKOLT (?) KÖVETKEZMÉNYEK

Amint megnyílik egy új fogalmi dimenzió, annak alkalmazási köre szinte korlátlanul kitágul. Mert mi is történt pontosan? Ami eleinte a társadalompszichológia egyik legitím alaptétele volt, az a fejlődés egy olyan útját nyitotta meg, mely egyszerre nélkülözte a határozott irányt és előreláthatóságot. A *Niemietz*-ügyben a szociális magánélet még nem volt korlátlan fogalom és csak bizonyos, meghatározatlan mértékben élvezett védelmet. Ám azóta sok szempontból korlátlan fogalommá vált. Legalábbis mintha így vélekedne róla a Bíróság a *Pretty*-ügyben: „A 8. cikk a személyes fejlődéshez való jogot is védi, valamint azt a jogosultságot is, hogy más személyekkel és a külvilággal alakítsunk ki és ápoljunk kapcsolatokat.”²⁷ A „bizonyos mértékig” kitétel nyom nélkül eltűnt.²⁸

A szociális magánélet védelmének magas szintjét kimondó *Pretty*-ügy nem illeszkedett a *Niemietz*-ügy logikájába, mely csupán csökkentett védelmet biztosított arra az esetre, amikor a magánélet kilép a „*being left alone*” privilegizált dimenziójából. A magánélet tiszteletben tartásához fűződő jog későbbi (és azóta folyamatos) kiterjesztése a társadalmi és üzleti kapcsolatokra, valamint a hagyományosnál magasabb szintű védelem garantálása részben a *Niemietz*-döntés gépies alkalmazásából fakadt. 2007-re a Bíróság megerősítette azt is, hogy az üzlethelyiség magánterület, a magánélet tiszteletben tartásához fűződő jogosultság gyakorlásának színtere, még akkor is, ha az nélkülöz minden egyéni, személyes mozzanatot. A Bíróság megállapításait arra a tényre alapozta, hogy korábban kimondta: az üzlethelyiségben és

²⁶ *Niemietz v Germany* (1. lj.).

²⁷ *Pretty v The United Kingdom* (13. lj.), § 61.

²⁸ A fontosabb fordulatok minden további indoklás nélküli megcsonkítására nem csupán a fenti ügyben került sor. Pl. „a nyelvhasználatot az oktatásban szabályozó belga jogszabályok bizonyos aspektusairól” szóló ügyben (*Case „relating to certain aspects of the law on the use of languages in education in Belgium” v Belgium*, Judgment of 23 July 1968, no. 1474/62; 1677/62; 1691/62; 1769/63; 1994/63; 2126/64, § 5) a Bíróság kimondta, hogy „az Egyezmény feltételezi a közösség általános érdekei, valamint az alapvető szabadságok tiszteletben tartása közötti igazságos egyensúly megtalálását, miközben különös jelentőséget tulajdonít az utóbbinak”. A „miközben különös jelentőséget tulajdonít az utóbbinak” fordulat eltűnt és ennek köszönhetően már a mérleg nyelve is másfelé billen. A fordulat eltűnésére lásd pl. *Soering v The United Kingdom*, Judgment of 7 July 1989, no. 14038/88.

a szabadfoglalkozásuk által fenntartott irodában végzett házkutatás beavatkozást jelent az érintett személy magánélet tiszteléséhez fűződő jogába, valamint a magánlakás sérthetlenségébe.²⁹ A 8. cikk (magánélet tiszteléséhez fűződő jog) alkalmazhatósága egyszerűen a „címen” alapult, anélkül, hogy az üzleti és a magánélet közötti kapcsolat komolyabb elemzésére sor került volna (akár abban a nagyban is általános értelemben, hogy a helyiség használója számára a személyes fejlődést szolgálhatja a társadalmi kapcsolatok létrehozásának lehetővé tételével).³⁰

Végül a magánélet hatályát kiterjesztették a vállalati kérelmezők irodáira is (*Société Colas Est és mások kontra Franciaország*³¹). A magánélet vállalatokra való kiterjesztése minden bizonnyal segíti a vállalatokat abban, hogy dolgozzanak a személyiségükön (és tisztelésben tartsák a méltóságukat, mely a *Pretty*-döntés alapján a magánélet fogalmának alapja), de talán nem pont a vállalati személyiségfejlesztésre gondolt Kant, amikor a felvilágosodás jegyében felvázolta elméletét.

Még a személyes magánélet hagyományosabb terepén is a munkahelyi kapcsolatok, de különösen a szakmai kapcsolatok védelmére irányuló tendencia rajzolódik ki. A *Halford kontra Egyesült Királyság* ügyben a Bíróság ugyan rámutatott arra, hogy „a személyközi interakcióknak van egy olyan köre, mely bár a nyilvánosság előtt zajlik, mégis a »magánélet« részének tekinthetünk” (Peck, § 57), végül a vadászati tilalmat nem találta az Egyezmény 8. cikkébe ütközőnek. A Bíróság arra az álláspontra helyezkedett, hogy a vadászat olyan nyilvános tevékenység, mely legfeljebb távoli kapcsolatban áll a kérelmezők személyi autonómiájával – függetlenül attól, hogy nyilvánvalóan élvezettel üzték ezt a tevékenységet és az mind személyes kibontakozásukhoz, mind pedig újabb személyes kapcsolatok kialakításához hozzájárult –, hiszen a személyes kapcsolatokra tett kérelmezői utalások túlzottan általánosak és határozatlanok voltak ahhoz, hogy a vadászati tilalom az Egyezmény 8. cikkében foglalt jogosultságok korlátozásával érjen fel.³² Amikor egyszerűen a sze-

²⁹ *Peev v Bulgaria*, Judgment of 26 July, no. 64209/01, § 51.

³⁰ Ennek ellenére a *Peev*-döntés meggyőző következtetésre jut: a házkutatást a kérelmezőnek egy állami intézmény (törvényszék épülete) területén található irodájában végezték el, házkutatási parancs nélkül. A helyszín analógiájától függetlenül azonban ebben az ügyben a Bíróság nem a *Niemietz*-döntés logikájára alapozott, hanem a titoktartással kapcsolatos ésszerű várakozáshoz nyúlt vissza, mely persze megkerüli a „magánélet mint társadalmi élet”-tel kapcsolatos joggyakorlatával járó nehézségeket. A *Peev*-ügyben a Bíróság a *Halford kontra Egyesült Királyság* döntésből merített (20605/92. sz., 1997 ítéletek és határozatok tára III, 1016. o., §§ 44 és 45), a rendőrszűrnék a rendőrség épületéből kezdeményezett telefonhívásai is a „magánélet” körébe tartoztak, mivel az érintett ezekkel kapcsolatban „ésszerűen elvárhatta, hogy a magánszférájában [privacy]” mozog. A „*privacy* ésszerű elvárásával” kapcsolatos teszt egyéb ügyekben való használatára lásd *Perry v The United Kingdom*, Judgment of 17 July 2003, no. 63737/00, § 36-43, ECHR 2003-IX; *P. G. and J. H. v The United Kingdom*, Judgment of 19 October 2001, no. 44787/98, § 57, ECHR 2001-IX; *Peck v The United Kingdom*, Judgment of 29 January 2003, no. 44647/98, § 58, ECHR 2003-I; valamint *Von Hannover v Germany*, Judgment of 24 June 2004, no. 59320/00, § 51, ECHR 2004-VI. Ezen a ponton érdemes megemlíteni, hogy miután a Bíróság igen korán visszautasította az ésszerű várakozás megközelítést, itt visszatért egy olyan fogalomhoz, melyet annak idején még eredetileg elvetett.

³¹ *Société Colas Est and others v France*, Judgment of 16 April 2002, no. 37971/97.

³² *Brian Leonard Friend v The United Kingdom és Countryside Alliance and others v The United Kingdom*, Decision as to the admissibility 24 November 2009, nos. 16072/06, 27809/08, § 43.

mélyes együttlétet mások által is látható örömről van szó, a Bíróság vonakodik a társadalmi életben meglátni a magánéleti tényezőt. De attól is vonakodik, hogy proaktív joggyakorlattal támogassa a személyes kapcsolatok útján történő kibontakozást: eddig még sosem alkalmazta a 8. cikket a testi fogyatékkal élőknek a társadalom más tagjaival kialakítandó kapcsolataira, pedig már a nemzetközi jogban is megindult a fogyatékkal élők hatékony védelmét célzó jogfejlődés.³³

Másfelől, ha a szakmai kapcsolatokat érintő korlátozásokról van szó, a Bíróság készen áll a szociális magánélet fogalmának kitágítására is. Elismert szerzők ebben az összefüggésben a magánélet tisztelésben tartásához fűződő jogot a hivatás szabad megválasztásához való jogként, továbbá a nemzeti, valamint az uniós jog keretei közötti szabad munkavégzéshez való jogként definiálják.³⁴ Bizonyos esetekben maga a szociális magánélet szolgál a szakmai tevékenységhez fűződő jog és a (például német alaptörvény által garantált) vállalkozás szabadságának alapjául. A Bíróság megállapította, hogy a szakmához való hozzáférést érintő korlátozások a „magánéletet” érintik (lásd *Sidabras és Džiautas kontra Litvánia*,³⁵ valamint *Bigaeva kontra Görögország*³⁶ [jogi szakvizsga letételének megtagadása idegen állampolgár részére]). Hasonlóképpen, a Bíróság szerint a hivatalból való elmozdítás is a magánélet tisztelésben tartásába ütközik (lásd *Özpınar kontra Törökország*³⁷).

Az államnak az Egyezmény 8. cikkében foglalt jogok hatékony érvényre juttatásával kapcsolatban keletkező tevőleges kötelezettségei tükrében egy izgalmas lehetőség bontakozik ki. A Német Szövetségi Alkotmánybíróság az általa kidolgozott szociális magánélet fogalomra támaszkodva arra a következtetésre jutott, hogy az állam az adópolitika eszközével kell, hogy támogassa az ebbe a körbe tartozó kapcsolatokat:

„Ésszerű keretek között ide sorolhatóak a környezetünkkel fenntartott kapcsolataink, valamint a kulturális életben való részvétel is. * * * Gyermekek és fiatalokúak esetében ide tartoznak a megfelelő a nevelésükhöz és fejlődésükhöz szükséges speciális igények kielégítése is. * * *

Azonban [a vizsgált adószabály] a számszerűsítéssel nem veszi kellően figyelembe, hogy a szülőknek milyen általános kiadásai keletkeznek azzal, hogy lehetővé teszik gyermekeik számára, hogy a társadalom felelős tagjaivá váljanak. Szemben az ITA § 33c (1) bekezdésének 5. mondatával, az alábbi kiadásokat is figyelembe kell venni a költségek körében: egyesületi díjak és más, olyan lehetőségekkel járó kiadások, melyek a gyermekekkel és fiatalokúakkal való találkozásra adnak módot a családi

³³ Természetesen elmondható az is, hogy a Bíróság elé került ügyek egyediek („elszigetelt események”) (*Antoni Mólka v Poland*, Decision as to the admissibility 11 April 20006, no. 56550/00), választásokon való részvétel; *Botta v Italy*, Judgment of 24 February 1998, no. 21439/93 (meghatározott, távoli strandhoz való hozzáférés). Elvben a Bíróság nem zárja ki a 8. cikk alkalmazhatóságát.

³⁴ Christoph GRABENWARTER: *European Convention on Human Rights. Commentary* (München: Beck 2004) 192.

³⁵ *Sidabras and Džiautas v Lithuania*, Judgment of 27 July 2004, nos. 55480/00, 59330/00, § 47, ECHR 2004-VIII.

³⁶ *Bigaeva v Greece*, Judgment of 28 May 2009, no. 26713/05, § 22–25.

³⁷ *Özpınar v Turkey*, Judgment of 19 October 2010, no. 20999/04, § 43–48.

otthonon kívül, modern kommunikációs technológiák tanulása, valamint az azokkal való kísérletezés költségei, kulturális és nyelvi készségek elsajátítása, a szabadidő felelős kialakítása, valamint a szünidő megszervezése.”³⁸

Vajon a mérlegelési szabadság nevében eltérő következtetésre jut a Bíróság? Nehéz volna azt állítani, hogy a kulturális életben való részvétel nem képezi részét a gyermek szociális magánéletének, ahogyan azt az Európa Tanács valamennyi tagállamában is elismerik.

Az *Oleksandr Volkov kontra Ukrajna* ügyben,³⁹ a Legfelsőbb Bíróság egyik tagjának „esküszegés” miatti elmozdításának ügyében számos súlyos eljárási szabálysértés tükrében a felek arra jutottak, hogy a hivatalból való elmozdítás érintette a kérelmező magánéletének tiszteletben tartásához fűződő jogát. Ezzel a Bíróság is egyetértett:

„A felperes bírói pozíciójából való elmozdítása számos más személlyel fenntartott kapcsolatára is kihatással volt, beleértve a szakmai kapcsolatait is. Munkájának elvesztése azonban emellett a felperes »belső köreire« is kihatással volt, hiszen annak kézzel fogható következményei voltak az érintett és családja anyagi jólétére egyaránt.”⁴⁰

Mivel az elbocsátás alapja nem felelt meg a „joggal” szemben támasztott követelményeknek, a beavatkozás nem volt jogszerű.

A Bíróság elrendelte, hogy az alperes állam a lehető leghamarabb helyezze vissza főbírói hivatalába a kérelmezőt. Ezen az alapon akár azt is mondhatnánk, hogy csakis a Legfelsőbb Bíróság szolgálhat egy jogász számára az önmegvalósítás egyetlen üdvös terepéül, különösen, ha egyszer már oda kinevezték.

Ez meglepő következtetés volna, különösen a *Leander kontra Svédország*⁴¹ ügy kapcsán hozott ítélet fényében, melyben a Bíróság kimondta (§ 59), hogy az Egyezmény nem rögzíti a közhivatalokhoz való hozzáférést, mint jogosultságot (lásd egyebek között *Kosiek kontra Németország*⁴²). Ezekben az ügyekben az állami beavatkozás (az információhoz való hozzáférés megtagadása, mely lehetetlené tette a kérelmező számára, hogy a közszférában bizonyos állásokat betöltsön), nem korlátozta a felperest abban, hogy saját belátása szerint alakítsa a magánéletét, pedig (az állam hozzáállása miatt) nem lehetett az, ami szeretett volna lenni. Ezzel pedig el is jutottunk Holmes bíróhoz, aki közismerten azt állította: „senkinek nincs alkotmányos joga arra, hogy rendőr legyen.”⁴³

³⁸ 99 BVerfGE 216 (1998) (kiemelés általam).

³⁹ *Oleksandr Volkov v Ukraine*, Judgment of 9 January 2013, no. 21722/11.

⁴⁰ *Oleksandr Volkov v Ukraine* (39. lj.) § 166. Vajon ez azt jelenti, hogy az elbocsátás, mely szinte mindig negatív pénzügyi következményekkel jár, a 8. cikk alkalmazhatóságát vonja maga után?

⁴¹ *Leander v Sweden* (13. lj.).

⁴² *Kosiek v Germany*, Judgment of 28 August 1986, A Series no 105, § 34–35.

⁴³ *McAtiffe v Mayor of New Bedford*, 155 Mass. 216, 220. (1892).

Túlzás volna azt állítani, hogy az *Oleksandr Volkov*-ügyben kimondottak – Oliver Wendell Holmes meglátásával ellentétben – a legfelsőbb bírói poszthoz való, egyezményben rögzített jogot posztulálnák. Egyszerűen arról volt szó, hogy a Biróság az eset kivételes körülményeire (a perújrafelvétel nehézségeire) tekintettel, az Egyezmény 6. és 8. cikkei sérelme megszüntetésének sürgőssége tükrében a hivatalba való visszahelyezést rendelte el.

Az elégtelen definíciók következményeit vizsgáló jelen dolgozatot talán Holmes bírónak egy másik idézetével illik zárni: „a jog egyik legszerencsétlenebb vonása, hogy bizonyos elgondolásokat olyan fordulatokba betonoz be, melyek hosszú időre elzárják az utat a további elemzések előtt.”⁴⁴

⁴⁴ *Hyde kontra Egyesült Államok*, 225 U.S. 347, 391 (1912) (J. Holmes, különvélemény).

UITZ RENÁTA *

A LELKIISMERETI ÉS VALLÁSSZABADSÁG AZ EMBERI JOGOK EURÓPAI BÍRÓSÁGÁNAK GYAKORLATÁBAN – A KOKKINAKIS-ÍTÉLETTŐL AZ ÁLLAMI SEMLEGESSÉG KÖVETELMÉNYÉIG

Az elmúlt közel 25 évben a Kokkinakis-döntés korlátait meghaladva az EJEB igyekezett egy olyan értelmezési keretet találni a 9. cikk alkalmazásához, amely képes kezelni a tag-államok állam-egyházi viszonyainak sokféleségét. Ebben a fogalmi keretben a pluralizmus (vallási sokszínűség) védelme mellett megjelent az állami semlegesség követelménye. Bár nem kizárt, hogy az állami semlegesség követelménye rokona a diszkrimináció tilalmának és a jogállamiságnak, az EJEB jelenleg szerény útmutatással szolgál e kérdésben.

1. A KEZDETEKRŐL: A KOKKINAKIS-ÍTÉLET ÉS KÖVETKEZMÉNYEI

A 9. cikk, illetve a lelkiismereti és vallásszabadság védelme az EJEB mostohagyermeké.

Eltűzottnak hathat ez a felütés akkor, amikor az EJEB 2014-ben egyezményesértőnek találta az egyházbejegyzés frissen megreformált magyar szabályait,¹ majd 2017 áprilisában 3 millió EUR megfizetésére ítélte a magyar államot az egyik kérelmező pernyertes egyház vallásszabadságának akadálytalanul folytatódó megsértése miatt.² Túl a magyar ügyeken, az EJEB gyakorlata világosnak tűnik a vallási jelképek viselésével kapcsolatban: 2014-ben a Nagykamara nem találta egyezményesértőnek a francia jogszabályt, amely betiltotta a burka közterületen történő viselését,³ majd 2017-ben a svájci hatóságoknak adott igazat, amikor azok nem tették lehetővé a muzulmán lányok felmentését a koedukált kötelező iskolai úszásoktatás alól.⁴

Adja magát a kérdés: hogyan egyeztethetők össze egymással ezek a döntések? Míg a magyar ügyekben az EJEB az állami szabályozás által hátrányosan érintett kisebbségek védelmére kelt, addig a fejkendős nők és lányok esetében a kisebbsé-

* LLM, SJD, egyetemi docens, az összehasonlító alkotmányjogi program igazgatója, Közép-európai Egyetem, 1051 Budapest, Nádor u. 9.
E-mail: uitzren@ceu.edu.

¹ *Magyar Keresztény Mennonita Egyház and Others v Hungary*, Judgment of 8 April 2014, nos. 70945/11, 23611/12, 26998/12, 41150/12, 41155/12, 41463/12, 41553/12, 54977/12, 56581/12, ECHR 2014-I. Elemzi magyarul MINK Júlia: „A vallásszabadság a vélt közérdek oltárán: A Magyar Keresztény Mennonita Egyház kontra Magyarország ügy” *Fundamentum*2014/3. 85; SCHANDA Balázs: „Romboló bírói aktivizmus vagy a vallásszabadság győzelme? Néhány megjegyzés a *Magyar Keresztény Mennonita Egyház és mások v. Magyarország ügyben 2014. április 8-án hozott ítélethez*” *Pázmány Law Working Papers* 2014/07.

² *Magyar Evangéliumi Testvérközösség v Hungary*, Judgment of 24 April 2017, no. 54977/12.

³ *S.A.S. v France* [GC], Judgment of 1 July 2014, no. 43835/11, ECHR 2014-III.

⁴ *Osmanoglu and Kocabas v Switzerland*, Judgment of 10 January 2017, no. 29086/12.

ségek védelme nem látszik érvényesülni. Ha ehhez hozzátesszük, hogy az EJEB Nagykamarája végül nem kifogásolta az olasz állami iskolai tantermek falára kifüggesztett feszületet,⁵ a kép még összetettebb. Ha a vallási jelképek nyilvános vagy iskolai használatával van a baj, hogyan fér meg egymással a francia, a svájci és az olasz ügyben hozott döntés? Ha az olasz és a francia állam védheti a többségi társadalom (vagy épp a politikai többség) vallási vagy kulturális preferenciáit, a magyar állam miért maradt alul?

A 9. cikknek már a megszövegezése sem volt zökkenőmentes a tagállamok közötti jelentős történelmi és társadalmi különbségek miatt. Sokan és sokáig igyekeztek azon, hogy a végső megfogalmazás ne zavarja a vallásszabadságot korlátozni látszó nemzeti jogszabályok érvényesülését.⁶ A 9. cikk alatt az első érdemi ítéletre 1993-ig kellett várni. Bár a *Kokkinakis*-ítélet „első döntés” volt, az EJEB több alapkérdést hagyott benne rendezetlenül, mint amennyit megválaszolt. Ennek ellenére az ítélet gondolkodásmódja a mai napig érezteti hatását az EJEB vallásszabadságot érintő gyakorlatán.⁷

A *Kokkinakis*-ügy tényállása egyszerű, ám a 9. cikk eredettörténetének fényében kifejezetten kellemetlen: Görögországban Minos Kokkinakist és feleségét Jehova Tanúiként a görög bíróságok többször is elítélték a hittérítés alkotmányos tilalmának érvényt szerző büntetőszabály alapján. Az ügyben az EJEB végül azért állapított meg egyezményesértést, mert a görög büntetőbíróságok nem alapozták meg kellően ítéletüket, így nem volt világos a kérelmező vallásszabadságának korlátozását igazoló nyomós társadalmi érdek.⁸ Ezzel egyidőben az EJEB elfogadta, hogy a hittérítés tilalma az EJEE 9. cikk (2) bekezdésével összhangban mások jogainak védelmét szolgálja. Ezen következtetések elvi megalapozásaként az EJEB a 9. cikk alkalmazása során is megerősítette, hogy a demokratikus társadalom történelme elválaszthatatlan a vallási sokféleségtől.⁹ A gyakorlatban ez az EJEB szerint azt jelenti, hogy demokráciákban általában több vallás létezik egymás mellett, így csak a vallásszabadság korlátozásával lehet a különböző vallási közösségek érdekeit összeegyeztetni és az egyének hitét tiszteletben tartani.¹⁰

A *Kokkinakis*-ítélet szelleme a mai napig kísérti a joggyakorlatot. Azzal, hogy az EJEB kimondta, a vallásszabadság korlátozható egyes vallási közösségek érdekeinek (tehát nem jogainak) védelmében, váratlan dimenzióba helyezte a 9. cikk (2) bekezdésében foglalt jogkorlátozási teszt egyik fontos elemét: 'mások jogainak védelme' ugyanis fogalmilag nem azonos mások vallási érzékenységének vagy épp más vallások tanításainak tiszteletben tartásával. Nem mellékes továbbá, hogy ami-

⁵ *Lautsi v Italy* [GC], Judgment of 18 March 2011, no. 30814/06, ECHR 2011-III.

⁶ William A. SCHABAS: *The European Convention on Human Rights. A Commentary* (Oxford: OUP 2015) 414–419 (kül. 416–417).

⁷ Julie RINGELHEIM: „Rights, Religions and the Public Sphere: The European Court of Human Rights in Search of a Theory” in Lorenzo ZUCCA – Camil UNGUREANU (szerk.): *Law, State and Religion in the New Europe. Debate and Dilemmas* (Cambridge: Cambridge University Press 2012) 286–292.

⁸ *Kokkinakis v Greece*, Judgment of 25 May 1993, no. 14307/88, § 49, [1993] ECHR 20.

⁹ *Kokkinakis v Greece* (8. lj.) § 31. Lásd Aernout NIEUWENHUIS: „The Concept of Pluralism in the Case-law of the European Court of Human Rights” *European Constitutional Law Review* 2007/3. 367.

¹⁰ *Kokkinakis v Greece* (8. lj.) § 33.

kor az EJEB egyes vallási közösségekről szól, beszédesen hallgat arról, hogy ezek a közösségek vajon a történelmi (hagyományos) vagy aktuális vallási többséghez, vagy épp egy kisebbséghez sorolhatók-e. A pluralizmus mint fogalmi keret elfedi a vallási közösségek tényleges társadalmi és politikai erőviszonyait.

A *Kokkinakis*-ügyben az EJEB megállapította ugyan a demokrácia és a vallási sokszínűség bensőséges viszonyát, nem vizsgálta azonban, mi az állam feladata egy vallásilag sokszínű társadalomban akkor, amikor a többség hagyományainak, értékrendjének vagy kényelmének alkotmányban és további jogszabályokban rögzített védelme a kisebbség jogainak korlátozásához vezet. Való igaz, a 9. cikk egy szóval sem említi a vallási kisebbségeket (ahogyan a demokráciák vallási sokszínűségét sem). Hogy a 9. cikk alkalmazásának a vallási többség és a kisebbségek viszonyára összpontosító megközelítése mennyire nem lett volna forradalmi 1993-ban? Az ENSZ vallásszabadság-ügyi különmegbízottja (*special rapporteur*), Arcot Krishnaswami, 1959-ben a következő címmel készítette el jelentését a vallásszabadságról: *Study of Discrimination in the Matter of Religious Rights and Practices*.¹¹ A vallásszabadság mint emberi jog védelme túllép ugyan a kisebbségvédelem keretein, tagadhatatlan azonban, hogy a nemzetközi emberi jogi megközelítés kisebbségvédelmi megfontolásokra vezethető vissza.¹²

Ebből a perspektívából a tényállás nyomán az EJEB vizsgálhatta volna, valóban mások jogainak védelme érdekében van-e szükség a hittérítés tilalmára, vagy netán a görög *Alkotmányban* is többségiként elismert Keleti Ortodox Egyház kiemelt helyzetének (3. § (1) bekezdés) és tanításainak védelmében. A hittérítés tilalma ugyanis könnyen értelmezhető a vallási és kulturális többség kényelmének és a történelmi hagyományok védelmében hozott intézkedésként: túl azon, hogy a hittérítők megzavarják a délutáni csendes pihenőt, céljuk nem más, mint lelkeket (de legalábbis résztvevőket) halászni egy másik (értsd: versengő) vallási közösség működéséhez. Ezen az úton haladva az EJEB feltehetné volna azt a kérdést is, hogy a demokráciákra jellemző pluralizmussal fogalmilag összeegyeztethető-e a vallási kisebbségek jogainak korlátozása a többség jogainak, (meg)szokásainak, érdekeinek vagy épp értékrendjének érdekében.

Az EJEB joggyakorlatát a lelkiismereti és vallásszabadságot érintő ügyekben a mai napig azok az alapkérdések mozgatják, amelyeket a *Kokkinakis*-ítélet felvetett ugyan, de érdemi válasz nélkül hagyott. A tagállamok közötti történelmi eredetű különbségekre tekintettel a 9. cikk alkalmazásában az EJEB széles mérlegelési szabadságot (*broad margin of appreciation*) enged a szubszidiaritás elvére figyelemmel. Az eltérő tagállami szabályok és gyakorlatok megnehezítik az európai minimum-sztenderdek megállapítását minden olyan helyzetben, ahol az EJEB európai konszenzust, de legalábbis egyértelmű trendeket keres.¹³ Nem kedvez a joggyakor-

¹¹ Lásd ohchr.org/documents/issues/religion/krishnaswami_1960.pdf.

¹² Malcolm EVANS: „Historical Analysis of Freedom of Religion or Belief as a Technique for Resolving Religious Conflict” in Tore LINDHOLM – W. Cole DURHAM JR. – Bahia G. TAHZIB-LIE (szerk.): *Facilitating Freedom of Religion or Belief. A Deskbook* (Dordrecht: Springer 2004) 1.

¹³ A konszenzusereső értelmezési technikára általánosan magyarul lásd POLGÁRI Eszter: „A strasbourgi Bíróság és az európai konszenzus: Értelmezési módszer vagy utólagos igazolás?” *Fundamentum* 2005/1. 5.

lat alakulásának, hogy az utóbbi évtizedekben elmérgesedő „lelkiismereti háborúkban” (*conscience wars*) az EJEB ítéleteit látványos politikai és médiaviharok övezik, miközben a tagállamok és vallási közösségek viszonya érezhetően feszültebbé válik.¹⁴

2. AZ ELMÚLT 25 ÉV: FONTOLVA HALADÁS

A 9. cikk alkalmazásában a védelem tárgya a lelkiismereti és a vallásszabadság. A meggyőződés vagy vallásos hit lényegi belső eleme (*forum internum*), ideértve a vallás szabad megválasztásának jogát is, nem korlátozható. A vallás vagy meggyőződés kifejezésre juttatása (*forum externum*) azonban a 9. cikk (2) bekezdésében foglaltak szerint korlátozható. Az EJEB állandó gyakorlata szerint a vallásszabadság gyakorlása nem igazol bármilyen vallási meggyőződés által vezérelt cselekedetet vagy szabályszegést.¹⁵

A 9. cikk alkalmazása során egy igény nem azért érdemes védelemre, mert a kérelmező vallási nézetei megfelelnek egy elismert egyház tanításainak, hanem azért, mert a kérelmező saját lelkiismereti vagy mély és őszinte vallásos meggyőződése kellőképpen meggyőző, komoly, összeszedett és fontos ahhoz, hogy felhívja a 9. cikk védelmét.¹⁶ Pusztán azért, mert a kérelmező által kifogásolt állami beavatkozás sérti egy vallás hittételeit vagy tanításait, az EJEB nem állapít meg egyezményesértést.¹⁷

A 9. cikk alkalmazási körében a vallás szabad megválasztásához való jogból következik a kényszerítés tilalma.¹⁸ E tekintetben különösen fontos lépés volt a lelkiismereti katonai szolgálatmegtagadók jogainak elismerése és befogadása a 9. cikk védelmi körébe. A katonai szolgálatmegtagadók számára az EJEE szövege kevés jóval szolgált, ugyanis hagyományosan a katonai szolgálatmegtagadás a 4. cikk (3)(b) bűnkörébe tartozott, mint a kényszerszolgálat tilalmának kivétele. Következésképp ezekkel a kérelmekkel évtizedekig nem foglalkozott érdemben a Bíróság.¹⁹ A fordulatot 2011-ben a *Bayatyan*-ügy hozta,²⁰ amikor a Nagykamara kimondta, hogy a 4. cikk (3)(b) pontját nem lehet a 9. cikk korlátjaként értelmezni,²¹ az EJEB pedig a 9. cikk alatt elvárja a tagállamoktól, hogy dekriminalizálják a lelkiismereti katonai szolgálatmegtagadást és tegyék lehetővé az alternatív katonai szolgálatot. A *Bayatyan*-döntés jó, bár ritka, példája annak, hogy az EJEB a 9. cikk alkalmazása során is

¹⁴ Susanna MANCINI – Michel ROSENFELD: „Unveiling the Limits of Tolerance. Comparing the Treatment of Majority and Minority Religious Symbols in the Public Square” in ZUCCA–UNGUREANU (7. lj.) 160–165.

¹⁵ Pl. *Leyla Sahin v Turkey* [GC], Judgment of 10 November 2005, no. 44774/98, § 12, ECHR 2005-XI; *Bayatyan v Armenia* [GC], Judgment of 7 July 2011, no. 23459/03, § 82, ECHR 2011-IV.

¹⁶ *Bayatyan v Armenia* (15. lj.) § 110; *Savda v Turkey*, Judgment of 12 June 2012, no. 42730/05, § 98; továbbá: *Leela Förderkreis e. V. and Others v Germany*, Judgment of 6 November 2008, no. 58911/00, § 80.

¹⁷ *Cha'are ShalomVe Tsedek v France*, Judgment of 27 June 2000, no. 27417/95, ECHR 2000-VII.

¹⁸ Újabbban *Tarhan v Turkey*, Judgment of 17 July 2012, no. 9078/06, § 52; *Savda v Turkey* (16. lj.) § 90 (meggyőződés). Vö. *Enver Aydemir v Turkey*, Judgment of 7 June 2016, no. 26012/1, § 83: a török állam természetét érintő politikai nézetek nem minősülnek meggyőződésnek.

¹⁹ A vezető ügy: *Grandrath v Germany*, Judgment of 12 December 1966, no. 2299/64.

²⁰ *Bayatyan v Armenia* (15. lj.).

²¹ *Bayatyan v Armenia* (15. lj.) § 100.

képes meghatározni az európai minimumkövetelményeket. Öröm az ürömben, hogy ehhez arra volt szükség, hogy nemzetközi mércével eljárjon az idő az EJEB gyakorlata felett, és a Bíróságot a tagállami fejlemények lavinája segítette saját korlátai meghaladására.

Az EJEB újabb gyakorlata szerint egy demokratikus államnak nem egyszerűen alaptulajdonsága a *Kokkinakis*-ügyben említett vallási sokszínűség: az állam feladata a vallási sokszínűség megőrzése és fenntartása. Az állam nem azonosulhat valamely vallás tanításaival (indoktrináció tilalma). Az állam feladata továbbá annak biztosítása, hogy az egymással szemben álló vallási közösségek tolerálják egymást, erőszak nélkül, lehetőleg párbeszéd útján kezelve a helyzetet,²² az államnak azonban nem dolga, hogy felszámolja a vallási konfliktust vagy annak az okát.²³ A pluralizmus fenntartása érdekében az állam köteles egy olyan dinamikus egyensúlyt fenntartani, amely biztosítja a különböző vallási közösségek közötti párbeszédet.

Az EJEB szerint a pluralizmus alapja a vallási sokféleség elismerése és a különböző kulturális hagyományok tiszteletben tartása;²⁴ a vallási sokszínűség fenntartása pedig nem valószínű, hogy a történelmi egyház kárát szolgálja.²⁵ Egy demokratikus társadalomban a pluralizmus nem fenyegetés, hanem értékek forrása.²⁶

126. [A] demokrácia nem egyszerűen azt jelenti, hogy a többség nézeteinek mindig érvényesülnie kell: egyensúlyt kell teremteni, amely biztosítja a kisebbségekhez tartozó emberek megfelelő és tisztességes kezelését és kizárja a többségi (dominán) helyzettel való visszaélést.²⁷

Ezek az elvek alapozzák meg az EJEB gyakorlatát azokban az ügyekben is, ahol a vallási közösségek jogalanyisága a jogvita tárgya. Az EJEB gyakorlata abból indul ki, hogy a vallásszabadság közösségben történő gyakorlásának lényeges eszköze és előfeltétele a vallási közösségek autonómiája, valamint jogalanyiságuk állam(jogi) elismerése.²⁸ Jogalanyiság hiányában egy vallási közösség napi működése komoly korlátokba ütközik.²⁹ Az EJEB szerint a formális jogi elismerés hiánya több, mint egyszerű kényelmetlenség: a jogalanyiság hiánya könnyen kiteszi a vallási közösségeket az állami önkénynek.³⁰

²² *Metropolitan Church of Bessarabia v Moldova*, Judgment of 13 December 2001, no. 45701/99, ECHR 2001-XII, § 116; továbbá: S.A.S. (3. lj.) § 128.

²³ *Serif v Greece*, Judgment of 14 December 1999, no. 38178/97, § 53; *Ebrahimian v France*, Judgment of 26 November 2011, no. 64846/11, § 55.

²⁴ *Izzettin Dogan v Turkey* [GC], Judgment of 26 April 2016, no. 62649/10, § 178.

²⁵ *Members of the Gidani Congregation of Jehovah's Witnesses and Others v Georgia*, Judgment of 3 May 2007, no. 71156/01, § 132; *Begheluri and Others v Georgia*, Judgment of 7 October 2014, no. 28490/02, § 158.

²⁶ *Izzettin Dogan v Turkey* (24. lj.) § 109.

²⁷ Hasonlóképp *Izzettin Dogan* (24. lj.) § 109; *Ercep v Turkey*, Judgment of 22 November 2011, no. 43965/04, § 62.

²⁸ RINGELHEIM (7. lj.) 287–288.

²⁹ *Izzettin Dogan v Turkey* (24. lj.) § 128–130; *Cumhuriyetçi Eğitim ve Kültür Merkezi Vakfı v Turkey*, Judgment of 2 December 2014, no. 32093/10, § 44–45.

³⁰ *Krupko and Others v Russia*, Judgment of 26 June 2014, no. 26587/07, § 54.

A jogi személyiség megtagadása a hívők közösségétől egyszerre jelenti a vallás-szabadság és ezzel összefüggésben az egyesülési szabadság (9. és 11. cikk) sérelmét.³¹ Az EJEB gyakorlata szerint „az államnak pozitív kötelezettsége olyan elismerési rendszert bevezetni, amely megkönnyíti, hogy a vallási közösségek jogi személyiséget kaphassanak”.³² Az állami tisztviselők toleráns, a vallási közösségek számára kedvező döntései nem pótolják a formális jogi elismerést.³³ A vallási közösségek jogalanyiségének állami elismerése körében az EJEB nem követeli meg, hogy az állam különleges, kiváltságokkal járó jogi alakzatot hozzon létre.³⁴ Ha azonban egy állam külön jogalanyisági formát létesít kifejezetten a vallási közösségeknek, akkor köteles az elismerési eljárást minden vallási közösség számára egyaránt elérhetővé tenni, és köteles a jogszabályokat semlegesen és pártatlanul, diszkriminációtól mentesen alkalmazni.³⁵ A történelmi eredetű állam-egyházi rendszerek és a többszintű elismerési megoldások is megférnek az Egyezményrel,³⁶ mindaddig, amíg az EJEB hatálybalépése előtti időből származnak.³⁷

A vallási közösségek jogalanyiságtól történő megfosztásának sajátos esete a korábban elismert közösségek jogalanyiségének újraértékelése új jogi feltételek mentén. Bár ez egyszerű bürokratikus lépésnek tűnhet, a tapasztalatok szerint az újra-bejegyzést megkívánó egyházi jogi reform különösen alkalmas történelmi pillanat arra, hogy az állam a nemkívánatosnak tartott vallási közösségeket megfossa jogalanyiságuktól.³⁸ A korábban bejegyzett egyházak újbóli elismerésének megkövetelése önmagában nem egyezményesértő. Amennyiben az újbóli bejegyzésig eltelt idő alatt a közösség nem járt el jogellenesen (túl azon, hogy az újbóli bejegyzésre várakozva bejegyzés nélkül működött), az új eljárás során csak nagyon nyomós okokkal tagadhatja meg az állam egy vallási közösség újbóli nyilvántartásba vételét.³⁹ Egyértelműen egyezményesértő, ha az állam szabad politikai mérlegelés útján osztja az egyházi státuszt a vallási közösségeknek:

„Az a helyzet, amelyben a vallási közösség annak vannak kitéve, hogy a politikai pártoknak a számukra kedvező szavazataiért udvaroljanak, összeegyeztethetetlen az állammal szemben az érintett területen támasztott semlegességi követelménnyel.”⁴⁰

³¹ *Magyar Keresztény Mennonita Egyház and Others v Hungary* (1. lj.) § 77.

³² *Magyar Keresztény Mennonita Egyház and Others v Hungary* (1. lj.) § 90.

³³ *Metropolitan Church of Bessarabia v Moldova* (22. lj.) § 129; újabban *Izzettin Dogan v Turkey* (24. lj.) § 127.

³⁴ *Izzettin Dogan v Turkey* (24. lj.) § 164, 183.

³⁵ *Izzettin Dogan v Turkey* (24. lj.) § 164, és az ítéletben felsorolt korábbi döntések.

³⁶ Lásd Francois TULKENS: „The European Convention on Human Rights and Church-State Relations. Pluralism vs Pluralism” *Cardozo Law Review* 2009/6. 2575, 2584.

³⁷ *Magyar Keresztény Mennonita Egyház and Others v Hungary* (1. lj.) § 100.

³⁸ A 2011-es magyar egyházi jogi reform áttekintésére, külföldi példákra is figyelemmel magyarul lásd Urtz Renáta: „»Hogy ki egyház és ki nem« Látélet a magyar állam és az egyházak viszonyáról” *Fundamentum* 2011/3. 23.

³⁹ *Church of Scientology Moscow v Russia*, Judgment of 5 April 2007, no. 18147/02, § 96; *Moscow Branch of the Salvation Army v Russia*, Judgment of 5 October 2006, no. 72881/01, § 96, ECHR 2006-XI; *Magyar Keresztény Mennonita Egyház and Others v Hungary* (1. lj.).

⁴⁰ *Magyar Keresztény Mennonita Egyház and Others v Hungary* (1. lj.) § 104.

A tagállami különbségek miatt az EJEB sokáig igyekezett igen távol maradni az állam-egyházak-pénz mágikus háromszögétől. Újabb döntéseiben azonban az EJEB is felismerte, hogy a vallási közösségek jogalanyiségének szabályozása, ezen belül is egyes közösségek jogalanyiságtól való megfosztása, az elismerési eljárás éveken át tartó „elhúzódaása,”⁴¹ vagy többszintű egyház-elismerési rendszerekben egyes közösségek jogszerűtlenül vagy indokolatlanul „alacsony szinten” tartása⁴² leginkább azzal magyarázható, hogy az állam bizonyos vallási közösségeket egyszerűen nem kíván anyagi támogatásban részesíteni.

Amikor az EJEB 2014-ben egyezményesértőnek találta az egyházelismerés új magyar szabályait és megállapodásra kötelezte a feleket az egyházi jogalanyiságtól megfosztott közösségek kártérítéséről, ez a kártérítés lényegében az állam által visszatartott 1%-os adófelajánlásokat, illetve az egyházaknak járó különböző állami támogatások összegét jelentette.⁴³ A 2017 áprilisában a Magyar Evangéliumi Testvérközösségnek az EJEB által megítélt 3 millió eurós kártérítési összeg jórészt olyan tartozás volt, amelynek a fennállását az EJEB ítélete nyomán a magyar állam 2016. július 1-én elismerte, ám az erről szóló megállapodást az állam 2016. december 30-ig sem parafálta.⁴⁴ Az EJEB kártérítésről szóló ítélete fontos, azonban meg nem oldja, csak dokumentálja a továbbra is fennálló emberi jogsérelem okát, ti. a magyar állam szereplői nem hajlandók, illetve nem képesek tisztázni a kérelmező vallási közösség ilyenekénti (adott esetben bevett egyházi) jogalanyiságát.⁴⁵

Az EJE nem követeli meg a tagállamoktól a vallási közösségek pénzügyi támogatását, adó- vagy más kedvezményekben részesítését. Ha azonban egy tagállam a vallási közösségek anyagi támogatása mellett dönt, akkor köteles tisztességes eljárásban biztosítani a lehetőségekhez való hozzáférést és nem diszkriminálhat a vallási közösségek között a támogatások megítélése során.⁴⁶ Kifejezetten az új, többszintű magyar egyház-elismerési rendhez kapcsolódó egyháztámogatási rendszert vizsgálva az EJEB a fenti elvek szellemében hangsúlyozta:

109. [...] Az egyházként történő elismerés, a partnerség és a támogatások vonatkozásában az állam általi megkülönböztetés nem vezethet olyan helyzethez, amiben a vallási közösség tagjai vallási okokból másodrendű állampolgárnak érzik magu-

⁴¹ *Church of Scientology of Saint Petersburg and Others v Russia*, Judgment of 2 October 2014, no. 47191/06, § 47; 15 év törvényben előírt várakozási idő egyezményesértő.

⁴² *Religionsgemeinschaft der Zeugen Jehovas and Others v Austria*, Judgment of 31 July 2008, no. 40825/98, § 78–80.

⁴³ *Magyar Keresztény Mennonita Egyház and Others v Hungary* (1. lj.) § 126.

⁴⁴ *Magyar Evangéliumi Testvérközösség v Hungary* (2. lj.) § 4.

⁴⁵ *Magyar Evangéliumi Testvérközösség v Hungary* (2. lj.) § 7–8. A Magyar Evangéliumi Testvérközösség bevett egyházi jogalanyiségért benyújtott kérelme a bizottsági forduló után 2014 nyara óta nem kerül a Parlament elé, míg az egyháztörvény módosítása, amely parlamenti egyedi döntés nélkül is lehetővé tenné a vallási közösségek mint vallási közösségek elismerését a magyar jogban (a bevett egyház alakzat mellett) a 2015. decemberi fiasco óta mindmáig várat magára.

⁴⁶ *Religionsgemeinschaft der Zeugen Jehovas and Others v Austria* (42. lj.) § 92; *Savez crkava „Riječ života” and Others v Croatia*, Judgment of 9 December 2010, no. 7798/08, § 88, továbbá *Church of Jesus Christ of Latter-Day Saints v the United Kingdom*, Judgment of 4 March 2014, no. 7552/09, § 29.

kat az államnak az adott közösségre vonatkozó kevésbé kedvező hozzáállása miatt.
(utólagos kiemelés)

3. ÁLLAMI SEMLEGESSÉG: HOVA TOVÁBB? HOGYAN TOVÁBB?

A *Kokkinakis*-ügyben az EJEB a vallási sokszínűséget a demokratikus társadalom alapvető tulajdonságaként írta le. A tagállamok állam-egyházi viszonyainak sokfélesége mellett (illetve annak ellenére) a Bíróság az elmúlt közel 25 évben, ha lassan is, de önálló (*sui generis*) normatív tartalmat adott ennek a megállapításnak: a széles állami mérlegelési szabadság rutinszerű felelőtlensége mellett a joggyakorlatban megszilárdulni látszik az állami semlegesség követelménye.⁴⁷

Az állami semlegesség követelményének tettenérhető forrása⁴⁸ kezdetben egy sor egyszerű tilalom volt: az állam nem ítélezhet a hittételek legitimitása felett,⁴⁹ nem bírálhatja a hittételeket és vallási tanításokat, illetve nem azonosulhat egy bizonyos vallás vagy egyház tanításaival.⁵⁰ Időközben ide kapcsolódott a kényszerítés tilalmával szoros összefüggésben álló vallási indoktrináció tilalma.⁵¹ Az utóbbi pár évben a magyar egyházi jogi reform kapcsán (*Magyar Keresztény Mennonita Egyház*), majd a Törökországban élő alevi muszlim közösség jogainak korlátozásával összefüggésben (*Izzettin Dogan*) az EJEB szorosra fűzte a vallásszabadság védelme, a hátrányos megkülönböztetés tilalma és az állam semlegességének követelménye közötti szálakat.

A joggyakorlatból pillanatnyilag az derül ki, hogy egy semleges állam nem tehet önkényes különbséget a jogalanyok között pusztán vallási alapon,⁵² első ránézésre

⁴⁷ Christoph GRABENWARTER: *European Convention on Human Rights. Commentary* (München: Beck – Hart – Nomos – Helbing: Lichtenhahn Verlag 2014) 247–248 [§§ 36–38]; Julie RINGELHEIM: „State Neutrality as a Common European Standard? Reappraising the European Court of Human Rights Approach” *Oxford Journal of Law and Religion* 2016/6.24. Kritikájára lásd Malcolm EVANS: „Freedom of Religion and the European Convention on Human Rights. Approaches, Trends and Tensions” in Peter CANE – Carolyn EVANS – Zoë ROBINSON (szerk.): *Law and Religion in Theoretical and Historical Context* (Cambridge: Cambridge University Press 2011); Malcolm EVANS – Peter PETKOFF: „A Separation of Convenience? The Concept of Neutrality in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights” *Religion, State and Society* 2008/3. 205; Ian LEIGH – Rex ADHAR: „Post-secularism and the European Court of Human Rights. Or How God Never Really Went Away” *Modern Law Review* 2012/6.1064.

⁴⁸ E bizonytalanságra és gyakorlati következményeire lásd Ronan McCREA: „Secularism Before the Strasbourg Court. Abstract Constitutional Principles as a Basis for Limiting Rights” *Modern Law Review* 2016/4. 691, 698–700; valamint Ronan McCREA: „Rights as A Basis for Religious Neutrality of the State. Lessons from Europe for American Defenders of Non-Establishment” *International Journal of Constitutional Law* 2016/4. 1009.

⁴⁹ Pl. *Manoussakis and Others v Greece*, Judgment of 26 September 1996, no. 18748/91, § 47; *Metropolitan Church of Bessarabia v Moldova* (22. lj.) § 123; *Hasan and Chaush v Bulgaria*, Judgment of 26 October 2000, no. 30985/96, § 78; *Izzettin Dogan v Turkey* (24. lj.) § 133; *Cumhuriyetçi Eğitim ve Kültür Merkezi Vakfı v Turkey* (29. lj.) § 49.

⁵⁰ *Ebrahimiyan v France* (23. lj.) § 55.

⁵¹ Elemzi RINGELHEIM (47. lj.) 34.

⁵² TULKENS (36. lj.) 2580. A fenti példák mellett újabban lásd még *Church of Jesus Christ of the Latter-Day Saints v The United Kingdom*, Judgment of 4 March 2014, no. 7552/09, § 31–34.

tehát közeli rokonság van a diszkrimináció tilalma és a semlegesség között. Az sem kizárt, hogy az önkényes állami működés tilalma az EJEE egy másik alapelvével, a jogállamisággal is rokonságban van.⁵³ Ezt a gyanút erősíti, hogy a közelmúltban a semlegesség követelményével összefüggésben az EJEB azt vizsgálta egy bolgár ügyben, hogy az állam „jóhiszeműen, kellő óvatossággal és ésszerűen” alkalmazta-e diszkrecionális döntési jogkörét.⁵⁴ Ez a fogalmazás ismerős ugyan a 10. és 11. cikk gyakorlatából, és alkalmas is lehet az állami semlegesség követelményének pontosítására, egyelőre azonban nem világos, mi a szerepe a joggyakorlatban.

A következő logikus lépés tehát az lenne, ha az EJEB általános jelleggel tisztázná az állami semlegesség követelményének fogalmi elemeit és tartalmát. A joggyakorlat fényében a diszkrimináció tilalmára nem építhet a Bíróság további részletek kidolgozása nélkül. A diszkrimináció tilalmának alapvető jelentősége ellenére sem világos ugyanis, hogy a vallási alapú diszkrimináció tilalma pontosan milyen védelmi szintet hív fel.

A *Vojnity*-ügyben egy a Hit Gyülekezetébe tartozó szülő gyermekfelügyeleti jogának teljes megvonása kapcsán kimondta az EJEB, hogy „[az] Egyezmény 9. cikkében védett jogoknak az egyén önkiteljesítésének biztosítása terén betöltött fontossága fényében a Bíróság úgy véli, hogy az ilyen bánásmód csak nagyon súlyos indokok fennállása esetén egyeztethető össze az Egyezménnyel”.⁵⁵ Ezt a magas mércét azonban – a kifejezett hivatkozás ellenére – nem a 9. cikk alkalmazása során, hanem a magán- és családi élethez való jog körében (8. cikk) bekövetkezett vallási alapú diszkrimináció kapcsán állította fel a Bíróság, válaszul a vér szerinti szülő jogainak súlyos korlátozására. Hasonlóképp, a vallási közösségek jogalanyisággal kapcsolatos ügyekben magas mércét alkalmazott ugyan a Bíróság – de ezt az egyesülési joggal (11. cikk) összefüggésben tette: „Az államnak a hatáskörét e téren mértéktartással kell használnia, az egyesülési szabadság szabálya alóli kivételeket szűken kell értelmeznie, és csakis meggyőző és kényszerítő okok indokolhatják e szabadság korlátozását.”⁵⁶ A 9. cikk alatt egyelőre úgy tűnik, a szigorúbb teszt csak akkor kerül elő, ha az állam korábbi magatartása látványosan önkényes.⁵⁷

A fejkendőügyekben a diszkrimináció tilalma és az állami semlegesség követelménye frontális ütközésbe keveredett, és ebből a kellemetlen balesetből igen fontos tanulságok származnak az állami semlegesség követelményére nézve. A kollíziót felismerve az EJEB a *Kokkinakis*-ügyből már ismert gondolatmenetet megismételve azt hangsúlyozta, hogy a vallásszabadság védelme nem ad felmentést a jogszabályok betartása alól.⁵⁸ Innen csak egy lépés volt annak kimondása, hogy egy

⁵³ Az EJEE preambuluma a tagállamokat úgy jellemzi „mint az európai országok hasonló felfogású kormányai, melyek a politikai hagyományok, eszmények, a szabadság és a jog uralma közös örökségével rendelkeznek”.

⁵⁴ *Vö. Genov v Bulgaria*, Judgment of 23 March 2017, no. 40524/08, § 36 [„si l'État défendeur a usé de ce pouvoir de bonne foi, avec soin et de façon raisonnable”].

⁵⁵ *Vojnity v Hungary*, Judgment of 2 December 2013, no. 29617/07, § 36.

⁵⁶ *Magyar Keresztény Mennonita Egyház and Others v Hungary* (1. lj.) § 84.

⁵⁷ *Magyar Keresztény Mennonita Egyház and Others v Hungary* (1. lj.) § 106; *Izzettin Dogan v Turkey* (24. lj.) § 173.

⁵⁸ *Kalac v Turkey*, Judgment of 1 July 1997, no. 20704/92, § 27; *Leyla Sahin v Turkey* (15. lj.) § 105. és 121. Újabbán *S.A.S. v France* (3. lj.) § 125; *Enver Aydermir v Turkey*, Judgment of 7 June 2016, no. 26012/11, § 82.

plurális társadalom békéjének megőrzése érdekében mindenki köteles eltérni vallásszabadságának korlátozását mindaddig, amíg az semleges állami intézkedés útján valósul meg. A *Dahlab*-ügyben, amikor a fejkendőviselés tilalmával szükségszerűen együttjáró nemi diszkriminációt tette szóvá a kérelmező, az EJEB úgy találta, a kifogásolt jogszabály nem a nőket veszi célba, hanem a semleges állam egyik célkitűzését valósítja meg egy plurális társadalomban.⁵⁹ Ezt a megoldást követte az EJEB a francia közterületi burka-viselési tilalom kapcsán is, amikor hangsúlyozta, hogy a kifogásolt jogszabály nem a vallási jelentősége miatt tiltotta be a ruhadarab viselését, hanem egyszerűen azért, mert eltakarja az arcot (ezzel akadályozva a társadalmi párbeszédet).⁶⁰ Ennek fényében szinte üdítő, hogy az EJEB emlékeztette a francia államot: nem hivatkozhat a nők jogainak védelmére egy olyan intézkedés igazolásakor, amely ellen a nők tiltakoznak.⁶¹

Ezen a ponton világossá válik, hogy az EJEB két igen különböző módon és alkalmából említi az állam semlegességét. Egyfelől (például az egyházi jogalanyisággal kapcsolatos ügyekben) az állami semlegesség egy *sui generis* minimumkövetelmény, amelyet az EJEB támaszt a tagállamok jogrendszerével és magatartásával szemben (például önkényesség tilalma). A semlegesség követelményének tartalmát az EJEB állapítja meg, tekintettel az EJEE garanciáira. Másfelől, a fejkendőügyekben az állami semlegesség nem az állami működés egyezmény-konformitásának mércéje, hanem az állam által tanúsított (és a kérelmező által kifogásolt) állami működés igazolása. Ebben a módozatban a semlegesség követelményének tartalmát nem az EJEB határozza meg, hanem a tagállam közjogi rendszere (és a mindenkori kormányok fantáziája). Az állami semlegesség két módozata, a szótári azonosság ellenére tehát még távolabb van egymástól, mint Makó Jeruzsálemtől.

Mi következik mindebből? Az állami semlegesség követelményének alapos fogalmi tisztázása sürgetőbb, mint valaha. A joggyakorlat tanúsága szerint, mivel a szekuláris államberendezkedést az EJEB általánosságban egyezménykonformnak tartja,⁶² a kormány semlegességre való hivatkozását az EJEB általában könnyedén elfogadja mint a vallásszabadság korlátozásának legitím igazolását. Az olasz állami iskolákban kifüggesztett feszületet a Nagykamara részben azért találta az állami semlegesség követelményével összeegyeztethetőnek, mert korábban az olasz Államtanács is így tett.⁶³ Hasonlóképp, a fejkendőügyekben is elfogadhatónak találta az EJEB az állami semlegesség felemlését, mint a vallásszabadság korlátozásának igazolását anélkül, hogy közelebbről vizsgálta volna.⁶⁴ Újabbán beigazolódtott, hogy az EJEB azt sem hajlandó vizsgálni, hogy a közalkalmazottak fejkendőviselésének általános tilalmát egyáltalán igazolhatja-e az állami semlegesség francia felfogása.⁶⁵

⁵⁹ *Dahlab v Switzerland*, no. 42393/98 (dec., inadmissible).

⁶⁰ *S.A.S. v France* (3. lj.) § 151, 153.

⁶¹ *S.A.S. v France* (3. lj.) § 119.

⁶² *Leyla Sahin v Turkey* (15. lj.) § 114; újabbán *Ebrahimian v France* (23. lj.) § 53.

⁶³ LEIGH-ADHAR (47. lj.) 1073.

⁶⁴ *Leyla Sahin v Turkey* (15. lj.), Tulkens bíró különvéleménye.

⁶⁵ Eva BREMS: „*Ebrahimian v France. Headscarf Ban Upheld for the Entire Public Sector*” 2015. november 27., strasbourgobservers.com/2015/11/27/ebrahimian-v-france-headscarf-ban-upheld-for-entire-public-sector/.

Mindaddig, amíg az állami semlegesség mint autonóm követelmény tartalma nem világos, az EJEB könnyen abba a helyzetbe kerülhet, hogy az állami semlegességre hivatkozó kormányok egyezménykonformnak tüntethetnek fel olyan jogi megoldásokat, amelyek szükségtelenül vagy aránytalanul (vagyis egyezményesértő módon) korlátozzák a vallásszabadságot.

A vallási feszültségekkel terhelt emberi jogi konfliktusokban a tagállamok egyre szívesebben hivatkoznak alkotmányos identitásuk védelmére az európai minimumkövetelményekkel szemben. Az állam vallási semlegessége kiváló építőelem az állam alkotmányos identitásának. Érdemes azonban szem előtt tartani, hogy az állam vallási semlegessége mint olyan, nem természeti tünemény, hanem közjogi és politikai termék. Az állami semlegesség követelményei a napi politikai légkörnek és várakozásoknak megfelelően,⁶⁶ jobbra a politikai többség szája íze szerint alakulnak – a kisebbség rovására. Amikor az EJEB a tagállami vallási semlegesség követelményeit tartja tiszteletben, jó eséllyel a tagállami politikai többségnek enged a kisebbséggel szemben.

Az állami semlegesség mint *sui generis* európai emberi jogi követelmény tartalma jelenleg nehezen meghatározható. Az eddigi gyakorlatból az látszik, hogy a semlegesség követelményét az EJEB összeköti az önkényes állami hatalomgyakorlás tilalmával, legalábbis olyan esetekben, ahol a diszkrecionális döntések köntösébe bújtatott állami önkény a vallási kisebbségek jogait csorbitja. A kisebbségek védelme azonban pillanatnyilag inkább feltételezett, mint kimondott eleme az állami semlegességnek mint minimumkövetelménynek a 9. cikk alkalmazásában. Ha az EJEB nem kapcsolja össze nyilvánvalóan és tartósan az állami semlegesség követelményét a vallási kisebbségek védelmével, a demokráciáról, a társadalmi békéről és vallási sokszínűségről szóló frázisok között könnyen épp olyan súlytalanná válhat az állami semlegesség követelménye, mint a *Kokkinakis*-ügyből ismert „pluralizmus és demokrácia” frázis.

4. ÖSSZEGZÉS

Az elmúlt közel 25 évben a *Kokkinakis*-döntés korlátait meghaladva az EJEB igyekezett egy olyan fogalmi keretet találni a 9. cikk alkalmazásához, amely képes kezelni a tagállamok állam-egyházi viszonyainak sokféleségét és a vallásszabadság mint alapvető emberi jog védelmével is összeegyeztethető. Ebben a fogalmi keretben a pluralizmus (vallási sokszínűség) védelme mellett megjelent az állami semlegesség követelménye. Bár nem kizárt, hogy az állami semlegesség követelménye rokona a diszkrimináció tilalmának, az EJEB jelenleg szerény útmutatással szolgál e kérdésben.

⁶⁶ Az olasz semlegességfogalom színeváltozására lásd MANCINI–ROSENFELD (14. lj.) 170; a francia *laïcité* fogalmának politikai tartalmára lásd JEAN BAUBÉROT: „The Evolution of Secularism in France. Between Two Civic Religions” in LINELL E. CODY – ELIZABETH SHAKMAN HURD (szerk.): *Comparative Secularisms in a Global Age* (New York: Palgrave – MacMillan 2010) 57.

BAYER JUDIT*

AZ EMBERI JOGOK EURÓPAI BÍRÓSÁGÁNAK 10. CIKKEL KAPCSOLATOS JOGGYAKORLATÁNAK EGYES SÚLYPONTJAI

Jelen tanulmány az Emberi Jogok Európai Egyezménye 10. cikkének joggyakorlata általános elveit, és alkalmazásának legjellegzetesebb eseteit kívánja az olvasó elé tárni. Elsődleges célja, hogy áttekintést nyújtson a 10. cikk alkalmazásának sarokpontjairól, és főbb elveiről. Ezen belül fokozott figyelmet szentel a véleménynyilvánítási szabadság demokratikus közéletben betöltött szerepének. Hipotézise szerint az Emberi Jogok Európai Bírósága joggyakorlatában erősebb védelmet biztosít a joggyakorlásnak akkor, ha az a demokratikus társadalmi, közéleti vitát szolgálja, és hajlandóbb helyben hagyni a tagállami korlátozásokat, amennyiben a véleménynyilvánítás az egyén önkifejezését szolgálja a közösséget sértő módon, továbbá akkor is, ha azok a demokratikus jogrendet támadnák.

A kötet, melyet az olvasó kezében tart, speciális szempontú tanulmányokat tartalmaz a véleménynyilvánítási szabadság témájában, köztük az internetes szólás-szabadságot, illetve az önkényuralmi jelképek témáját bemutató írásokat, ezért ezen a téren jelen tanulmány szándékoltan szűkszavú (*Delfi v Észtország, Vajnai v Magyarország*). (Lásd Koltay András, illetve Bárd Károly és Bárd Petra tanulmányát a jelen kötetben.)

E tanulmány célja mindössze a véleménynyilvánítási szabadság körében legtipikusabb esetek általános jellegű bemutatása. A Bíróság szempontjai között vissza-visszatérően kiemelt jelentőségűnek tűnik a demokratikus nyilvánosság működésének biztosítása. A tanulmány ezért kiemelt figyelmet szentel azoknak az eseteknek, amelyek eldöntésében ez a kritérium döntő szerepet játszott. Terjedelmi korlátok miatt a Bíróság érveléstechnikáját, esetjogon belüli ellentmondásait nem kritizálja a tanulmány, mindössze néhány kiemelt esetben említi meg a szakirodalomban jelen lévő diskurzus különböző álláspontjait.

Az illusztrációként használt jogesetek idézésekor igyekeztem a legkorábbi olyan jogesetet megadni, amelyikben az Emberi Jogok Európai Bírósága (a továbbiakban: Bíróság) kifejtette a vonatkozó elveket, és amelyre utóbb gyakran hivatkozott.

A kifejezés szabadsága terjedelmének meghatározásához a Bíróság egyik alapvető elvének tekinthető az az érvelés, amelyet a *Handyside*-ügyben alkalmazott először, majd számos ügyben újra hivatkozott (lásd alább):

* PhD, habilitált főiskolai tanár, Budapesti Gazdasági Egyetem Külkereskedelmi Kar, 1165 Budapest, Diósy Lajos u. 22–24.
E-mail: bayer.judit@uni-bge.hu.

„a kifejezés szabadsága a demokratikus társadalom egyik alapkövét jelenti, és a társadalmi fejlődés, valamint minden egyén önmegvalósításának egyik alapvető feltétele, és nem csupán azokra az információkra vagy gondolatokra alkalmazandó, amelyeket szívesen fogadnak, vagy amelyek tetszést vagy közönyt ébresztenek, hanem azokra is, amelyek sértőek, felháborítóak vagy zavaróak. Ezt követeli a pluralizmus, a tolerancia és a nyitottság, amely nélkül nincs demokratikus társadalom.”¹

A védelem sajátos korlátjaként működik az Egyezmény 17. cikke, mely szerint az Egyezmény egyik rendelkezését sem lehet úgy értelmezni, hogy az bármely állam, csoport vagy személy számára jogot biztosítana az Egyezményben foglalt jogok és szabadságjogok megsértésére vagy korlátozására. Ennek alkalmazása esetén a Bíróság már a befogadhatósági szakaszban elutasíthatja a hozzá érkező kérelmeket a 17. cikk alapján. A 17. cikkel az Egyezmény alkotói a totalitárius rendszerek európai újjáéledését kívánták megakadályozni, és az antidemokratikus tevékenységeket kívánták kizárni az Egyezmény védelméből.² Egyes szerzők szerint azonban hátrányos a jogvédelemre nézve, hogy a 17. cikk alkalmazása révén a Bíróság pusztán a tartalom alapján megengedi a korlátozást, függetlenül a kontextustól, és a körülmények mérlegelésétől.³ A holokausztagadás miatt tagállami szinten elmarasztalt panaszokat minden esetben erre a cikkre hivatkozva utasítja el a Bíróság,⁴ egyéb, gyűlöletkeltő beszédük terjesztése miatti korlátozás esetén pedig ugyancsak legtöbbször (de nem következetesen) e cikkre hivatkozva utasítja el.⁵ A teljesség igénye nélkül az alábbiakban bemutatok néhány jellemző esetet.

A holland bíróság két hét szabadságvesztésre ítélte egy, az etnikai homogenitást kívánatosnak, és a faji keveredést elkerülendőnek tartó párt elnökét, aki faji diszkriminációra felhívó röpiratokat terjesztett, melyek arra ösztönözték az olvasóikat, hogy szorgalmazzák a teljes nem fehér lakosság Hollandia területéről való kitelepítését. A Bíróság megállapította, hogy az Egyezmény 14. cikke diszkrimináció nélkül biztosítja az Egyezményben foglalt jogokat minden embernek, a 4. Jegyzőkönyv pedig tiltja a kollektív kitelepítést, hozzátette, hogy az ENSZ faji megkülönböztetés ellenes egyezménye alapján Hollandia kötelezettsége megakadályozni a panaszosokat abban, hogy ilyen nézeteiket szabadon és szankció nélkül terjeszthessék.⁶ Megállapította, hogy a panaszosok arra kívánják használni a 10. cikk védelmét, hogy

¹ *Handyside v The United Kingdom*, Judgment of 7 December 1976, no. 5493/72. § 49.

² Mark E. VILLIGER: „Article 17. ECHR and Freedom of Speech in Strasbourg Practice” in Josep CASADEVALL [et al.] (szerk.): *Freedom of Expression: Essays in Honour of Nicolas Bratza* (The Netherlands: Wolf Legal Publishers 2012) 321, 322.

³ Antoine BUYSE: „Dangerous Expressions: The Echr, Violence and Free Speech” *ICLQ* 2014/April. 491–503; valamint Hannes CANNIE – Dirk VOORHOOF: „The Abuse Clause and Freedom of Expression in the European Human Rights Convention: An Added Value for Democracy and Human Rights Protection?” *Netherlands Quarterly of Human Rights* 2011/1. 54–83, 57.

⁴ CANNIE–VOORHOOF (3. lj.).

⁵ Lásd *Glimmerveen and Hagenbeek v The Netherlands*, Judgment of 11 October 1979, nos. 8348/78, 8406/78; *Schimanek v Austria*, Judgment of 01 February 2000, nos. 32307/96, 12774/87; *H., W., P. and K. v Austria*, Judgment of 10 December 1989, no. 12774/87; *Norwood v UK*, Judgment of 16. November 2004, no. 23131/03.

⁶ Lásd *Glimmerveen* (5. lj.).

olyan gyakorlatot folytassanak, amely ellentétes az Egyezmény szövegével és céljával, és amely révén megfosztának másoknak az Egyezmény által biztosított jogaik és szabadságaik gyakorlásától, ez a tevékenység pedig a 17. cikkbe ütközik.

Ettől eltérő eredménnyel zárult *Lehideux és Isorni* kérelme, amelyben a Bíróság részletesebben is kifejtette a 17. cikk alkalmazásának, illetve az attól való eltekintésnek a részleteit. A francia szervezet célja az volt, hogy Pétain marsall (1945-ben elítélt háborús bűnös) második világháború alatti politikáját újraértelmezze, azaz védelmébe vegye. Ezzel megvalósították azt a francia büntető tényállást, amely tiltotta az ellenséggel való kollaboráció nyilvános védelmezését. A francia kormány kifejezetten kérte, hogy a 17. cikkre hivatkozással utasítsák el a kérelmet, azonban a Bizottság – és utóbb a Bíróság – úgy döntött, hogy ez nem indokolt. A közlemény nem tartalmazott fajgyűlöletet vagy mások szabadságának megsértésére vagy korlátozására irányuló állítást, és nem is volt összefüggésben tevékenységgel vagy cselekedettel.⁷ A bíróság nem kívánt állást foglalni olyan történelmi események és azok értelmezése kérdésében, amelyeket történészek jelenleg is taglálnak, és amelyben nincs olyan közmegegyezés, mint például a holokauszt kérdésében.⁸ A Bíróság vizsgálatában arra szorítkozott, hogy társadalmilag szükséges, illetve arányos volt-e a szankcionálás. Úgy találta, hogy minden országnak kötelessége saját történelmét nyíltan és szenvtelenül kitárgyalni, és hogy a szólásszabadság nemcsak a kedvelt nézetekre terjed ki, hanem azokra is, amelyek sértőek, zavaróak, mert ezt követeli a pluralizmus, a tolerancia és a nyíltság, amely nélkül nem létezik demokratikus társadalom.⁹ A szabadságvesztés szankció alkalmazását nyilvánvalóan eltúlzottnak találta, ezért megállapította a 10. cikk megsértését, és ezt elegendő elégtételnek tekintette.¹⁰

A holokausztot megkérdőjelező közlemények betiltása miatti panaszokat már a befogadási szakaszban elutasítja a Bíróság. A filozófiával és politikával foglalkozó szerző könyvében vitatta a holokauszt történelmileg megállapított tényeit. A Bíróság leszögezte, hogy a világosan feltárt történelmi események megkérdőjelezése nem képezheti történelmi kutatás tárgyát, mivel az igazság keresése helyett ezek célja a náci rendszer rehabilitációja, és az áldozatokat vádolná történelemhamisítással. Az emberiség elleni bűnök megkérdőjelezése a rasszista gyűlöletre uszítás egyik leg súlyosabb formája, mert aláássa az Egyezmény értékeit. Habár bármely állam politikája kritizálható, a Bíróság szerint Garaudy írásai nyilvánvalóan rasszista célúak voltak, nem pusztán kritikusak.¹¹

A rasszista tartalmú beszéd egy újabb típusa jelent meg a *Norwood v UK* ügyben, melyet ugyancsak a 17. cikkre alapítva utasított el a Bíróság a befogadhatósági szakaszban. Norwood egy posztert tett ki lakása ablakába, amelyen a lángoló ikertornyok voltak láthatóak a következő szöveggel: „muszlimok kifelé Nagy-Britanniából – megvédjük a brit népet”. Egy járókelő bejelentésére a rendőrség eltávolította a posztert.¹²

⁷ *Lehideux and Isorni v France*, nos. 23/09/1998, 24662/94, § 37.

⁸ *Lehideux and Isorni v France* (7. lj.) § 47.

⁹ Lásd *Handyside v The United Kingdom* (1. lj.) § 49.

¹⁰ *Lehideux and Isorni v France* (7. lj.).

¹¹ *Garaudy v France*, Decision of 7. July 2003, no. 65831/01.

¹² *Norwood v UK* (5. lj.).

1. A KORLÁTOZÁS FELTÉTELEI

Az alábbiakban röviden bemutatom az Egyezmény 10. cikke alkalmazásának szerkezetét. A véleménynyilvánítás szabadságának korlátozása akkor lehet legitím, ha az törvényben előre szabályozott, legitím célt szolgál, a cél eléréséhez szükséges, és azzal arányos. A legitím célok típusainak külön fejezetet szentelek a másik két szempont rövid bemutatását követően. Azt követően pedig megvizsgálom majd azokat az indokokat, amelyek a korlátozás szükségességével szemben ellensúlyt képezhetnek.

A korlátozás törvénybe foglalt mivolta úgy értendő, hogy a jogi korlátozás az érintettek számára előre látható legyen. Így kiterjedhet akár az iratlan jogra is (*Sunday Times v UK*, 26. April 1979, 6538/74, § 47), amennyiben az az adott körülmények között ésszerű mértékig előrelátható. Ezzel szemben a Bíróság kétségét fejezte ki, hogy egy sebtében elfogadott jogszabály megfelel-e ennek a követelménynek, többek között a jogállamiság követelményei teljesítésével kapcsolatos kételyek miatt (*Baka v Hungary*, lásd alább).

Érdekes módon nem állapította meg az előreláthatóság hiányát a Bíróság a *Delfi v Estonia*, valamint a *Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete (MTE) és Index v Hungary* ügyeiben, holott mindkét ügyben a panaszos internettartalom-szolgáltatók abban a meggyőződésben nyújtottak lehetőséget a kommentelésre, hogy rájuk a tagállamok által implementált E-Kereskedelmi Irányelv (*Az Európai Parlament és a Tanács 2000/31/EK irányelve, 14. cikk*) vonatkozik, amely mentesíti őket a harmadik személyek által nyújtott tartalomért való felelősség alól. A tagállamok bíróságai azonban más, általános hazai jogszabályokat alkalmaztak a szolgáltatókra, többek között a Polgári Törvénykönyvet. A Bíróság konstataálta, hogy a panaszos vitatta a jogszabály előreláthatóságát, de végül nem fogadta el ezt az érvet.¹³ Ehelyett a kommentek tartalma alapján foglalt állást.¹⁴ (Lásd Koltay András, illetve Bárd Károly és Bárd Petra tanulmányát a jelen kötetben.)

A Bíróság esetjoga visszatérően leszögezi, hogy a „szükséges” nem azonos azzal, hogy „elengedhetetlen”, de nem is annyira rugalmasan értendő, minthogy „ésszerű”, vagy „kívánatos”, hanem egy „nyomós társadalmi szükséglet” meglétére utal, ame-

¹³ *Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete and Index v Hungary*, Judgment of 2 February 2016, no. 22947/13, § 47–51.

¹⁴ Ezt a kérdést részletesebben is tárgyalja KOLTAY András: „Az internetes kapuőrök és az Emberi Jogok Európai Egyezményének 10. cikke: a sajtószabadság új alanyai” c. tanulmánya jelen kötetben. A kommentelés témájában lásd még GRAD-GYENGE Anikó: „Commentare necesse est: néhány gondolat az Alkotmánybíróság »Kommenthatározatáról«” *Glossa Iuridica Jogi Szakmai Folyóirat* 2015/1–2. 122–142. A Delfi esetében azok között rasszista gyűlöletkeltésre alkalmasak is voltak, ezért nem találta a korlátozást 10. cikkbe ütközőnek (ezt az indokolást az MTE- eset 90. §-ában olvashatjuk ilyen kristálytisztán). Az MTE- esetben a Bíróság megállapította, hogy a magyar bíróságok álláspontja túlságosan merev volt, amikor lényegében objektív felelősséget követeltek meg az azonosítatlan idegenek által feltöltött tartalmakért, valamint, hogy a sérelmet szenvedett gazdasági társaság nem a szolgáltatótól kérte a jogsértőnek talált tartalmak eltávolítását, hanem azonnal bírósági eljárást kezdeményezett, és hogy ezt a tényt a nemzeti bíróságok nem tartották figyelemre érdemesnek (§§ 80–83.). Az MTE- esetben lényeges körülmény volt, hogy egy jogi személy működését érő jogos kritika volt az ügy tárgya, amelyet már a fogyasztóvédelmi hatóság is vizsgált (§ 85.), ezért megállapította a 10. cikk sérelmét.

lyet egy demokratikus társadalom keretei között kell értelmezni. A szükségességgel párhuzamosan vizsgálendő, hogy az állami beavatkozás arányos volt-e a jogszerű céllal, valamint hogy a tagállami hatóságok indoklása releváns és kielégítő-e.¹⁵

Az arányosság hiánya egyúttal a társadalmi szükségszerűség hiányát is maga után vonja. Az arányosság hiányára hivatkozott a bíróság a *Ceylan v Törökország* és a *Tammer v Észtország* ügyekben is.¹⁶

2. A LEGGYAKORIBB LEGITIM CÉLOK

Az alábbiakban a teljesség igénye nélkül megemlítem a leggyakoribb legitim célokat, amelyek elérése érdekében az államok a leggyakrabban korlátozzák a véleménynyilvánítási szabadságot.

2.1. MÁSOK JOGAI, JÓ HÍRNEVE

Az egyik leggyakoribb ok, amely okot ad a kifejezések korlátozására és a pereskedésre, mások jó hírnevének, becsületének védelme. Az emberi méltóság nem szerepel külön nevesített jogként az Egyezmény cikkei között, amint erre a beavatkozóként fellépő Médiajogászok Szövetsége rámutatott az *Axel Springer* ügyben.¹⁷ A Bíróság szerint azonban a jóhírnév védelme levezethető az Egyezmény 8. cikkéből, amely a magánélethez és családi élethez való jogot védi.

A Bíróság következetesen érvényesíti a vélemények magasabb szintű védelmét a – valótlan – tényállításokkal szemben. A vélemények és tények elhatárolása a tagállamok feladata, amelyben viszonylag széles mérlegelési jogot élveznek, habár a Bíróság felülvizsgálhatja a besorolásukat.¹⁸ A tényállítások esetében a tagállamoknak kötelességük biztosítani a valóság bizonyításának lehetőségét, ennek elvétele önmagában is megalapozhatja a 10. cikk megsértését.¹⁹ Ezzel szemben az értéktételek nem vethetők alá az igazság próbájának, tehát a valóság bizonyításának követelménye is sérti a véleménynyilvánítás elvét, hiszen lehetetlent kíván.²⁰ Ennek ellenére kell, hogy legyen valamilyen valóságos bázisa a vélemény kialakításának.²¹ Még az értéktételek is túlzott lehet, ha semmilyen tényalap nem támasztja alá. Így a

¹⁵ *Barthold v Germany*, Judgment of 25 March 1985, no. 8734/79, § 55.

¹⁶ *Ceylan v Turkey* [GC], Judgment of 8 July 1999, no. 23556/94, § 37; *Tammer v Estonia*, Judgment of 6 February 2001, no. 41205/98, § 69; and *Skajjka v Poland*, Judgment of 27 May 2003, no. 43425/98, § 41–42.

¹⁷ *Axel Springer AG v Germany*, Judgment of 7 February 2012, no. 39954/08, § 71.

¹⁸ *Prager and Oberschlick v Austria*, Judgment of 26 April 1995, § 36; *Kharmalov v Russia*, Judgment of 8 October 2015, no. 27447/07, § 31; *Pinto Pinheiro Marques v Portugal*, Judgment of 22 January 2015, no. 26671/09, § 43.

¹⁹ *Castells v Spain*, Judgment 23 April 1992, no. 11798/85, § 16–17, 41, 48.

²⁰ Lásd alább *Lingens v Austria*, Judgment of 8 July, 1986, no. 9815/82, § 46; *Oberschlick v Austria no.1*, Judgment of 23 May 1991, no. 11662/85, § 63; *Schwabe v Austria*, Judgment of 28 August 1992, no. 13704/88.

²¹ *Jerusalem v Austria*, Judgment of 27 February 2001, no. 26958/95, § 43.

beavatkozás arányossága attól függhet, hogy a kifogásolt értékítélet tekintetében kellő tényalap áll-e fenn.²² A *Karsai v Hungary* esetben a Bíróság nem tudta elfogadni a magyar bíróságok azon álláspontját, hogy a történész valótlan tényállításokat fogalmazott meg, mert azok szerinte (nem vitatott) tényeken alapuló értékítéletek voltak. Az állítások közéleti vita részét képezték, ráadásul „egy totalitárius történelmi epizódokkal rendelkező ország saját múltjának feldolgozásával kapcsolatos szándékairól szólt”, amelyet már a *Lehideux and Isorni* ügyben is lényeges körülménynek tartott.²³

Habár a vélemények szélesebb körben élveznek védelmet, mint a valótlan – vagy vitatott – tények, megítélésüknél fontos a nyelvhasználat, a kifejezőmód vizsgálata, vajon túlzó volt-e vagy tárgyilagos, és hogy a szándék bántó, megbélyegző volt-e.²⁴ A különféle megbélyegző jelzők használata azonban, akár a „tököfilkő” (*Trottel*), „náci” vagy „neofasiszta”, nem eredményezik automatikusan a szankcionálás jogosságát az Egyezmény alapján.²⁵

2.2. A MAGÁNÉLET VÉDELME (8. CIKK)

A magánélet védelme több, mint a 10. cikk lehetséges korlátja: nevesítve is védi az Egyezmény. Amennyiben ez ütközik a véleménynyilvánítási szabadsággal, akkor két egyenrangú emberi jog kollíziójáról beszélhetünk. A magánélet a személyiség több aspektusát is magában foglalja, például a szexuális orientációját, nevét, vagy a képmáshoz való jogot, illetve azokat a személyes adatokat, információkat, amelyeket az egyén hozzájárulása nélkül közzéadni jogsértő. Mindazonáltal, a jóhírnév sérelme el kell érjen egy jelentős fokot a 8. cikk alkalmazásához, valamint nehezen hivatkozható a magánélet sérelme akkor, ha a jóhírnév romlása előrelátható következménye az egyén saját tetteinek, például egy bűncselekmény elkövetése következtében.²⁶ A jóhírnév sérelmének megítélésekor a vizsgált szempontok: a közéleti vitához történő hozzájárulása, az érintett személy hírességének foka, és előzetes cselekedetei, a közlés tárgya. A közérdekű cél, a jogos kritika talán ezeknél az eseteknél esik a legnagyobb latba (lásd lent).

A személy ismertségének foka mellett a társadalmi funkcióját is vizsgálni szükséges: természetes, hogy egy közismert személy kisebb védelemre tarthat igényt a magánélet védelme terén, mint aki még sosem tűnt fel a nyilvánosság előtt.²⁷ Ugyanakkor különbséget kell tenni a demokratikus vitához történő hozzájárulás, például olyan politikusokkal kapcsolatosan, akik részt vesznek a közügyek alakítá-

²² *Karsai v Hungary*, Judgment of 1 December 2009, no. 5380/07, § 32.

²³ *Karsai v Hungary* (22. lj.), ill. *Lehideux and Isorni v France* (7. lj.) § 47.

²⁴ *Kincses v Hungary*, Judgment of 27 February 2015, no. 66232/10; *Lindon, Otchakovsky Laurens and July v France*, Judgment of 22 October 2007, nos. 21279/02, 36448/02.

²⁵ *Scharsach and News Verlagsgesellschaft v Austria*, Judgment of 13 November 2003, no. 39394/98, § 43; *Oberschlick v Austria no. 2*, Judgment of 1 July 1997, no. 20834/92; *Karman v Russia*, Judgment of 14 December 2006, no. 29372/02, § 39.

²⁶ *A. v Norway*, Judgment of 9 April 2009, no. 28070/06, § 64; lásd *Axel Springer AG v Germany* (17. lj.).

²⁷ *Minelli v Svájc*, Judgment of 14 June 2005, no. 14991/02.

sában, és az ilyen funkciót be nem töltő személy magánéletének részleteiről történő tudósítás között.²⁸

Az *Axel Springer* ügyben a *Bild* című napilap egy ismert színészről tette közzé a droggal való visszaélés miatti letartóztatásának hírért, amelyet rendőrségi forrásból szerzett. A Bíróság értékelte azt a tényt, hogy az illető korábban aktívan kereste a sajtó figyelmét, és úgy vélte, emiatt kétségkívül csökkent az információival való rendelkezési joga (de nem szűnt meg teljesen).²⁹ Emellett úgy találta, hogy egy olyan színész esetében, aki rendőrfelügyelőt játszott egy népszerű sorozatban, a közvélemény számára valóban alakító jellegű információ lehet a droggal való visszaélés bűncselekményének ismerete, és megállapította a 10. cikk sérelmét.

Újszerű szempontot vezetett be a *Bédát v Switzerland* ügy: nem csupán a 8. cikkkel szemben kell mérlegelni a 10. cikket, hanem előfordulhat, hogy a 6. cikkkel szemben is: a vádlottnak a tisztességes eljáráshoz való joga, hogy ne tudósítsanak büntetőügyéről idő előtt.³⁰ Ugyanakkor ez a szempont is a személyes információkkal való önrendelkezés körébe sorolható.

2.3. A BÍRÓSÁGOK TEKINTÉLYÉNEK MEGŐRZÉSE

Több ügy is azzal kapcsolatos, hogy ügyvédek fogalmaztak meg kritikát a bíróságokkal szemben. A *Kincses v Magyarország* ügyben a Bíróság annak fontosságát hangsúlyozta, hogy az ügyvédek kifejezési szabadságát ne bénítsa meg a korlátozás, hogy az ügyfeleik képviselőként ne kelljen szankcióktól tartaniuk, azonban az ügyvéd nyilvános kritikája nem pusztán az eljárás vagy az ítélet érdemi kritikáját fogalmazta meg, hanem az eljáró bíró szakmai képességét lekicsinylő megjegyzéseket tartalmazott, valamint azt sugallotta, hogy a bíróság megkerülte a törvényt.³¹ Ugyanakkor a *Steur v Hollandia* ügyben az ügyvéd bírálata kizárólag az ügyfelét érintő intézkedésekre vonatkozott, és nem tartalmazott személyes sértést.³² A szankciót az ügyvédek szakmai testülete szabta ki, tehát az államnak kisebb a felelőssége, és a kiszabott szankció arányosnak volt tekinthető. Hasonlóképpen ítélte meg a Bíróság, amikor egy ügyvéd a folyamatban lévő büntetőeljárással szemben gyakorolt nyilvános kritikát, és az ügyvédi kamara kifogásolta, hogy nem a hivatalos utat tartotta be kritikájának megfogalmazása során. A Bíróság úgy vélte, hogy az ügyvédi kamara jobb helyzetben van a megengedett szakmai közlések határainak meghúzására, mint egy nemzetközi bíróság, valamint az alkalmazott büntetést sem találta eltúlzottnak.³³

²⁸ *Von Hannover v Germany*, Judgment of 24 June 2004, no. 59320/00 (violation of Article 8.), § 63. és *Von Hannover v Germany no. 2*, Judgment of 7 February 2012, no. 40660/08, 60641/08 (no violation of Article 8.); *Axel Springer AG v Germany* (17. lj.) § 91.

²⁹ Lásd *Axel Springer AG v Germany* (17. lj.) § 92, 101; továbbá *Flinkkilä and Others v Finland*, Judgment of 6 April 2010, no. 25576/04, § 75. *Saaristo and Others v Finland*, Judgment of 12 October 2010, no. 184/06, § 61.

³⁰ *Bédát v Switzerland*, Judgment of 29 March 2016, no. 56925/08.

³¹ *Kincses v Hungary* (24. lj.).

³² *Steur v The Netherlands*, Judgment of 28 October, 2003, no. 39657/98.

³³ *Schöpfer v Switzerland*, Judgment of 20 May 1998, no. 56/1997/840/1046.

Baka András Magyarországgal szembeni ügyének sajátossága, hogy a Bíróság testjének mind a négy pontján fennakadt. A panaszos 2009-től volt a Legfelsőbb Bíróság elnöke, tisztségénél fogva az Országos Igazságszolgáltatási Tanács (OIT) tagja. Az OIT tagjaként törvényi kötelessége volt az igazságszolgáltatásra vonatkozó törvényjavaslatok véleményezése, a különböző bíróságok véleményének begyűjtése és összegzése alapján. A panaszos a bírósági iratok szerint 2011 februárjától novemberig kilenc alkalommal élt törvényi lehetőségeivel, hivatali hatáskörében eljárva kritikát fogalmazott meg az Országgyűlésnek az igazságszolgáltatást érintő döntéseivel kapcsolatban, egy ízben alkotmánybírói indítványt is adott be (eredményesen). 2011. november 20-án az Országgyűlés a készülő Alaptörvény-tervezet szövegét oly módon módosította (egy előző napi egyéni képviselői indítvány alapján), hogy az *Alaptörvény* életbe lépésével a Legfelsőbb Bíróság elnöke, valamint az OIT tagjai elveszítik megbízatásukat. Az *Alaptörvény* módosítását december 30-án fogadták el, és december 31-én hatályba lépett, a panaszos ennél fogva a következő naptól, 2012. január 1-től elveszítette elnöki mandátumát. A kormánynak a Bíróság előtt nem sikerült bizonyítania, hogy a megbízás megszüntetésére más okból volt szükség, mint a panaszos nézeteinek és kritikus véleményének nyilvános kifejtése miatti megtorlásul, ráadásul a megszüntetés bírói felülvizsgálatát sem tudta biztosítani, ezzel megsértette a 10. cikket és a 6. cikket is. A Bíróság döntése mintegy tucatnyi nemzetközi szabályt és testületi állásfoglalást idézett, amelyek az eltávolítás jogszerűsége ellen hivatkozhatók voltak.

A Bíróság kételkedett a megszüntetést előíró jogszabály (tehát az *Alaptörvény*) jogállamisági követelményeket teljesítő voltával szemben is. Ennek ellenére folytatta a vizsgálatot, és áttekintette a többi szempontot is. Nem talált legitim okot sem, ami indokolta volna az eltávolítást: a kormány által megjelölt okot, az igazságszolgáltatás függetlenségének biztosítását nem találta elégségesnek. Ezek után nem lett volna szükséges annak vizsgálata, vajon szükség volt-e az intézkedésre egy demokratikus társadalomban, de a bíróság az ügy különös körülményei miatt mégis fontolóra vette ezt a kérdést is. Megállapította, hogy az igazságszolgáltatási rendszer működésére vonatkozó kérdések közérdekű kérdések, amelyek magas szintű védelmet élveznek még akkor is, ha az ügynek politikai vonatkozásai is vannak. A Bíróság azt is nyomatékosította, hogy mindig szigorú vizsgálatot követel bármilyen beavatkozás egy vezető bíró kifejezési szabadságába, különös tekintettel a hatalmi ágak elválasztásának, valamint az igazságszolgáltatás függetlensége megőrzésének növekvő fontosságára.

2.4. A KÖZERKÖLCSÖK VÉDELME

1971-ben az angol bíróság megtiltotta egy iskolásoknak szánt, a felnőtté válásról szóló könyv kiadását, sőt elrendelte a kinyomtatott könyvek megsemmisítését.³⁴ Az egyébként színvonalasnak tartott könyvet 14 másik európai államban is kiad-

³⁴ Lásd *Handyside v The United Kingdom* (1. lj.).

ták. Habár a Bíróság gyakran figyelembe veszi más szerződő országok gyakorlattát, ebben az ügyben úgy találta, hogy nem lehet a szerződő államok belső jogában egységes európai morális elveket meglegelni, mivel ezek kulturálisan determináltak, és történelmileg is változhatnak. Ezzel a döntéssel honosodott meg az államok „értékelési sávjának” koncepciója (*margin of appreciation*), amely szerint olyan esetekben, amelyekben nincsen közös európai mérce, az egyes nemzeti bíróságok erkölcsi helyzetértékelése eltérő eredményekre vezethet, a nemzeti döntéshozók összehasonlíthatatlanul jobb helyzetben vannak a nemzetközi bíráknál ahhoz, hogy megállapíthassák, hogy az adott joggyakorlásba való beavatkozás szükséges volt-e.³⁵ Ilyenkor a tagállami jogalkalmazónak van egy bizonyos szabadsága annak eldöntésére, hogy az adott szituációban indokoltnak találja-e korlátozni az Egyezményben biztosított jogokat.³⁶ A gyakorlatot számos kritika éri, részben amiatt, hogy útját állja a közös európai emberi jogi mérce kifejlődésének, másrészt annak inkonzisztens alkalmazása miatt.³⁷

Szintén a közös európai erkölcsi mérce hiányára hivatkozva utasította el a Bíróság *Müller és társai* panaszát. A svájci festőművész természetellenes nemi pózokat ábrázoló festményeit a hatóság elkobozta, a festőt pedig pénzbírságra ítelték. A Bíróság szerint a művészeteknek a kifejezési szabadság gyakorlása során tiszteletben kell tartani bizonyos kötelezettségeket is, és nem találta aránytalannak a korlátozást.³⁸ Egy másik esetben azonban úgy ítélte meg, hogy egy 34 közéleti figurát (köztük Teréz anyát) meztelenül és különféle szexuális tevékenységek közben ábrázoló festmény differenciálatlan betiltása aránytalan volt, és szükségtelen volt egy demokratikus társadalomban. Különös tekintettel a kép szatirikus jellegére, annak társadalomkritikai attitűdjére.³⁹ Ez esetben is annak vagyunk tanúi, hogy míg a közérkölcse kapcsolatos esetek többségében a Bíróság úgy foglalt állást, hogy az az állam mérlegelési sávjába tartozik, amennyiben a közéleti beszéd, illetve közszereplők kritikus ábrázolása ellensúlyozza a közérkölcsök sérelmét, akkor a mérleg nyelve a véleménynyilvánítási szabadság irányába lendül.

2.5. A SAJTÓ TÁRSADALMI-KÖZÉLETI SZEREPE

A politikai vitát, demokratikus közéleti diskurzust érintő kifejezések esetén csak szűk keretek között megengedett a kifejezési szabadság korlátozása. Ennek legfőbb oka, hogy a szólás és a sajtó szabadsága a demokratikus társadalmi diskurzus elengedhetetlen feltétele. Ezt a fontos szerepet fejezi ki az Egyezmény azon mércéje is, amely szerint a kifejezés korlátozása, vagy szankcionálása csak akkor lehet jogsze-

³⁵ Lásd Polgári Eszter tanulmányát a jelen kötetben.

³⁶ Lásd *Handyside v The United Kingdom* (1. lj.), § 48. Az értékelési sáv gyakorlati alkalmazásáról lásd még DUDÁS Dóra Virág: „Az Emberi Jogok Európai Bírósága és a hazai közigazgatási bíróságok közötti kölcsönhatás” *Fundamentum* 2014/1–2. 103–114.

³⁷ Junko Nozawa: Drawing the Line: Same-sex Adoption and the Jurisprudence of the ECtHR on the Application of the 'European consensus' Standard under Article 14. *Merkourios* 2013/77. 66–75.

³⁸ *Müller and Others v Switzerland*, 24 Judgment of May 1988, no. 10737/84.

³⁹ *Vereinigung Bildender Künstler v Austria*, Judgment of 25 January 2007, no. 68354/01.

rű, ha az – a célok elérése érdekében – szükséges egy demokratikus társadalomban. A Bíróság több ízben is hangot adott annak az elvnek, hogy a kormányzatnak több kritikát kell elviselnie, részben speciális helyzete, részben a rendelkezésre álló eszközök széles skálája miatt, különösen a sajtó és az ellenzéki politikusok részéről.⁴⁰

A Bíróság deklarálta a szabad sajtó különleges fontosságát, amelynek jogos érdeke, hogy a közvélemény figyelmét felhívja a kormányzat tevékenységének hibáira, különös tekintettel a jogellenes cselekményekre.⁴¹ A sajtó feladata, hogy közvetítse az információkat és eszméket a társadalom számára, amelyhez a társadalomnak ugyancsak joga van hozzájutni. Ugyanakkor a sajtó feladata nem merül ki az információ továbbításában, hanem annak értelmezése, következtetések levonása is célja. Így képezi részét a politikai vitának, amelynek szabadsága pedig a demokratikus társadalom egyik alapköve.⁴² A sajtó szabadsága magában foglalja esetenként a túlzás, vagy akár provokáció lehetőségét is.⁴³

A sajtómunkások munkájának akadályozása ugyancsak sértheti a 10. cikket: a macedón parlamentben, az éves költségvetés heves vitája közben ellenzéki képviselők a házelnök asztalához léptek és azon dobolni kezdtek. Biztonsági őrcsapatok a terembe, eltávolították a házelnököt és az ellenzéki képviselőket, továbbá a karzatról is eltávolították az újságírókat – részben fizikai erőszakot is alkalmazva. A kormánynak nem sikerült bizonyítania, hogy a beavatkozásra az újságírók biztonsága miatt lett volna szükség. Az ügy szóbeli meghallgatáson történő tisztázását nem tették lehetővé, ezzel megsértették az Egyezmény 6. cikkét. Mivel pedig a bánásmód megfosztotta az újságírókat attól, hogy elsőkézből szerezenek értesüléseket a kétségek kívül közérdeklődésre számot tartó eseményről, azaz akadályozták őket újságírói hivatásuk gyakorlásában, ezáltal megsértették a 10. cikket.⁴⁴

Közéleti vitán nem pusztán pártpolitikai ügyeket kell érteni, bár kétségek kívül ezekben a legszilárdabb sajtószabadság védelme. Sport vagy művészeti esemény,⁴⁵ környezetvédelem,⁴⁶ esetleg egyéb ügy is lehet a közélet szempontjából kiemelt jelentőségű,⁴⁷ különösen, ha választott tisztségviselők kritikájára vonatkozik, vagy az igazságszolgáltatás működésére.⁴⁸ A nemzeti hatóságoknak tehát a közérdekű sajtóközlések esetében keskeny a mérlegelési sávjuk.

Részletesen is kifejtette a politikai szereplők becsületével kapcsolatos véleménynyilvánításról a véleményét a Bíróság a *Lingens*-ügyben. A szövevényes politikai

⁴⁰ *Castells v Spain* (19. lj.), *Lingens v Austria*, *Oberschlick v Austria* (20. lj.).

⁴¹ *The Observer Ltd. and Others and Guardian Newspapers Ltd and Others v The United Kingdom*, Judgment of 26 November 1992, no. 13585/88, § 75; *Sunday Times v The United Kingdom*, Judgment of 26 April 1979, no. 6538/74, § 65; Lásd *Lingens v Austria* (20. lj.) § 41–42.

⁴² Lásd *Lingens v Austria* (20 lj.).

⁴³ *Jersild v Denmark*, Judgment of 23 September 1994, no. 15890/89, § 31; *Eerikäinen and Others v Finland*, Judgment of 10 February 2009, no. 3514/02, § 65.

⁴⁴ *Selmani and Others v The former Yugoslavian Republic of Macedonia*, Judgment of 9 February 2017, no 67259/14.

⁴⁵ *Nikowitz and Verlagsgruppe News GmbH v Austria*, Judgment of 22 February 2007, no. 5266/03.

⁴⁶ *Bladet Tromsø v Norway*, Judgment of 20 May 1999, no. 21980/93.

⁴⁷ Lásd *Sunday Times v The United Kingdom* (41. lj.).

⁴⁸ *Roland Dumas v France*, Judgment of 15 July 2010, no. 34875/07; *Morice v France* [GC], Judgment of 23 April 2015, no. 29369/10.

vita során a kancellár Kreisky büntetőeljárást indított rágalalmazásért a főszerkesztő Lingens ellen.⁴⁹ Az osztrák kormány képviselője a Bíróság előtt arra hivatkozott, hogy Kreiskyt a cikk magánemberi mivoltában sértette meg, amikor utalt Kreisky holokausztban elveszített hozzátartozóira. A Bíróság kimondta, hogy egy politikus az őt nyilvános közszereplése során ért kritikákat nem háríthatja el azzal, hogy annak a magánéletéhez is köze van. Abban is hibázott a bíróság, hogy Lingent a valóság bizonyítására kötelezte, mivel az értékítéletet lehetetlen bizonyítani. Emellett a Bíróság figyelembe vette azt is, hogy Lingens az állításait nem vitatott tényekre alapozta.⁵⁰

A Bíróság az értékítéletek túlzó megformálása esetében figyelembe vette, hogy a kritizált politikus maga is tett provokatív megnyilvánulásokat. A közlés nem volt önkényes vagy személyeskedő támadásnak tekinthető, mivel az újságíró megindokolta, milyen tényekre és körülményekre alapítja véleményét, Jörg Haider beszédeiből vezetve le az érvelését, amelyekhez viszonyítva még a túlzó véleményformálás sem tűnt aránytalannak. Hozzátette, hogy a 10. cikk nemcsak a vélemények tartalmát, hanem azok kifejezési formáját is védi.⁵¹

A tényállítások valóságának bizonyítását meg kell engedni a panaszos számára, ennek tilalma elvi alapon is sérti a 10. cikket.⁵² Ugyanakkor a valóság bizonyítására kötelezés is sértheti a 10. cikket akkor, ha azzal a nyílt közéleti vitát dermesztenék meg: a *Thorgeirson v Izland* ügyben a panaszos egy újságcikkben másodkézből kapott információk alapján rendőri brutalitásokról adott hírt, amiért hivatalos személy megsértése miatt büntetőjogi felelősségre vonását kezdeményezték. A Bíróság megállapította, hogy nincs különbség a politikai jellegű és a köz érdeklődésére számot tartható más vita védelme között.⁵³

Az angol kormány azonnal leállította az Observer és a Guardian terjesztését, és követelte a kikerült példányok visszavonását, mikor azok fejezetenként kezdték közölni egy nyugdíjazott titkosügynök emlékiratait. Közben az író kiadatta művét Ausztráliában, majd az kikerült Amerikába, ahonnan visszaszivárgott Angliába is, főként magánúton. A Bíróság megállapította, hogy az információ nyilvánosságra kerülését már lehetetlen megakadályozni, így a korlátozás már nem érthette el a célját. Ezért a nemzetbiztonsági érdek védelméből fakadó érdek nem ellensúlyozhatta a sajtószabadság csorbulásából eredő hátrányt.⁵⁴ Az érvelés logikája érdekes következtetésekre enged az internetes közlemények megjelenése és terjedése tekintetében.

⁴⁹ Az ügy előzménye, hogy Simon Wiesental, a Zsidó Dokumentációs Központ vezetője megvádolta az osztrák liberális párt elnökét, Peterst, hogy a II. világháború alatt SS osztagban szolgált. Kreisky kancellár nyilvánosan Peters védelmére kelt, és Wiesental, valamint szervezetét maffiának nevezte, és maffiamódszerek alkalmazásával vádolta. Lingens, a Profil magazin főszerkesztője két cikket írt e témáról, melyben Kreiskyt és a liberális párt elnökét egyaránt becsmérő szavakkal illette, erkölcsstelennek és opportunistának nevezte, és úgy vélte, hogy Kreisky azért nyilatkozott Peters védelmében, mert antiszemita szavazatokat próbált szerezni.

⁵⁰ Lásd *Lingens v Austria* (20. lj.), ill. *Schwabe v Austria*, (20. lj.).

⁵¹ Lásd *Oberschlick v Austria* no. 2 (25. lj.).

⁵² Lásd *Castells v Spain* (19. lj.).

⁵³ *Thorgeirson v Iceland*, Judgment of 25 June 1992, no. 13778/88.

⁵⁴ *The Observer Ltd and Others and Guardian Newspapers Ltd and Others v The United Kingdom* (41. lj.).

ben: ha egy jogellenes közlemény jogellenes módon elterjed az interneten, akkor a korlátozása már nem érheti el a célt, tehát nem meríti ki a szükségesség kritériumát.

A források védelmének magas szintű védelmét szögezte le a Bíróság a *Goodwin*-ügyben.⁵⁵ A Bíróság megállapította, hogy a források védelme olyan fontos társadalmi érdek, amelynek nem képezi kellő ellensúlyát a jogos magánérdek, és az államok értékelési szabadsága sem teheti szükségessé egy demokratikus társadalomban a források felfedésére kötelezést, ezért megállapította a 10. cikk megsértését.

3. ÖSSZEZGÉS

A 10. cikk védelme során alkalmazott szempontok közül (törvényi előírás, legitim cél, szükségesség és arányosság) legtöbbször a demokratikus társadalomban történő nyomós társadalmi szükséglet hiánya eredményezi a 10. cikk sérelmét. Ehhez képest szignifikánsan ritkábban fordul elő a törvényi előírás elégtelen volta, vagy a legitim cél hiánya miatti marasztalás.

A Bíróság esetjogából kirajzolódik, hogy a demokratikus közéleti diskurzus biztosítása mindig előnyt élvez a kifejezési szabadság védelmének kontextusában. Megfigyelhető, hogy a Bíróság nagyobb szabadságot enged a politikai témájú ügyeknek, mint a közérkölcstörtő, a reklámcélú, illetve blaszfémikus véleménynyilvánításoknak. Ez összhangban van az Európa Tanács küldetésével, amely az emberi jogok védelme mellett a demokrácia és a jogállamiság képviselését tűzi célul.

A jogszerű célok közül kiemelhető a jóhírnév védelme, azonban politikusok esetében a kritika határai tágabbak, mivel méltóságuk és magánéletük védelmét a politikai ügyek nyílt megvitatásának érdekével kell mérlegre tenni. A kormánynak különösen több kritikát kell elviselnie, részben közéleti felelőssége, részben a rendelkezésre álló eszközök széles skálája miatt. Ugyanakkor különbséget kell tenni a kritika és az elsősorban sértő szándékú közlések között, amelyek a diskurzust nem viszik előbbre. A humort és szatírárt a társadalmi vélemény kifejezése művészi eszköznek tartja, amely különösen a választott tisztviselők vagy köztisztviselők munkájának kritikája során provokatív vagy túlzó lehet, azonban belül van a véleménynyilvánítási szabadság határain.⁵⁶

⁵⁵ *William Goodwin v United Kingdom*, Judgment of 27 March 1996, no. 17488/90.

⁵⁶ *Eon v France*, Judgment of 14 March 2013, no. 26118/10.

KOLTAY ANDRÁS*

AZ INTERNETES KAPUŐRÖK ÉS AZ EMBERI JOGOK EURÓPAI EGYEZMÉNYÉNEK 10. CIKKE – A SAJTÓSZABADSÁG ÚJ ALANYAI

Az internetes kommunikáció folyamatában nemcsak azok a szolgáltatások meghatározó jelentőségűek, amelyek tartalmat állítanak elő, hanem azok is, amelyek a tartalmakat a közönséghez eljuttatják (internetes kapuőrök, gatekeepers, vagy közvetítők, intermediaries). Ezek az internetes közvetítőszolgáltatók (az online tartalmakat a közönséghez „engedő” kapuőrök) egyfajta szerkesztési tevékenységet látnak el, amely hasonlóságot tesz őket a „hagyományos” médiához. A szólás- és sajtószabadság jogi szabályozásának szereplői, ezáltal – az Egyezmény 10. cikkének alkalmazásakor – az EJEB azzal a kérdéssel szembesül, hogy miként lehet a szólásszabadság évszázadok alatt formálódó elveit megőrizni és továbbörökíteni, és hogyan lehet a nagyhatalmú internetes kapuőrök tevékenységét összehangolni a szólásszabadság jogi doktrínáival. Az EJEB eddig viszonylag kevés e témába vágó ügygel foglalkozott, ezek áttekintése mégis hordoz tanulságokat.

1. BEVEZETÉS ÉS PROBLÉMAFELVETÉS

Az emberi jogok regionális védelmét biztosító különféle rendszerek közül kétségtelenül az európai működik a leghatékonyabban. Az Emberi Jogok Európai Egyezményének (Egyezmény) 10. cikke védi a szólás (a hivatalos angol szöveg szerint *expression*, azaz kifejezés) szabadságát; az e cikkhez kapcsolódó gyakorlat nem csupán azért fontos, mert az államok jogrendszerén túli többletvédelmet nyújt az egyes emberi jogoknak, hanem azért is, mert az Emberi Jogok Európai Bíróságának (EJEB) gyakorlata „jogi kultúrát közvetít”. „A bíróság esetjoga jogi kincs, közös érték. Egy korszak fejlődését, változását tükrözi.”¹ Az EJEB döntései nem csupán az általános európai alapjogi mércék formálódásához, a nemzeti jogok egymáshoz hasonulásához járulnak hozzá, hanem hosszú időre előre kijelölik az alapjogok korlátozásának határait, még ha ez nem is közvetlenül kötelezi az Egyezmény részes államait. (Lásd Bayer Judit, illetve Bárd Károly és Bárd Petra tanulmányát a jelen kötetben.)

A szólásszabadság a nyugati civilizáció és a demokratikus társadalmi rend alapköve. Elvei, doktrínái évszázadok alatt formálódtak, és csak lassan változnak. Az internet megjelenésével – mint ahogyan korábban is, valamennyi új médium meg-

* PhD, vezető, MTA Bölcsészettudományi Kutatóközpont, Médiatudományi Kutatócsoport, 1097 Budapest, Tóth Kálmán u. 4; habilitált, tanszékvezető egyetemi docens, Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kar, 1088 Budapest, Szentkirályi u. 28.
E-mail: koltay.andras@jak.ppke.hu.

¹ JAVORNICZKY István – KARDOS Gábor: „»Irányt mutatunk, de nem avatkozunk be durván a nemzeti jogokba« – beszélgetés Baka Andrással” *Fundamentum* 2000/4. 39.

jelenésekor² – ezek az alaptételek új kihívásokkal szembesültek. Kezdetben, alig két évtizeddel ezelőtt, még vad, romantikus elképzelések fűződtek és remények fogalmazódtak meg az internettel kapcsolatban, olyan új médium felemelkedését vizionálva, amely jogi beavatkozás nélkül, a technológiai sajátosságaiból adódóan fogja demokratizálni a nyilvánosságot.³ Ezek a várakozások mára visszaszorultak, észlelve, hogy az internetre ugyanúgy jellemző az offline médiavilág számos problémája (lásd például a tulajdoni koncentráció jelenségét, vagy a szólásszabadság gyakorlásával elkövetett jogsértéseket), illetve hogy időközben új, internet-specifikus problémák is jelentkeztek, amelyek gátolják a demokratikus nyilvánosság működését.⁴ Mindeközben természetesen nem szabad elvitatni azt, hogy az internetes kommunikáció valóban számos tekintetben robbanásszerű fejlődést, és így a nyilvánosság terepének a kiszélesítését is magával hozta.

Az internetes kommunikáció folyamatában nemcsak azok a szolgáltatások meghatározó jelentőségűek, amelyek tartalmat állítanak elő (és így hagyományosan a „média” gyűjtőfogalma alá szorítunk be), hanem azok is, amelyek a tartalmakat a közönséghez eljuttatják (internetes kapuőrök, *gatekeepers*, vagy közvetítők, *intermediaries*). Nem volt ez egészen másként korábban sem, hiszen a médium és a közönség között mindig volt közvetítő (újságáru, posta, műsorterjesztő), de az internetes környezetben ezek szerepe jócskán megnő elődeikéhez képest. Az internetszolgáltatók, a keresőmotorok (Google) és a *social media* (magyarul: közösségi média, azaz a Facebook, Twitter stb.) például nemcsak megkerülhetetlenek a kommunikáció folyamatában, hanem képesek a nyilvános szféra alapvető befolyásolására is, arra, hogy bizonyos tartalmakat elérhetetlenné, vagy csak nagy nehézség árán elérhetővé tegyenek, más tartalmakat pedig tömegekhez juttassanak el. Szerepük nem csupán passzív, mint a korábbi közvetítők tevékenységének legtöbb aspektusa, hanem tevékeny részesei a kommunikáció folyamatának, naponta döntéseket hoznak arról, hogy mi kerül felhasználók elé, és mi az, amit azok nem, vagy csak jelentős nehézség árán érhetnek el.⁵

Kiindulópontom, hogy ezek az internetes közvetítőszolgáltatók (az online tartalmakat a közönséghez „engedő” kapuőrök⁶) egyfajta szerkesztési tevékenységet lát-

² Lásd pl. Ithiel DE SOLA POOL: *Technologies of Freedom* (Cambridge: Harvard University Press 1983).

³ Lásd pl. Thomas G. KRATTENMAKER – L. A. POWE, JR.: „Converging First Amendment Principles for Converging Communications Media” *Yale Law Journal* 1994/95. 1719; Eugene VOLOKH: „Cheap Speech and what It will Do” *Yale Law Journal* 1994/95. 1805.

⁴ Lásd pl. James CURRAN – Natalie FENTON – Des FREEDMAN (szerk.): *Misunderstanding the Internet* (London – New York: Routledge 2016); Jacob ROWBOTTOM: *Democracy Distorted. Wealth, Influence and Democratic Politics* (Cambridge – New York: Cambridge University Press 2010); Evgeny MOROZOV: *The Net Delusion. The Dark Side of Internet Freedom* (New York: Public Affairs Publishing 2011).

⁵ A *Guardian* által megszerzett és 2017 májusában részben publikált dokumentumok tanúsága szerint a Facebook részletes szabályrendszerrel rendelkezik, amely alapján a moderátorai döntést tudnak hozni egy-egy tartalom törléséről, ill. a felhasználó szankcionálásáról. Lásd a „Facebook Files” c. gyűjteményt a lap weboldalán: theguardian.com/news/series/facebook-files.

⁶ Emily LAIDLAW: *Regulating Speech in Cyberspace. Gatekeepers, Human Rights and Corporate Responsibility* (Cambridge: Cambridge University Press 2015) 40–44.

nak el, amely hasonlóná teszi őket a „hagyományos” médiához.⁷ Abban az értelemben szerkesztők, hogy jogukban áll döntést hozni tartalmak elérhetővé tétele, vagy elérhetőségének fennmaradása tárgyában, sőt az ilyen döntések meghozatala tevékenységük mindennapos részét képezi, olykor pedig szükségszerűen tevékenységükkel jár. Akkor is így van ez, ha saját akaratukból „szerkesztenek”, és akkor is, ha a jog kötelezi őket arra. Az effajta sajátos „szerkesztői” tevékenységüket – ha azt szabad akaratukból, a szolgáltatásuk nyújtása körében végzik – nem korlátozzák azok a jogi garanciák, amelyek az egyén szólásszabadságát, vagy a média mint alkotmányos rangra emelt magánintézmény⁸ szabadságát védik, és az államot kötelezik a nyilvánosság védelme, a sokszínű véleménypiac biztosítása tekintetében (mint például a cenzúra tilalma, illetve az állam aktív, tevőleges lépéseinek megkövetelése az egyes vélemények közönséghez való eljutása érdekében). A Google és a Facebook ehelyett saját, önálló privát szabályozást (egyfajta, saját szolgáltatásában érvényesülő, a vele szerződésben álló felhasználóival szemben utóbbiakra a szerződés által kötelezővé tett „kvázi-jogrendszert”) alakított ki,⁹ amelynek gyorsasága és hatékonysága jelentősen meghaladja bármely valódi (állami) jogrendszer hasonló paramétereit (sokévi pereskedés helyett egy pillanat alatt eltüntethető a nem kívánt tartalom), ugyanakkor a benne megszületett, a szólásszabadságot érintő döntések (egyes tartalmak levétele, mások „elrejtése”, megint mások exponálása a közönség felé) nem átláthatók, és mentesek minden jogállami anyagi jogi és eljárási garanciától. E szolgáltatások képesek meghatározni, de legalábbis jelentősen befolyásolni a politikai „agendát”, tulajdonosaik és vezetőik érdeke mentén alakítani a közéleti vitákat és az egyes, eltérő véleményekhez való hozzáférés folyamatát.¹⁰ A legtöbb közvetítő-szolgáltatás ráadásul egyfajta természetes monopóliumot élvez, megkerülhetetlen a mindennapi internethasználat során, így anélkül válik a médiapiac befolyásos szereplőjévé, hogy bármiféle tartalmat előállítana.

A szólás- és sajtószabadság jogi szabályozásának szereplői, ezáltal – az Egyezmény 10. cikkének alkalmazásakor – az EJEB azzal a kérdéssel szembesül, hogy miként lehet a szólásszabadság évszázadok alatt formálódó elveit megőrizni és továbbörökíteni, és hogyan lehet a nagyhatalmú internetes kapuőrök tevékenységét összehangolni a szólásszabadság jogi doktrínáival. Az EJEB eddig viszonylag

⁷ Philip M. NAPOLI – Robyn CAPLAN: „When Media Companies Insist They’re Not Media Companies and Why it Matters for Communications Policy” *First Monday* 2017/5.

⁸ William J. BRENNAN: „Address” *Rutgers Law Review* 1979. 173.

⁹ Jacqueline E. FRADETTE: „Online Terms of Service: A Shield for First Amendment Scrutiny of Government Action” *Notre Dame Law Review* 2013/14. 974.

¹⁰ 2016 májusában először az terjedt el a nyilvánosság körében, hogy a Facebook szerkesztői az Egyesült Államokban a konzervatív véleményeket háttérbe szorítják (lásd Sam THIELMANN: „Facebook’s News Selection is in Hands of Editors, not Algorithms, Documents Show” *The Guardian* 2016. május 12.), majd pedig, hogy Donald Trump győzelme a Facebook nem eléggé szigorú szerkesztői döntéshozatalának volt köszönhető, amennyiben nem szűrték ki az ún. álhíreket a hírfolyamból, és így hozzájárultak a rivális jelölt lejárataához (lásd Olivia SOLON: „Facebook’s Failure: Did Fake News and Polarized Politics Get Trump Elected?” *The Guardian* 2016. november 10.). Függetlenül e vélekedések megalapozottságától, ma már tagadhatatlan, hogy a Facebook „szerkeszt”, azaz e tekintetben egyre inkább hasonul a „hagyományos” médiához.

kevés e témába vágó ügygel foglalkozott, ezek áttekintése mégis hordoz tanulságokat, mert ha pontszerűen is, de kezd kirajzolódni belőlük egyfajta olyan, a szólásszabadság hagyományos kérdéseit az új médiakörnyezetre adaptáló elvi alap, amelyre a testület a jövőbeni kérdések eldöntésekor támaszkodhat, és így végső soron döntésein keresztül a teljes európai nyilvánosság szabályozását befolyásolni fogja.

2. AZ INTERNETES KAPUŐRÖK AZ EMBERI JOGOK EURÓPAI BÍRÓSÁGÁNAK GYAKORLATÁBAN

A következőkben az internetes kapuőrök és a 10. cikk viszonyának megítéléséhez relevánsnak tekintett EJEB-gyakorlatot tekintjük át, öt szétválasztható problémakör mentén.

A kérdések külön-külön is a szólásszabadság legfontosabb problémáit érintik, amelyek online környezetben – és különös tekintettel az internetes közvetítők tevékenységének jellemzőire – sajátos kezelést igényelnek, és amelyekkel kapcsolatban többnyire csak a közelmúltban indult el az EJEB gyakorlatának formálódása.

2.1. KI A SZÓLÁS- ÉS SAJTÓSZABADSÁG JOGOSULTJA?

Az Egyezmény 10. cikke értelemszerűen védi a véleményét kinyilvánító egyént éppúgy, mint a tartalmat előállító médiumokat. Utaltunk rá, hogy a 2. bekezdés említést tesz a szabadsággal együtt járó „kötelességekről és felelősségről”, amely az EJEB gyakorlatában elsősorban a médiára vonatkozatható, és így – az Egyezmény szövegében történő konkrét nevesítés nélkül is – a testület önálló jelentést ad a sajtószabadság alapjogának. A szövegben szereplő „kifejezés szabadsága” a média területén az evidens jelölteken kívül (az újságíró, a kiadó, a médiaszolgáltató stb.) mindenkiket megillet, akinek szerepe elengedhetetlen a vélemények, tartalmak közönséghez való eljuttatásában, még akkor is, ha az Egyezmény 10. cikke róluk nem tesz külön említést. Az *Autronic*-ügyben ezt meglehetősen hamar világossá is tette az EJEB.¹¹ Az ítélet indokolása szerint „a 10. cikk védelme nem csupán az információ tartalmára, hanem az átvitel eszközére is kiterjed, mert bármely, az eszközt érintő korlátozás szükségszerűen gátolja az információk megszerzéséhez és átadásához fűződő jogot”.¹² A műsorterjesztők (kábel- és műholdszolgáltatók) éppúgy a szólás- és sajtószabadság alanyai lehetnek, mint az internetes közvetítők, anélkül, hogy saját tartalmat állítanának elő, vagy rendelnének meg.¹³

¹¹ *Autronic AG v Switzerland*, Case no. 15/1989/175/231, Judgment of 24 April 1990.

¹² *Autronic AG v Switzerland*, Case no. 15/1989/175/231, Judgment of 24 April 1990. § 47.

¹³ Jan OSTER: *Media Freedom as a Fundamental Right* (Cambridge: Cambridge University Press 2015) 77–78. A később említendő *Delfi v Estonia* ügyben (Application no. 64569/09, Judgment of 15 June 2015 [Nagykamara]) az EJEB ezt az internetes közvetítőkre vonatkozóan egyértelművé tette.

2.2. ALKALMAZHATÓAK-E AZ OFFLINE VILÁGBAN KIALAKULT SZÓLÁSKORLÁTOZÁSOK INTERNETES KÖRNYEZETBEN IS?

Az EJEB gyakorlata szerint az interneten kívüli világban alkalmazott szóláskorlátozások általában véve alkalmazhatók online környezetben is. A hagyományos média-világban kialakult szabályok érvénye, illetve a vonatkozó jogszabályok (elsősorban: polgári és büntető törvénykönyvek) hatálya általában véve kiterjed az interneten keresztül megvalósított tényállásszerű magatartásokra (rágalmazás, becsületsértés, magánszféra megsértése stb.).¹⁴ Az internetes közvetítőkre nézve ez önmagában még nem jár következménnyel, hiszen a jogsértő tartalomért valós felelősség elsősorban a tartalom közzevetőjét terheli, azonban ha közvetett felelősségük megállapítható, akkor e szóláskorlátozások a közvetítők tevékenységére is szükségszerűen kihatnak.¹⁵

2.3. FIGYELEMBE KELL-E VENNI A SAJTÓSZABADSÁG TARTALMÁNAK MEGHATÁROZÁSAKOR A KÖZÖNSÉG/TÁRSADALOM ÉRDEKEIT?

A sajtószabadság alapvetően negatív jellegű jogosultság, azaz a médián keresztülli kommunikáció külső (elsősorban: állami) beavatkozástól való mentességét jelenti. Az európai jogi felfogás azonban ezt kiegészíti azzal az elvárással, hogy a média lássa el a demokratikus társadalmi berendezkedésben rá ruházott feladatot, a megfelelő tájékoztatást, tartalmi legyenek sokszínűek, azaz sokféle eltérő véleményt mutassanak be. Mindezt nevezhetnénk a közönség tájékozódáshoz való „jogának”, azonban önálló alapjogként ez az érdek nem értelmezhető. Thomas Gibbons szerint a média vonatkozásában a magánvállalkozásoknak is lehet közfunkciójuk, túl magánérdekű tevékenységükön.¹⁶ A médiához való hozzáférés érdekében a magántulajdonú médiavállalkozásoknak is tekintettel kell lenniük közönségük érdekeire, illetve eltérő véleményeket is közzé kell tenniük (nem szelektálhatnak teljes egészében szabadon tulajdonosuk vagy szerkesztőjük ízlése, felfogása alapján).¹⁷ Gibbons úgy véli, hogy

¹⁴ Lásd pl. az obszcén vélemények korlátozását *Perrin v the United Kingdom*, App. no. 5446/03, decision of 18 October 2005; a jóhírnév megsértését *Times Newspapers Ltd. v the United Kingdom* (nos. 1 és 2), App. nos. 3002/03, 23676/03, Judgment of 10 March 2009; *Mosley v the United Kingdom*, App. no. 48009/08, Judgment of 10 May 2011; a szerzői jogok védelmét *Ashby Donald and Others v France*, App. no. 36769/08, Judgment of 10 January 2013 internetes környezetben.

¹⁵ Egyes európai bíróságok pl. megállapították a Facebook felelősségét a magántitok megsértését (*tort of misuse of private information*) megvalósító felhasználói tartalmak közzétételében, olyan esetekben, amikor a jogsértésről való tudomásszerzés ellenére sem távolították el az érintett tartalmat. Lásd az északír fellebbviteli bíróság döntését a *CG v Facebook* ügyben ([2016] NICA 54). A döntés elemzését lásd Lorna Woods: „When is Facebook Liable for Illegal Content under the E-commerce Directive? CG v. Facebook in the Northern Ireland Courts” *EU Law Analysis* 2017. január 19. Lásd eulawanalysis.blogspot.hu/2017/01/when-is-facebook-liable-for-illegal.html.

¹⁶ Thomas GIBBONS: „Free Speech, Communication and the State” in Merris AMOS – Jackie HARRISON – Lorna WOODS (szerk.): *Freedom of Expression and the Media* (Leiden & Boston: Nijhoff 2012) 33.

¹⁷ GIBBONS (16. lj.) 39.

az állam nem kerülheti el a felelősséget, amely a szólásszabadság védelmével kapcsolatban terheli, kiváltképpen a nyilvános vitában való tisztességes részvétel és a véleményekhez való hozzáférést illetően.¹⁸ Andrew Kenyon szerint pedig a nyilvános vitának és a gondolatok sokszínűségének támogatása nem várható el a piacközpon-tú médiától, azokhoz a piacokon túli támogatásra van szükség.¹⁹ E nézetek az általánosan érvényesülő európai jogfelfogás alapvetéseit foglalják össze.

A média demokratikus feladatainak, illetve a közönség ehhez kapcsolódó érdekeinek a felismeréséből az következik, hogy a médiaszabályozás a médiára bizonyos közérdekű kötelezettségeket is ró a megfelelő tájékozódás érdekében. Az állam ezzel saját magát terheli meg bizonyos olyan kötelezettségekkel, amelyek a médiához való minél szélesebb körű – de a sajtószabadság negatív jellegét még tiszteletben tartó – hozzáférés lehetőségeinek megteremtését célozzák (a sokszínűséget, médiapluralizmust támogató szabályozás, a tulajdoni koncentrációk megakadályozása, a közszolgálati médiarendszer fenntartása, esetleg a médiapiac egyes, fontos közérdekű feladatot ellátó szereplőinek anyagi támogatása). A magántulajdonú médiapiaci vállalkozások pedig az állami szabályozásból rájuk háruló kötelezettségek teljesítésére kötelesek (például a kiegyensúlyozott tájékoztatás közügyekben, sajtó-helyreigazítás valótlan tényállítások esetén, politikai reklámok egyenlő feltételekkel való közzététele választási kampányok idején, helyi hírek közzététele, magyar és európai tartalom szükséges aránya). E kötelezettségek csak igen szűk körben biztosítanak alanyi jogot konkrét személyeknek arra, hogy a médiában megjelenhessenek, és akkor is csak egyes érintettek számára és tartalmilag is szűk körben mozogva: a sajtó-helyreigazítási jog²⁰ és a politikai reklámok közzététele²¹ lehet erre példa.

A műsorterjesztők azonban kötelezettek bizonyos tartalmak közönséghez való eljuttatására (helyi és közszolgálati televíziós csatornák), az efféle *must carry* szabályok Európa-szerte általánosan léteznek, és a sajtószabadság szükséges korlátainak tekinthetők.²² Az internetes közvetítők azonban – mint említettük – a műsorterjesztőkhöz (vagy éppen az újságírókhoz, és a postához) képest jóval aktívabban vesznek részt a tartalom közönséghez való eljuttatásának folyamatában. Az internet közvetítői a korábbi kapuőrökhöz képest sokkal könnyebben, tömegesebb mértékben, kevésbé észrevehetően és átláthatóan képesek a tartalmak közönséghez való eljuttatását korlátozni, illetve akadályozni, ilyen módon – összhangban a formálódó szerkesztői szereppel – a tájékoztatás, az információcsere folyamatának kiemelkedő fontosságú résztvevőjévé váltak. A *social media*, a keresőmotor-szolgáltató vagy az internetszolgáltató bizonyos esetekben szükségszerűen nemcsak aktív szerep-

¹⁸ GIBBONS (16. lj.) 42.

¹⁹ Andrew T. KENYON: „Assuming Free Speech” *The Modern Law Review* 2014. 398.

²⁰ *Ediciones Tiempo S. A. v Spain*, App. no. 13010/87, decision of 12 July 1989; *Melnychuk v Ukraine*, App. no. 28743/03, decision of 5 July 2005; *Kaperzynski v Poland*, App. no. 43206/07, Judgment of 3 April 2012.

²¹ Lásd pl. *Animal Defenders International v UK*, App. no. 48876/08, Judgment of 22 April 2013; *TV Vest & Rogaland Pensjonistparti v Norway*, App. no. 21132/05, Judgment of 11 December 2008.

²² Jan OSTER: *European and International Media Law* (Cambridge: Cambridge University Press 2016) 194–198.

lője a folyamatnak, hanem a tartalom feletti döntéshozatalt magában foglaló szerkesztői szerepbe kerül, ez pedig – hasonlóan a „hagyományos” médiához – felveti a hozzáférési jogok kérdését. Lehet-e ezeket a magántulajdonban álló vállalkozásokat kötelezni arra, hogy olyan tartalmakat is eljuttassanak a közönséghez, amelyeket nem akarnak (például, hogy a Facebook moderátorai ne töröljenek egy tartalmat, amely nem jogsértő, de moderálási elveikkel nem fér össze, vagy, hogy a Google a felhasználó számára könnyen érzékelhető módon listázzon ki egy olyan oldalt, amelyet amúgy hátra sorolt volna)?

Az internet – kezdeti ideológiája szerint²³ – egyfajta nyilvános tér, amellett, hogy főbb fórumai és maga az infrastruktúrája is magántulajdonban áll. A nyilvános terek az offline világban rendelkezésre állnak a véleménynyilvánítás céljára (is). Közterületen a törvényben meghatározott rend szerint szervezhetünk nyilvános gyülekezést. Vajon elképzelhető-e olyan helyzet, amikor hasonlóra van jogunk magánterületen? A kérdés azért releváns, mert a legtöbb internetes közvetítő-szolgáltatás és maga az internet eléréséhez szükséges infrastruktúra is magántulajdonban van, ezért a közfórum (*public forum*) doktrínája alapvetően nem alkalmazandó azokra nézve.²⁴

A releváns EJEB-döntés e kérdésben – offline kontextusban – az *Appleby v the United Kingdom* ítélet.²⁵ Az ügyben a kérelmező arra hivatkozott, hogy egy magántulajdonú bevásárlóközpont tulajdonosa megsértette az Egyezményben foglalt jogait, amikor nem járult hozzá az épületben egy asztal és egy emelvény felállításához, hogy ott gyűjtsön aláírásokat, és osztogasson szórólapokat; tiltakozása egy városbéli park beépítése ellen irányult volna. Az EJEB nem állapította meg a 10. cikk megsértését, mert az adott körülmények között a tulajdonos rendelkezési jogát helyezte előtérbe, és megjegyezte, hogy a tulajdonosi döntés egyébként sem lehetetlenítette el teljes egészében a véleménynyilvánítást (a szórólapozás az egyes üzletekben és az épületen kívül, a bejáratoknál lehetséges lett volna).²⁶ Az EJEB ugyanakkor megjegyezte, hogy bár a demográfiai, társadalmi, gazdasági és technológiai fejlődés megváltoztatja az emberek mozgásának és egymással való kapcsolatteremtésének módjait, ez a változás nem teremt automatikusan jogot a magánterületre való belépésre.²⁷ Ugyanakkor, ha a magánterülethez való hozzáférés mércéje olyan magas, hogy a szólásszabadság hatékony gyakorlásának akadályozásával vagy a jog lényegének megsemmisülésével jár, az EJEB nem zárja ki annak lehetőségét, hogy ebből az állam számára tevőleges kötelezettség keletkezzék, ami az Egyezményben foglalt jog gyakorlásának védelme érdekében a tulajdonjog korlátozásához vezethet.²⁸

²³ John Perry BARLOW: „A Declaration of the Independence of Cyberspace” February 8, 1996. Lásd www.eff.org/cyberspace-independence.

²⁴ Jennifer CHANDLER: „A Right to Reach an Audience: An Approach to Intermediary Bias on the Internet” *Hofstra Law Review* 2007. 1095, 1125.

²⁵ App. no. 44306/98, Judgment of 6 May 2003.

²⁶ App. no. 44306/98, Judgment of 6 May 2003. § 48.

²⁷ App. no. 44306/98, Judgment of 6 May 2003. § 47.

²⁸ App. no. 44306/98, Judgment of 6 May 2003.

2.4. MILYEN MÓDON FORMÁLJÁK A SZÓLÁSSZABADSÁG KORLÁTOZÁSÁNAK ELVEIT AZ INTERNETES KOMMUNIKÁCIÓ SAJÁTOSÁGAI?

Az EJEB, ha alkalma nyílik rá, reagál az internetes kommunikáció sajátosságaira; két török ügyben például kinyilvánította, hogy egy népszerű online szolgáltatás (a Google Sites és a YouTube) teljes blokkolása annak okán, hogy azok közvetítőként teret adtak egy állítólagosan bűncselekményt megvalósító felhasználói tartalomnak is, nem megengedett. Az ítéletek szerint az állami lépés a többi felhasználó szólás-szabadsághoz fűződő jogát sértette meg, akiknek e jogukból következik az érintett internetes közvetítők használatának lehetősége.²⁹

Az EJEB megítélése szerint az államoknak kötelességük megfelelő jogi környezetet biztosítani az online szolgáltatások megfelelő igénybevételéhez. Az *Editorial Board of Pravoye Delo and Shtekel v Ukraine* ügyben³⁰ a kérelmezőnek (egy lap szerkesztőségének) a rágalmozást megvalósító, de harmadik személytől származó tartalom közzététele miatti felelősségre vonása az Egyezmény 10. cikkét sértőnek minősült. Az EJEB leszögezte, hogy az internetről szerzett tartalmak felhasználását és az azok esetleges jogsértő jellege miatt fennálló felelősség szabályait világos rendelkezésekkel kell a jogrendszernek meghatározni; ilyenek hiányában a kérelmezők nem láthatták tisztán előre tettük következményeit, ez pedig sértette a 10. cikk 2. bekezdés szerinti „jog által meghatározott” korlátozás követelményét.³¹

A *K. U. v Finland* ügy³² előzményeként egy ismeretlen személy egy hirdetést tett közzé egy internetes társskereső oldalon, a kérelmező nevével és adataival, annak tudta nélkül. A kérelmező – egy akkor 12 éves fiú – nevében keresett hozzá „hasonló korú vagy idősebb” fiúkat intim viszony céljából. Az ezt követő büntetőeljárásban a finn törvényeknek megfelelően, az ismeretlen felhasználó és a szolgáltató közötti bizalmi (szerződéses) viszonyra tekintettel, nem tették lehetővé az elkövető azonosítását. Az EJEB pedig a hozzá érkező kérelmet elbírálvá megállapította, hogy sérült a magánélethez való jog (Egyezmény 8. cikk) az eredménytelenül zárult finn eljárás nyomán. A sérelmet az okozta, hogy a finn jog nem volt képes törvényi úton megteremteni a bizalmas információk védelméhez, valamint a bűncselekmények megelőzéséhez és mások jogainak megóvásához fűződő érdekek ütközése esetén a megfelelő mérlegelés lehetőségét, annak érdekében, hogy utóbbiak egy ilyen helyzetben ne maradjanak védelem nélkül.³³

Mind az ukrán, mind a finn ügyből az derült ki, hogy az államoknak az online jogsértések megelőzése és megfelelő kezelése érdekében tevéleges kötelezettségük van a szükséges jogi háttér megalkotására, mert az internet bizonyos, korábban is ismert veszélyeket tömegessé tesz, bekövetkezésük veszélyét felnagyítja:

²⁹ *Ahmet Yildirim v Turkey*, App. no. 3111/10, Judgment of 18 December 2012; *Cengiz and Others v Turkey*, App. nos. 48226/10, 14027/11, Judgment of 1 December 2015.

³⁰ App. no. 33014/05, Judgment of 5 May 2011.

³¹ App. no. 33014/05, Judgment of 5 May 2011. § 66.

³² App. no. 2872/02, Judgment of 2 December 2008.

³³ App. no. 2872/02, Judgment of 2 December 2008. § 49.

„Ígaz, hogy az internet a nyomtatott sajtótól merőben különböző tájékoztatási és kommunikációs eszköz, különösen azt a képességét tekintve, hogy információt tárol és továbbít. A világszerte felhasználók milliárdjait kiszolgáló elektronikus hálózat nem, és potenciálisan nem is lehet ugyanannak a szabályozásnak és felügyeletnek alávetett, mint a sajtó. Az internetes tartalom és érintkezés által az emberi jogok és szabadságjogok – főként a magánélet védelméhez fűződő jog – gyakorlásának és élvezetének okozott sérelem veszélye bizonyosan nagyobb, mint amit a sajtó kelt. Ezért a nyomtatott médiából és az internetről származó anyag sokszorosítását vezérlő elvek különbözhetnek. Az utóbbit kétségtelenül a technológia sajátos tulajdonságaihoz kell igazítani, biztosítandó a vonatkozó jogok és szabadságjogok védelmét és támogatását.”³⁴

2.5. FELELHET-E A KÖZVETÍTŐ A MÁS ÁLTAL ELŐÁLLÍTOTT TARTALOMÉRT?

Felelőssé tehető-e az online szolgáltató olyan tartalomért, amely ugyan a szolgáltatásában jelenik meg, de nem ő maga tette azt közzé? A blogszolgáltató és a blogger, a tartalomszolgáltató és a kommentelő, a *social media* profil gazdája és az oda megjegyzést író viszonyrendszerét, valamint a párosok tagjai közül az utóbbiak jogsértő tartalmi miatti felelősség alanyának azonosítását érintő kérdéseknél járunk. Nagy internetes közvetítőt (*social media* vagy keresőmotor) érintő ügyet még nem tárgyalt az EJEB, de a három, anonim kommentekkel kapcsolatos EJEB-döntés több általános tanulságot is hordoz.³⁵

A számos kritikával illetett³⁶ *Delfi v Estonia* ügyben az EJEB megállapította,³⁷ hogy az internetes felület tartalomszolgáltatója felelőssé tehető az olvasói által írt, személyiségi jogot sértő (az EJEB által utóbb gyűlöletbeszédnek minősített³⁸) jogsértő kommentek miatt. A tartalomszolgáltató itt tehát közvetítői szerepben találta magát, és felelhet mások jogsértő tartalmiért. A számukra leginkább megengedő megközelítés szerint, az elektronikus kereskedelmi szolgáltatásokra alkotott szabályok alkalmazása esetén, ha a tartalomszolgáltatót – kifejezetten a kommentek

³⁴ App. no. 2872/02, Judgment of 2 December 2008. § 63.

³⁵ Lásd *Delfi-ügy* (Nagykamara), valamint *Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete and Index.hu Zrt. v Hungary*, App. no. 22947/13, Judgment of 6 February 2016; *Pihl v Sweden*, App. no. 4742/14, decision of 9 March 2017. (Lásd Bayer Judit, illetve Bárd Károly és Bárd Petra tanulmányát a jelen kötetben.)

³⁶ Dirk VOORHOOF: „Qualification of News Portal as Publisher of Users' Comment may have Far-reaching Consequences for Online Freedom of Expression: *Delfi AS v. Estonia*” *Strasbourg Observers Blog* 25 October 2013. Lásd strasbourgobservers.com/2013/10/25/qualification-of-news-portal-as-publisher-of-users-comment-may-have-far-reaching-consequences-for-online-freedom-of-expression-delfi-as-v-estonia/; Péter NÁDORI: „Anonymous Mass Speech on the Internet and the Balancing of Fundamental Rights” in András KOLTAY (szerk.): *Comparative Perspectives on the Fundamental Freedom of Expression* (Budapest: Wolters Kluwer 2015) 217–252.

³⁷ App. no. 64569/09, Judgment of 10 October 2013, majd fellebbezés után a Nagykamara ítélete: 2015. június 16.

³⁸ *Delfi-ügy* (Nagykamara), § 117.

vonatkozásában – tárhely-szolgáltatónak (*host*) tekintjük, akkor elegendő a jogsértő jellegről való tudomásszerzését követően törölnie a kommentet.³⁹ A *Delfi*-ügyben az EJEB azonban nem emelt kifogást a szigorúbb értelmezés ellen sem, amely szerint a tartalomszolgáltató ebben az esetben nem tárhely-szolgáltató, hanem az általános polgári jogi felelősségi szabályok szerint felelhet, rágalmozó állítások esetén hasonlóan az állítás közzétevőjéhez.⁴⁰

A három komment-ügy legfőbb tanulsága, hogy az EJEB álláspontja szerint az online tartalomszolgáltató rendelkezik „kötelezettségekkel és felelőségekkel” mások tartalmai vonatkozásában, a 10. cikk 2. bekezdése értelmében.⁴¹ A felelősség megállapítása természetesen nem automatikus, ahogyan az a három EJEB-döntésből is látszik, hiszen mind az *MTE*-, mind pedig a *Pihl*-ügyben a tartalomszolgáltató javára döntött a testület, tekintettel arra, hogy a kommentek tartalmát, illetve jogsértő jellegét nem ítélte eléggé súlyosnak.⁴² De ha a tartalom súlyosan jogsértő, és a közvetítő szolgáltató azt nem távolítja el, akkor nagy valószínűséggel továbbra is felelőssé tehető a jogsértésért. Az EJEB döntéseiből kirajzolódik egy folyamatos monitorozási kötelezettség is, amely alapján nem elég csupán panaszra vagy bejelentésre eljáráni, a tartalomszolgáltatóknak folyamatosan, proaktívan figyelniük kell a kommentekre, és cselekedniük, ha súlyos jogsértést tapasztalnak.⁴³ A tartalomszolgáltató a kommentek vonatkozásában eszerint nem lenne közvetítő szolgáltatónak tekinthető, amelynek csak a jogsértő tartalomra való figyelemfelhívás után keletkezik kötelezettsége a tartalom eltávolítására. Bizonyos, hogy azok a jogrendszerek, amelyek ennél többet, azaz egyfajta sajátos szerkesztői tevékenységet (még ha az a megjelenés utáni utólagos monitorozásban ölt is testet) várnak el a tartalomszolgáltatótól, ezzel önmagában nem lépnek az Egyezmény 10. cikkével kapcsolatos gyakorlattal ellentétes útra. A három döntés ismeretében még korai megállapítani, hogy az EJEB el is várja-e azt, hogy a jogrendszerek a súlyosan jogsértő tartalmak automatikus (külön jelzés nélkül is megvalósuló) moderálását elvégezzék, azaz e kötelezettségnek az állami jogrendszer általi előírása híján nyílhat-e tér az Egyezmény 8. cikke (a magánélethez való jog, az EJEB gyakorlatában ideértve a rágalmozással szembeni fellépést is) megsértésének megállapítására, vagy ez csak egy, a testület által a 10. cikkel összeférőnek ítélt lehetőség.

Az EJEB a *Delfi*-ügyben kifejezetten leszögezte, hogy a döntés az internet egyéb, harmadik személyek kommentjeinek közzétételét engedő fórumaira (például *social media*) nem vonatkozik,⁴⁴ de ez nem jelenti azt, hogy a döntések érvelése ne lenne később, más szolgáltatások ügyeiben is felhasználható.

³⁹ Lásd a közvetítői felelősséget az elektronikus kereskedelmi szolgáltatások vonatkozásában szabályozó EU-s jogforrást: Directive 2000/31/EC of the European Parliament and of the Council of 8 June 2000 on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internal Market, article 12–15.

⁴⁰ *Delfi*-ügy (Nagykamara), § 21–43.

⁴¹ *Delfi*-ügy (Nagykamara), § 115.

⁴² *MTE*-ügy, § 76, § 91, *Pihl*-ügy, § 25.

⁴³ *Delfi*-ügy (Nagykamara), § 141.

⁴⁴ *Delfi*-ügy (Nagykamara), § 116.

Figyelemre méltó az is, hogy az ügyekben nem volt vitás az, hogy a felhasználói kommentek közzétételének pusztá lehetővé tétele – valós ellenőrzés és jóváhagyási aktus hiányában is – a szólásszabadság, azaz a 10. cikkben foglalt jog gyakorlásának minősült. Ha a tartalomszolgáltatók ezt vitatták volna, eleve nem is fordulhattak volna az EJEB-hez. Azaz újfent azt tapasztaljuk, hogy egy közvetítő – hiszen a tartalomszolgáltató ebben a viszonyrendszerben azzá vált – saját „vélemény” nélkül is gyakorolhatja a szólásszabadsághoz fűződő jogát. A közvetítők szerepe tehát nem merül ki pusztán a mások szólásszabadságának gyakorlásához szükséges technikai segítségnyújtásban:

„[Az észt] Legfelső Bíróság kellően megalapozta, hogy a fellebbező cég szerepe a hírekhez írt kommentek közzétételében a Delfi hírportálon több volt a passzív, tisztán technikai szolgáltatóénál. A Bíróság [EJEB] ezért úgy találja, hogy a Legfelső Bíróság indokolását e kérdésben az Egyezmény 10. cikkének céljai szempontjából lényeges alapokra fektette.”⁴⁵

3. KÖVETKEZTETÉSEK

Az internetes közvetítők sokféle, különböző jellegű tevékenységet látnak el, egységes kezelésük ezért nem indokolt, ugyanakkor működésük hasonló vonásaira figyelemmel felvázolhatók egy általános jogi megközelítés körvonalai. A rendelkezésre álló, csekély mennyiségű EJEB-döntés még nem elegendő a kontúrok pontos megrajzolására, de bizonyos következtetések levonhatók belőlük.

Az EJEB álláspontja szerint a szólásszabadság általános korlátai az internetes kommunikációban is érvényesülnek, azzal, hogy az online környezet sajátosságai természetesen figyelembe veendőek a korlátozás megfelelőségének vizsgálatakor. Az államoknak tevéleges kötelezettségük van a médiával kapcsolatban a közönség (tágabb értelemben: a társadalom) érdekeinek védelmére, ami magában foglalja a szükséges jogi háttér megalkotását is az online jogsértések megelőzése és megfelelő kezelése érdekében. Az internetes kapuőrök a szólás- és sajtószabadság jogosultjai, e jogból azonban számukra terhes kötelezettségek is fakadhatnak. Hogy mit jelent ez majdan a médiaszabályozás szintjén, az ma még biztonsággal nem megjósolható. Világosan látszik azonban, hogy a közvetítő szolgáltatók nem passzívan viszonyulnak a mások által készített tartalmakhoz, hanem annak egyfajta „szerkesztői” részben saját akaratukból (például a Facebook moderálási elvei és a tartalmakat a felhasználó elé juttató algoritmusok beállítása), részben a jog által kötelezetten (jogsértő tartalmak törlésére kötelezés). Az állami és a magánszabályozás működésükben egyszerre van jelen: a szólásszabadság külső, jog által meghatározott korlátait tiszteletben kell tartaniuk, de maguk is hozzátehetnek azokhoz, törölve, vagy csak nehezen elérhetővé téve olyan tartalmakat, amelyek jogsértést egyébként nem valósítanak meg. Utóbbi – miközben a szolgáltatások a magántulajdon

⁴⁵ *Delfi-ügy* (Nagykamara), § 146.

védelve miatt ezt szabadon megtehetik – a szólásszabadság és a vélemények pluralizmusa szempontjából már erősen aggályos. A közvetítők ma tehát saját territóriumuk urai, azt engedik szólni és úgy, ahogyan nekik tetszik; ez pedig a tömegek által naponta használt, külsőre közfórumnak látszó szolgáltatások esetében alapvető kérdéseket vet fel, amelyekre a jogrendszerek, illetve az EJEB még nem találja a megfelelő válaszokat.

Világos, hogy a sajtószabadság jogához kapcsolódó korábbi dogmatikai alapvetések nem maradhatnak változatlanok. A közvetítők szerepe az internetes környezetben alapvetően megváltozott, beavatkozási lehetőségeik mértéke és tömeges, legtöbbször szükségszerű beavatkozásuk a kommunikáció folyamatába új fejezetet nyit a nyilvánosság jogi megítélésében: ők a szólásszabadság fontos alanyai lettek, egyúttal „kötelességek és felelőségek” alanyai is, saját közzétett „vélemény” (tartalom) nélkül.

Ezzel párhuzamosan a tartalom-előállítók hozzáférése e közvetítőszolgáltatásokhoz – és így a közönséghez való eljutás lehetősége az érintett platformokon – kulcskérdéssé vált; ennek jogi megalapozása a korábbi doktrínák alapján nehézkes, hiszen a közvetítők jellemzően magántulajdonban álló vállalkozások, így a jog csak kivételes esetben tudja őket kötelezni a médiaszabályozásból ismert hozzáférési jogok (például sajtó-helyreigazítás) biztosítására vagy más közérdekű kötelezettségek (például közügyekkel kapcsolatos tájékoztatás) teljesítésére – egyelőre csak az internetszolgáltatók hálózatsemlegessége ügyében lehet hasonlóra (az egyenlő hozzáférés biztosítására) jogi alapot találni.⁴⁶ Változtatna ezen, ha a jogi felfogás közfórumnak tekintené a legfontosabb online platformokat, ahol mindenkinek joga van véleményét alkotmányos keretek között kifejeíteni, és amelyekhez a hozzáférés maga is alkotmányosan védett jog, de az EJEB egyelőre – a megfelelő alkalom, azaz a jogi doktrína kialakítására alkalmas ügyek hiányában – nem tehetett érdemi lépéseket ebbe az irányba. Bármilyen történések is, fokozott óvatossággal kell eljárni, hiszen az erőteljes állami beavatkozás csak akkor indokolt, ha valóban a vélemények sokszínűségét, és a szabad közvita gazdagodását szolgálja; a médiaszabályozásból ismert, hasonló célt szolgáló megoldások (például a kiegyensúlyozott hírszolgáltatás előírása) az online környezetben aligha alkalmazhatók.

⁴⁶ Lásd Declaration of the Committee of Ministers on network neutrality (Adopted by the Committee of Ministers on 29 September 2010 at the 1094th meeting of the Ministers' Deputies).

KIRS ESZTER*

AZ EMBERI JOGOK EURÓPAI BÍRÓSÁGÁNAK JOGGYAKORLATA A GYŰLÖLET- BŰNCSELEKMÉNYEK ESETÉN FOLYTATOTT BÜNTETŐELJÁRÁSOK TÁRGYÁBAN**

A gyűlölet-bűncselekmény elkövetője magánál alacsonyabb rendűnek tartja egy adott társadalmi csoport (például etnikai, vallási, nemi identitáson vagy szexuális irányultáson alapuló közösség) tagjait, ebből fakadó előítélete vezérli a bűncselekmény elkövetése során. Ez a magatartás alapjaiban sérti az egyenlő emberi méltóság demokratikus jogállamban védendő értékét. Éppen ezért a gyűlölet-bűncselekmények elkövetője különös hatósági gondossággal kell, hogy találkozzon. Az állami hatóságoknak minden szükséges intézkedést foganatosítaniuk kell a hatékony és gyors nyomozás érdekében, a bizonyítékokat pártatlanul kell értékelniük, az előítéletes indíték feltárása érdekében minden szükséges nyomozati intézkedést meg kell tenniük. Számos ügyben fordultak sértettek az Emberi Jogok Európai Bíróságához az Európa tanácsbeli államok hatóságainak hanyagsága okán. Ezekről az ügyekről és az azokban körvonalazódó strasbourg elvárásokról nyújt összefoglalót a jelen tanulmány.

A gyűlölet-bűncselekmények súlyosan sértik az emberi méltóságot. Esetükben egy erőszakos vagy garázda magatartás mögött előítéletes indíték húzódik egy közös, elidegeníthetetlen tulajdonság (például etnikai, nemzeti hovatartozás, bőrszín, vallás, értelmi vagy testi fogyatékoság, szexuális orientáció) adta közösséggel szemben, melynek az elkövető észlelése szerint tagja az áldozat. Az elkövető a sértett identitását veszi célba, a személyiségének egy olyan lényegi vonása miatt támadja meg, amelyen ő nem tud változtatni, ezáltal különösen kiszolgáltatott helyzetbe kerül. Ugyanakkor ezek a bűncselekmények nemcsak a közvetlen sértettre, hanem az előítéletes motivációval célzott közösség egészére nézve gyakorolnak káros hatást. Félelemhez vezetnek, hogy hasonló támadás érheti a közösség többi tagját, és fokozhatják a különböző társadalmi csoportok közötti feszültségeket, ezért szigorú büntetőjogi fellépés szükséges az incidensek visszaszorítása érdekében. A gyűlölet-bűncselekmény elkövetője alacsonyabb rendűnek tartja egy adott társadalmi csoport tagjait, ebből fakadó előítélete vezérli a bűncselekmény elkövetése során. Ez a magatartás alapjaiban támadja egy egyenlő emberi méltóság alapuló jogállam rendjét.

* PhD, docens, Miskolci Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Európai és Nemzetközi Jogi Intézet, 3515 Miskolc, Egyetemváros; Budapesti Corvinus Egyetem Társadalomtudományi és Nemzetközi Kapcsolatok Kar, Nemzetközi Tanulmányok Intézet, 1093 Budapest, Közraktár u. 4–6; jogi előadó, Magyar Helsinki Bizottság, 1054 Budapest, Bajcsy-Zsilinszky út 36–38.
E-mail: kirs.eszter@gmail.com.

** A tanulmány az OTKA (PD 105832) támogatási szerződés keretein belül jött létre.

E megfontolások nyomán alakult ki az Emberi Jogok Európai Bírósága (a továbbiakban: EJEB) vonatkozó joggyakorlata.¹ Azokban az esetekben, amikor előítéletes felhangot lehet feltételezni a bűncselekmény háttérében, kiemelt jelentőségű, hogy ezek az incidensek a nyomozást végző állami hatóságok szigorával és különös gondosságával találkozzanak. Ezekben az esetekben a hatékony nyomozás nemcsak a megtorlást szolgálja, hanem azt a célt is, hogy megerősítésre kerüljön, hogy a társadalom elítéli az előítéletes alapú bűncselekményeket, és a különbözőség nem veszélyforrást jelent, hanem gazdagítja az adott társadalmat. Ugyanakkor elősegíti azt is, hogy a kisebbségi csoportok hatóságokba vetett bizalmát helyreállítsák, biztosítsák őket afelől, hogy utóbbiak képesek megvédeni a csoport tagjait az előítéletes vezérelte erőszakos tettekkel szemben.

Legyen szó bármely áldozati csoportról, amennyiben felmerül a gyanú, hogy az erőszakos támadás háttérében rasszizmuson, idegengyűlöleten, homofóbián vagy épp vallási hovatartozáson alapuló előítéletes indíték húzódott, a nyomozóhatóságok kötelesek minden szükséges intézkedést megtenni annak érdekében, hogy hatékony nyomozást folytassanak az előítéletes indíték tárgyában. El kell különíteni az erőszakos bűncselekmények alapeseteit és az előítéletes indítékből elkövetett erőszakos bűncselekményeket. Ez utóbbiakat nem lehet egy kategórián belül kezelni azokkal az esetekkel, ahol az elkövetőnek nem volt előítéletes motivációja. E bűncselekmények különleges természetének, nevezetesen hogy különösen káros hatást fejtenek ki az alapvető jogok tiszteletére nézve, tükröződnie kell a felelősségre vonásban.

A következő sorok az EJEB joggyakorlatában kirajzolódott, állami hatóságokkal szemben támasztott elvárások összefoglalását nyújtják. Szó esik (1) a hatékony és gyors nyomozásra, hatósági gondosságra, (2) a bizonyítékok pártatlan értékelésére, (3) az előítéletes indíték feltárására vonatkozó kötelezettségről, (4) ami a gyűlölet-bűncselekményről szóló *sui generis* tényállás hiányában is fennáll, valamint arról az elvárásról, miszerint (5) a vegyes motiváció nem zárhatja ki az előítéletes indíték feltárására irányuló gondos nyomozást.

1. A HATÉKONY ÉS GYORS NYOMOZÁSRA, HATÓSÁGI GONDOSSÁGRA VONATKOZÓ KÖTELEZETTSÉG

A közvetlen állami felelősség hiánya a támadás kapcsán (vagyis, ha az elkövető magánszemély) nem zárja ki az Emberi Jogok Európai Egyezménye (a továbbiakban: EJE) élethez való jogról szóló 2. és a kínzás, embertelen bánásmód tilalmáról szóló 3. cikk alkalmazhatóságát. A területi fennhatóság alatt élők életének és testi épségének védelmére vonatkozó állami kötelezettség magában foglalja az állami szervek által elkövetett bántalmazás megelőzésének kötelezettségén kívül azt is, hogy a jogalkotó olyan jogszabályi környezetet teremtsen, és a nyomozó hatóságok, valamint az igazságszolgáltatás olyan hatékony gyakorlatot folytasson, ami visz-

¹ A nemzetközi normatív környezetről lásd DİNÖK Henriett Éva: *A gyűlölet-bűncselekményekkel szembeni fellépés jelentősége és lehetőségei* (Szeged: Szegedi Tudományegyetem, PhD-értekezés 2015) 74–98.

szaszorítja az erőszakos bűncselekményeket. Ez tevési és nem eredménykötelezettség, egy-egy ügy esetén az állami hatóságok kötelesek minden ésszerűen elvárható intézkedést megtenni, ami a hatékony nyomozáshoz szükséges, hogy megállapítsák a halál vagy sérülések okát, és azonosítsák az elkövetőket a büntetőjogi felelősségre vonás céljával.

Ahogyan azt az EJEB hangsúlyozta a *Nachova és mások kontra Bulgária* ügyben² is, a nyomozati szerveknek törekedniük kell arra, hogy biztosítsák és összegyűjtsék az esetről tanúskodó összes bizonyítékot, fel kell venniük az összes tanú vallomását, orvosszakértői véleményt kell készíttetni, és halál esetén lehetőség szerint boncolást kell végeztetni, hogy átfogó és megbízható jelentést alkossanak az erőszakos támadásról, és fényt derítsenek az elkövetés okaira. A nyomozó hatóságok és bíróságok kötelesek ésszerű időn belül eljárni. Az EJEB figyelembe veszi, hogy jelentős nehézségek adódhatnak, amelyek akadályozzák az eljárás olajozott menetét, ugyanakkor egy ügy megítélése és az eljárás indokolatlan késleltetésének megállapítása során figyelme kiterjed az ügy kapcsán tanúsított hatósági munka minden részletére.

Az állami hatóságok gondosságának hiánya vezetett Bulgária elmarasztalásához az *Angelova és Iliev kontra Bulgária* ügyben³ is, melyben hét elkövető súlyosan bántalmazta, majd szűrőeszközt használva, megölte a roma származású áldozatot. Többek között abból adódott az egyezményesértés, hogy bár az erőszakos bűncselekményt követően a hatóságok azonnal elkezdték a nyomozati munkát, a büntető-eljárás előzetes szakasza indokolatlan késedelemmel 11 évig húzódott. A késedelem következtében beállt az elévülési idő a vádlottak többsége esetén, és megszüntették a büntetőeljárást. Annak ellenére, hogy a hatóságok azonosították az elkövetők többségét szinte közvetlenül a támadást követően, és hozzávetőleges bizonyossággal azonosították a kérelésért felelős személyt, egyik elkövetőt sem állították végül bíróság elé. A *Šečić kontra Horvátország* ügyben⁴ hozott EJEB-döntés indoklásában jelentős tényezőként jelent meg, hogy a rendőrség több mint hét évig húzta a nyomozást, csak az áldozat ügyvédje által felsorakoztatott tanúkat hallgatta ki, és nem tett komoly erőfeszítést az elkövetők azonosítása és felelősségre vonása érdekében. A *Begheluri és mások kontra Grúzia* ügy⁵ kérelmezőinek álláspontját pedig

² *Nachova and Others v Bulgaria*, Judgment of 6 July 2005, nos. 43577/98, 43579/98. A *Nachova és mások kontra Bulgária* ügyben a két roma származású áldozatot a hadsereg építkezési részlegére sorozták be, ahol polgári lakóépületek építésén dolgoztak. Az építkezési területtől való engedély nélküli távolmaradásuk okán tartóztatták le őket, és ítélték el kilenc, ill. öt hónap szabadságvesztésre. Korábban lopásért vonták őket felelősségre. A fogvatartási intézet udvaráról szöktek el az egyikük nagymamájához. Nem viseltek fegyvert. Az illetékes katonai vezető négy katonai rendőrt küldött ki a helyszínre a két férfi őrizetbe vételének parancsával. A katonai rendőri egység egy terepjáróval érkezett a helyszínre, amelyet észlelve, a szökevények menekülésbe fogtak. A rendőrök üldözőbe vették, és automata fegyverekkel lőttek a két áldozatra. Mindketten a mentőautóban haltak bele sérüléseikbe útban a kórház felé. Az intézkedés egyik szemtanúja azt állította, hogy az eljáró rendőrpáncsnok rasszista szidalmakat kiabált („Ti, átkozott cigányok!”).

³ *Angelova and Iliev v Bulgaria*, Judgment of 26 October 2007, no. 55523/00.

⁴ *Šečić v Croatia*, Judgment of 31 August 2007, no. 40116/02.

⁵ *Begheluri and Others v Georgia*, Judgment of 7 January 2015, no. 28490/02. A *Begheluri és mások kontra Grúzia* ügy 99 kérelmezője grúziai állampolgárok voltak, és egyikük kivételével mind Jehova tanúi. Az incidensekre két esemény során került sor: (1) egy 2000 augusztusában Tbilisiben tartott

hasonlóképpen támasztotta alá a tény, hogy az eseteik többségében egyáltalán nem volt nyomozás, bizonyos esetekben súlyos késedelem aknáztta alá az eljárást, alapvető nyomozati intézkedések maradtak el, elmulasztották kihallgatni az áldozatokat és a feltételezett elkövetőket, illetve nem rendelték el a fizikai bántalmazást elszenvedettek orvosi vizsgálatát. A hatósági intézkedések nélkül zajló, a nyomozás célja szempontjából indokolatlan időmúlás erőteljes indikátora a hatósági gondatlanságnak. Az EJEB arra a megállapításra jutott, hogy a grúz hatóságok elmulasztották megtenni a szükséges intézkedéseket a vallási indítékon alapuló erőszak megelőzésére, és nem tettek eleget a hatékony nyomozásra vonatkozó kötelezettségüknek. Az EJEB mindezek alapján megállapította a 14. cikk sérelmét együtt olvasva a 3. cikkel, hangsúlyozva, hogy a nyomozás megkezdése önmagában nem elegendő az EJEE 3. cikke által elrendelt, eljárási jellegű állami kötelezettségek teljesítésére, ha azt nem követik gyors és hatékony nyomozati cselekmények.⁶ Ezen túl rögzítette, hogy az állami hivatalnokok közvetlen részvétele az erőszakos incidensekben és a hatékony nyomozás elmulasztása a büntetlenség kultúráját szülte, és az áldozati csoport elleni további támadásokra bátorított.⁷

2. A BIZONYÍTÉKOK PÁRTATLAN ÉRTÉKELÉSÉNEK KÖTELEZETTSÉGE

A hatóságok munkáját nem befolyásolhatja az áldozattal, illetve az áldozati csoporttal szemben érzett esetleges előítélet, a nyomozást, a bizonyítékok értékelését előítéletektől mentesen, pártatlanul kell elvégezniük. Ellenkező esetben megállapítható az egyezmény sértés.

A *Stoica kontra Románia* ügyben⁸ egy többségében romák által lakott településen történt, több személyt érintő erőszakos incidens kapcsán folytatott nyomozást vizsgálta az EJEB. Figyelembe vette azt, hogy a helyi lakosok vallomását nem vették fel a nyomozás során, a roma származású helyi lakosok vallomásának hiánya

birósági tárgyaláson, melyen két Jehova tanúja közismert ügyét tárgyalták, valamint (2) egy 2000 szeptemberére szervezett, 700 Jehova tanú részvételével zajló találkozón. Az első incidens esetén ortodox hívők nagy csoportja lépett a tárgyalóterembe, és jelentős méretű fakeresztekkel támadtak meg néhányat a kérelmezők közül, újságírókkal és egyéb jelenlévőkkel együtt. Hiába tudták a hatóságok, hogy érzékeny jellegű az ügy, és erőszakos konfrontációt szülhet, nem hozták meg a megfelelő biztonsági intézkedéseket, és a tárgyaláson jelen lévő bíró és biztonsági személyzet sem avatkozott be, hogy megállítsa a támadókat. A másik esetben a Belügyminisztérium Regionális Hivatalán született egy tervzet, ami tervet tartalmazott arra, hogy megakadályozzák a 2000. szeptemberi találkozót. A találkozót valóban megzavarta a rendőrség, és egyes rendőrök néhány helyi lakossal közösen bántalmazták a résztvevőket fizikai és verbális értelemben is. Az incidensek kapcsán mintegy 160 panasz érkezett be a grúziai hatóságokhoz, de egyik esetben sem folytattak le hatékony nyomozást.

⁶ *Begheluri and Others v Georgia* (5. lj.) 174–179.

⁷ *Begheluri and Others v Georgia* (5. lj.) 99.

⁸ *Stoica v Romania*, Judgment of 4 March 2008, no. 42722/02. Az eljárás tárgyát képező incidensre egy kocsma előtt került sor, ahol összeszólalkoztak a helyi román hatóságok képviselői 20–30 roma származású személlyel egy 80%-ban romák lakta településen. A kérelmező és a kormány különböző tényállást adtak elő az EJEB előtt. A kérelmező elmondása szerint a falu alpolgármestere szólította fel a rendőröket és a közterület-felügyelőket, hogy „leckéztessék meg” a roma embereket. Egy rendőr ütlegette,

kétséget ébresztett a rendőrség pártatlan eljárása felől. Azt is terhelő körülményként értékelte az EJEB a hatósági munkára nézve, hogy a katonai ügyész figyelmen kívül hagyta a helyi lakosok jegyzőkönyvbe került állításait, melyek esetleges rasszista indítékra utaltak, mondván, hogy azok elfogultság miatt nem hitelesek, miközben a rendőrök kijelentéseit beépítette az indoklásába és következtetéseibe.

Hasonlóképpen az állami felelősséget előidéző körülményként kezelte a *Milanović kontra Szerbia* ügyben,⁹ hogy a nyomozást végző rendőrök megjegyzéseket tettek az áldozatra, miszerint egy „vallási szekta” tagja, és azt tanácsolták neki, hogy ne menjen ki az utcára esténként, mert ezzel „nyilvánvalóan provokál” másokat. Az EJEB arra a megállapításra jutott, hogy a rendőrség nem vette komolyan az áldozat ügyét. Az áldozat a Hare Krisna vallási közösség vezetője volt, akit rendszeresen értek fenyegető és erőszakos támadások. 2000 és 2007 között névtelen telefonhívásokat kapott, életveszélyesen megfenyegették (egy alkalommal azzal, hogy „elégítik a cigány hit terjesztéséért”), és négy alkalommal erőszakos támadások áldozatává vált, melyek közül egy esetben sürgős orvosi ellátásra szorult, egy másik esetben pedig egy keresztet karcoltak a homlokára. Az áldozat értesítette a rendőrséget arról, hogy az elkövetők vélhetően a *Srpski vitezovi* nevű szélsőséges csoporthoz tartoznak, és részletes személyleírást adott az egyik elkövetőről. A rendőrség megkísérelte az elkövetők azonosítását a szervezethez tartozó helyszínek bejárásával, de nem jutottak hasznos információhoz. Hatékony nyomozás helyett a rendőrség tagjai pejoratív megjegyzéseket tettek az áldozat vallási hovatartozására és „furcsa külsejére”, ami az EJEB értelmezésében azt sugallta, hogy a nyomozás csak formális lépéseket takart, és nem folytattak alapos és valódi vizsgálatot az erőszakos támadások mögötti előítéletes motivációra nézve, ezáltal a szerb hatóságok megsértették a 14. cikket a 3. cikkel együtt olvasva.

3. AZ ELŐÍTÉLETES INDÍTÉK FELTÁRÁSÁRA VONATKOZÓ KÖTELEZETTSÉG

Az EJEB számára is nyilvánvaló, hogy az előítéletes indíték feltárása különös kihívások elé állíthatja a nyomozó hatóságokat. Ennek megfelelően állapította meg, hogy az annak feltárására vonatkozó kötelezettség nem abszolút természetű. Csak úgy,

és megrugdosta a roma származású áldozat fejét, holott közölték vele, hogy az áldozat nemrég esett át agysebészeti beavatkozáson, és a bántalmazás veszélyeztetheti az életét. A helyi lakosok állítása szerint az alpolgármester és a rendőrök rasszista megjegyzéseket tettek. Az áldozat elveszítette az eszméletét, és a hatóságok elhagyták a helyszínt anélkül, hogy egészségügyi ellátásáról megbizonyosodtak volna. A kormány verziója szerint a kocsmá vendégei provokálták a hatóságokat, és agresszívvé váltak. A rendőrök az alpolgármestert azért vették körül, hogy megvédjék. Az áldozatot szülei vitték a kórházba, és az orvos a fején észlelte a sérüléseket, melyek 3-5 napig terjedő egészségügyi ellátást tettek szükségessé. Ezen kívül igazolták, hogy az áldozat valóban agysebészeti beavatkozáson esett át 1 év 4 hónappal az incidenst megelőzően. A helyi romák nem engedték el a gyermekeiket az iskolába az incidenst követően, tartva az esetleges további rasszista támadásoktól. Az ügyben nyomozó rendőrség 2001-ben küldte el jelentését a katonai ügyésznek, javaslatot téve az eljárás megszüntetésére. A katonai ügyészi hivatal megszüntette az eljárást 2002-ben, azzal indokolva döntését, hogy nem érte erőszak a roma származású személyeket, és a konfliktus mögött nem húzódtott rasszista előítélet.

⁹ *Milanović v Serbia*, Judgment of 10 December 2010, no. 44614/07.

mint az általános, hatékony nyomozásra vonatkozó kötelezettség esetén, az érintett hatóságoknak fogantatniuk kell minden szükséges és ésszerűen elvárható intézkedést, hogy fényt derítsenek az előítéletre utaló körülményekre, össze kell gyűjteniük, és biztosítaniuk kell minden elérhető bizonyítékot, és munkájuk eredményeit hiánytalan indokolással ellátott döntésben kell rögzíteniük. Ha a strasbourgi szten-derdeknek kíván megfelelni egy tagállami hatóság, nem hagyhat figyelmen kívül semmilyen tényt vagy körülményt, ami az előítéletes motivációra utal.

3.1. ELŐÍTÉLETES INDÍTÉK FELTÁRÁSA RASSZISTA BŰNCSELEKMÉNYEK ESETÉN

A korábban ismertetett *Angelova és Ilijev kontra Bulgária* ügyben¹⁰ a hatóságok elmulasztották feltárni a halált okozó támadás rasszista hátterét annak ellenére, hogy az elkövetők egyike a gyanúsított kihallgatás során elismerte, hogy minden külföldit és romát utálnak. A *Šečić kontra Horvátország* ügy¹¹ elkövetői vélhetően egy 'skinhead' csoport tagjai voltak, amely természetesen szélsőséges és rasszista ideológia mentén szerveződik. Ebből adódóan az EJEB következtetése szerint a hatóságoknak gondos körültekintéssel kellett volna nyomozást folytatni a roma származású férfi elleni támadás mögötti rasszista indíték feltárása érdekében. A *Nachova és mások kontra Bulgária* ügyben¹² tárgyalt, két roma származású férfi halálát okozó rendőri intézkedés során az eljáró rendőrpáncsnak rasszista szidalmakat kiabált („*Ti átkozott cigányok!*”) az egyik szemtanú állítása szerint. A bolgár hatóságok nem kérdezték meg a többi tanút ennek valóságát alátámasztandó vagy megdöntendő, illetve ezzel fényt derítendő egy rendvédelmi szerv által esetlegesen elkövetett előítéletes szidalmazásra. Az EJEB Nagykamarája arra a következtetésre jutott az államot elmarasztaló ítéletében, hogy a fenti kiáltás körülményét tisztázni kellett volna.

Az *R. B. kontra Magyarország* ügyben¹³ a 2011. évi gyöngyöspatai eseményekkel kapcsolatban zajló eljárást vizsgálta az EJEB, és az EJEE értelmezésében spe-

¹⁰ *Milanović v Serbia*, Judgment of 10 December 2010, no. 44614/07.

¹¹ *Šečić v Croatia*, Judgment of 31 August 2007, no. 40116/02. 1999-ben egy roma származású férfi hulladékfémeket gyűjtött a társaival Zágráb városában. Két azonosítatlan férfi megtámadta, és fahúszágokkal ütlegelte testének teljes felületét, miközben rasszista szidalmakat kiabáltak. További két férfi, akik ugyanahhoz a csoporthoz tartoztak, a közelben álltak, és végignézték a támadást. A bántalmazás eredményeként az áldozat több bordája megrepedt, és poszt-traumatikus stressz szindrómát, valamint érzelmi összeomlást diagnosztizáltak nála. A helyszínre rendelt rendőri szervek körbejárták a környéket, de nem azonosították az elkövetőkről kapott személyleírásnak megfelelő személyeket. A büntetőeljárás nyomozati szakaszában az áldozat ügyvédje értesítette az illetékes hatóságokat arról, hogy az elkövetők vélhetően egy helyi 'skinhead' csoport tagjai voltak, és részt vettek egy sor, roma származású áldozatok ellen Zágrábban elkövetett támadásban éppen abban az időszakban, amikor a támadás történt. A nyomozó hatóságok nem azonosították az elkövetőket, és a büntetőeljárás még mindig előkészítő szakban volt az EJEB ítéletozatala időpontjában, több mint hét évvel az incidens után.

¹² Lásd *Nachova and Others v Bulgaria* (2. lj.).

¹³ *R. B. v Hungary*, Judgment of 12 April 2016, no. 64602/12. 2011 tavaszán, Gyöngyöspatán a szélsőséges, cigányellenes nézeteket hangoztató Sebb Jövőért Polgárőr Egyesület, a Véderő és

ciális tanulságokat hordozó következtetésekre jutott, miszerint a gyűlölet-bűncselekmények ügyében folytatott nyomozás esetén felmerülhet a 8. cikk (magánélet tisztelőben tartásához való jog) sérelme. Az EJEB elmarasztalta Magyarországot egyezményértésért többek között azért, mert a magyar hatóságok nem vizsgálták a cselekmény hátterében húzódó, nyilvánvalóan rasszista indítékot annak ellenére, hogy a nyomozás során erre utaló igen erőteljes indikátorok jutottak a hatóságok tudomására. Ilyen körülmény volt az a nyilvánvaló tény, hogy a roma lakosságot megfélemlítő tevékenységet szélsőséges, rasszista nézeteket valló csoportok tagjai folytatták. Az EJEB értelmezésében az ügy lényege az volt, hogy a kérelmezőt roma származása miatt fenyegették meg, ami szükségszerűen érintette magán-szféráját, etnikai identitását, ezért állapította meg a 8. cikk sérelmét.¹⁴

3.2. ELŐÍTÉLETES INDÍTÉK FELTÁRÁSA VALLÁSI ALAPÚ ELŐÍTÉLETBŐL ELKÖVETETT GYŰLÖLET-BŰNCSELEKMÉNYEK ESETÉN

A fent ismertetett *Begheluri és mások kontra Grúzia* ügy¹⁵ kérelmezői – akik kivétel nélkül mind a Jehova tanúi vallási közösséghez tartoztak, és annak vallási rendezvényén váltak erőszakos támadás áldozatává – kifejezetten szóvá tették a hazai eljárás során tett panaszukban, hogy a vallási hovatartozásuk miatt érte őket támadás. Ennek ellenére egyik kérelmező esetében sem tettek semmilyen erőfeszítést a hatóságok, hogy feltárják a támadók előítéletes indítékát, holott arra nézve alapos gyanúra adott okot az országban elterjedt előítélet és az abból eredő támadások atmoszférája is.

a Betyársereg tagjai formaruhákba öltözve, magukat polgárőröknek kiadva körülbelül két héten keresztül folytattak a helyi roma lakosságot megfélemlítő tevékenységet. A rendőrség, bár nagy erővel jelen volt, nem lépett közbe. Az események során számos roma lakost – köztük a Társaság a Szabadságjogokért által képviselt asszonyt, a jelen ügy kérelmezőjét – megfenyegettek, és folyamatos jelenlétükkel megfélemlítettek. A kérelmezőt az egyik szélsőséges csoport tagja a kezében lévő fokossal és ostorral fenyegette meg, miközben cigány származása miatt, megalázó, rasszista kijelentéseket kiabált. A kérelmező feljelentést tett közösség tagja elleni erőszak miatt. A rendőrség eljárási hibákat vétett, melyeket az ügyészség elismert, majd fél év múlva elrendelte a nyomozást, de csak zaklatás miatt. 2012-ben megszüntették a nyomozást, amit az ügyészség is helyben hagyott.

¹⁴ Jogalkalmazási dilemmát vet fel, ha rasszista ideológiai csoport tagja válik erőszakos támadás áldozatává, és feltételezhető, hogy a csoporthoz tartozása miatt érte a támadás. A dilemma kapcsolódik a kérdéshez, hogy a gyűlölet-bűncselekményekre alkotott tényállások kiemelt védelme megilleti-e a rasszista ideológia mentén szerveződő csoportok tagjait, ill. hogy a tényállások kisebbség- vagy identitásvédelmi funkciót töltenek-e be. Ez utóbbi, általánosabb kérdés és a konkrét dilemma kapcsán lásd Árol Dorottya [et al.]: „Közösség tagja elleni erőszak – Alternatív kommentár” *Fundamentum* 2013/3. 82–87; BARD Petra: „A gyűlölet-bűncselekmények büntetőjogi üldözésének jogszabályi és társadalmi feltételrendszere” *Kriminológiai Közlemények* 2015/75. 116–144; Jovánovics Eszter: „A Fővárosi Ítéletábrla és a Kúria közösség tagja elleni erőszak büntetettét megállapító ítéletei” *Jogesetek Magyarázata* 2017/1–2.

¹⁵ Lásd *Begheluri and Others v Georgia* (5. lj.).

3.3. ELŐÍTÉLETES INDÍTÉK FELTÁRÁSA AZ ÁLDOZAT VÉLT VAGY VALÓS SZEXUÁLIS IRÁNYULTSÁGÁN ALAPULÓ ELŐÍTÉLETBŐL ELKÖVETETT GYŰLÖLET-BŰNCSELEKMÉNYEK ESETÉN

Az *Identoba és mások kontra Grúzia* ügy¹⁶ kérelmezői egy a 2012. évi homofóbia elleni világnap alkalmából Tbilisziben tartott békés demonstráció résztvevői voltak. Bár a jelentős számú, a demonstráció résztvevőire támadó ellentüntetető homofób kifejezéseket kiabálva tanúsított erőszakos magatartást, a nyomozóhatóságok ahelyett, hogy kiterjedt és alapos vizsgálatokat indítottak volna az események összességét átfogva, meggyőző indoklás nélkül leszűkítették a nyomozás fókuszát, és két eljárást indítottak kizárólag két kérelmező fizikai sérüléseire fókuszálva. (E két eljárásban sem került sor nyomozati cselekményekre két éven keresztül. A hatósági eljárás eredménye kimerült két ellentüntetető szabálysértési bírságolásában.) Az EJEB megállapította, hogy a grúz büntetőjogban az áldozat szexuális orientációján és/vagy nemi identitásán alapuló előítéletes motiváció súlyosbító körülményként szerepel. Ebből adódóan a hatóságok a hazai jog szerint is kötelesek lettek volna hatékony nyomozást folytatni e tényállási elem tekintetében, minden szükséges intézkedést meg kellett volna tenniük annak érdekében, hogy feltárják az erőszakos támadások mögött húzódó homofób indítékot. Az LMBTQI-közösséggel szembeni nyilvánvalóan ellenséges attitűd és a támadók által a támadás során használt egyértelműen homofób kifejezések szükségessé tették volna az előítéletes motiváció alapos vizsgálatát. Az EJEB mindezek alapján arra a következtetésre jutott, hogy a hatóságok nem tettek eleget a hatékony nyomozásra vonatkozó kötelezettségüknek.

4. AZ ELŐÍTÉLETES INDÍTÉK FELTÁRÁSÁRA VONATKOZÓ KÖTELEZETTSÉG, GYŰLÖLET-BŰNCSELEKMÉNYRŐL SZÓLÓ SUI GENERIS TÉNYÁLLÁS HIÁNYÁBAN IS

Az EJEB megállapítása szerint az a tény, hogy egy állam büntetőjogában nem található speciális szabály a gyűlölet-bűncselekményekre nézve, vagy nem szerepel önálló (a magyar Btk. 216. §-ában szereplő, közösség tagja elleni erőszakéhoz hasonló) tényállásként az ország büntető kódexében, nem zárja ki a rasszista és egyéb előítéletes motívum feltárásának kötelezettségét.¹⁷ A speciális jogszabályi rendelkezés hiánya nem mentesíti az állami hatóságokat a gyűlölet-bűncselekmények hátterében húzódó elkövetői előítéletek feltárásának kötelezettsége alól. Az előítéletes motívumot ezekben az esetekben is fel kell tárni, és bizonyítottság esetén a büntetékiszabás során súlyosbító körülményként kell megjelennie. Az *Angelova és Iliev kontra Bulgária* ügyben¹⁸ nem állt a jogalkalmazók rendelkezésére *sui generis* bűn-

¹⁶ *Identoba and Others v Georgia*, Judgment of 12 May 2015, no. 73235/12.

¹⁷ Az egyes büntetőjogi megoldásokról lásd *Hate Crime Laws – A Practical Guide* (Warsaw: OSCE ODIHR 2009).

¹⁸ Lásd *Angelova and Iliev v Bulgaria* (3. lj.).

cselekményi tényállás, mely alapján kifejezetten gyűlölet-bűncselekményként minősíthették volna a roma származású áldozat ellen elkövetett, halálhoz vezető erőszakos támadást. Ennek ellenére az EJEB számon kérte a rasszista indíték feltárásának kötelezettségét és az annak megfelelő felelősségre vonást a bolgár hatóságokon.

5. A VEGYES MOTIVÁCIÓ NEM ZÁRJA KI AZ ELŐÍTÉLETES INDÍTÉK FELTÁRÁSÁRA VONATKOZÓ KÖTELEZETTSÉGET

Az EJEB értelmezése szerint nemcsak azt a bűncselekményt lehet gyűlölet-bűncselekményként minősíteni, amely kizárólag az áldozat alapvető személyiségjegyein alapuló előítéletből fakad, az elkövetők tettei mögött lehet több motívum is. Az előítéletes motiváció feltárásának kötelezettségét pedig egyetlen előítéletre utaló körülmény előhívja, függetlenül az egyéb lehetséges indítékoktól.

Az EJEB *Balázs kontra Magyarország* ügyben¹⁹ hozott 2015. évi ítélete 2016. március 14-én emelkedett jogerőre, miután az EJEB elutasította a kormánynak az ügy Nagykamara elé utalására irányuló kérelmét. Abban a kérdésben, hogy haté-

¹⁹ *Balázs v Hungary*, Judgment of 20 October 2015, no. 15529/12. Az ügyben hozott döntés kapcsán lásd KIRS Eszter – PAP András László: „Az Emberi Jogok Európai Bíróságának ítélete a gyűlölet-bűncselekmények esetén folytatott nyomozásról – Az előítéletes motiváció feltárásának kötelezettsége a Balázs kontra Magyarország ügyben hozott ítélet szerint” *Jogesetek Magyarzata* 2016/3. Az ügy kérelmezője, a húszéves Balázs János Krisztián 2011. január 21-én hajnali 4 órakor lépett ki barátnőjével egy szegedi szórakozóhelyről. Három fiatal, ismeretlen férfi odalépett hozzájuk, sértegetni kezdte őket, kifejezetten kitérve a kérelmező látható roma származására („*piszkos cigány*”), és cigarettával és aprópénzzel dobálták meg. Egy negyedik férfi, D. E., a büntetés-végrehajtásban dolgozó törzsrörmester ekkor lépett oda a csoporthoz, és a kérelmező kérdésére, hogy mit szól a három támadó által használt durva nyelvezethez, azt kérdezte tőlük: „*ezzel a rohadt kis cigánnyal nem bírtok?*”. Ezt követően megtámadta a kérelmezőt, és verekedni kezdett. A verekedés folytatásának és súlyosabb sérüléseknek a kérelmező három barátjának közbelépése vette elejét. A rendőrséget értesítették, és a járőrök a helyi rendőrségre kísérték a kérelmezőt barátnőjével és a fizikai erőszakot alkalmazó elkövetővel. Mind a kérelmezőn, mind barátnőjén látható sérülések voltak. Ennek ellenére csak a kérelmező barátnőjét vizsgálta meg orvos, kimutatva, hogy a halántékán horzsolások vannak, és jobb szeme körül vérömleny képződött. Másnap a kérelmező saját házi-orvosához ment el, hogy láttelepet vegyen, ahol megállapították, hogy mellkasán, hátán, nyakán és arcán zúzódások vannak. Az esetet követő napon D. E. a következőképp dicsekedett egy közösségi oldalon: „*cigány fejét rúgtam a földön*”. Ezenkívül posztolt egy filmből vett részletet, ahol kifejezetten rasszista szavakkal nyilatkoznak a szereplők, és azt a megjegyzést fűzte a videóhoz, hogy „*másfajta szemetek is élnek közöttünk*”. 2011. február 1-jén a kérelmező feljelentést tett a Szegedi Városi Ügyészségen D. E. ellen. Az ügyészség nyomozást indított D. E. ellen közösség tagja elleni erőszak gyanúja miatt. Március 17-én az ügyészség kihallgatta a járőröket és a kérelmező barátnőjét. A kérelmező barátnője megerősítette az ő beszámolóját. Mivel a rendőrök az incidens után érkeztek a helyszínre, ők új információval nem tudtak szolgálni. A sértetten segítő barátját nem hallgatták meg, sőt személyazonosságukat sem állapították meg. Ezzel párhuzamosan az ügyészség hivatalból eljárást indított garázdaság bűncselekménye miatt. Az eljárásban tartott július 5-i kihallgatáson D. E. gyanúsítottként volt jelen, és azt állította, hogy a kérelmező provokálta őt. Elismerte ugyan, hogy ellökte a kérelmezőt, de állítása szerint önvédelemből, ráadásul előzőleg nem is bántalmazta vagy sértegette őt, és semmi sem hangzott el a sértett roma származásával kapcsolatban. Azt állította, hogy a közösségi médiában megjelenő posztjait különösebb célzat

kony nyomozást folytattak-e a hatóságok a támadás mögött húzódó indíték felderítése érdekében, az EJEB a következő szempontokat vette figyelembe: a nyomozóhatóságok elindították a rasszista motiváció feltárására elméletileg alkalmas eljárást, a nyomozást a közösség tagja elleni erőszak (rég. Btk. 174/B §) tárgyában. Abból, hogy a nyomozás végén nem jutottak a gyűlölet-bűncselekményért való felelősség megállapítására, nem következik, hogy ne jártak volna el hatékonyan. A hatékony nyomozásra vonatkozó felelősség nem hord magában eredménykötelezettséget, csak a minden szükséges intézkedés végrehajtásának kötelezettségét jelenti.

Több előítéletre utaló körülmény volt megállapítható az ügyben. Mind a sértett, mind annak barátnője azt állította, hogy az elkövető rasszista megjegyzéseket tett a támadást megelőzően. Az esetet követő napon az elkövető a következőképp dicsekedett egy közösségi oldalon: „*cigány fejét rúgtam a földön*”. Ezenkívül további rasszista tartalmakat posztolt.

Bár a nyomozóhatóságok figyelembe vették, és elfogadták a sértett és barátnője nyilatkozatát az elkövető rasszista megjegyzéseiről, és megvizsgálták az elkövető közösségi oldalon publikált rasszista kijelentéseit, az ügyészség nem látta bizonyítottnak, vagy legalábbis potenciálisan relevánsnak az összefüggést a támadás és az áldozatok roma származása között. Az elkövetőt vezérelhetette más indíték is a nyomozóhatóságok következtetése szerint.

Az EJEB különböző nemzetközi szervezetek által kiadott szakmai anyagokra és jelentésekre alapozva hívta fel a figyelmet a gyűlölet-bűncselekmények mögötti előítéletes indítékre utaló jelek (előítélet-indikátorok) feltárásának kötelezettségére és a vegyes motiváció kérdésére. Az EBESZ Emberi Jogok és Demokratikus Intézmények Irodájának „*Preventing and responding to hate crimes*” című 2009. évi iránymutatására támaszkodott, amikor felidézte az előítéletre utaló tényezőket: az áldozatok és tanúk észlelése, a támadó magatartása, az elkövetés kapcsán rögzített verbális megnyilvánulásai, az áldozat és elkövető tulajdonságai, megjelenése, öltözéke, valamint a korábbi előítéletességből fakadó támadások, amelyek az adott áldozati közösséget érintették, illetve az adott helyszínen történtek. Az előítélet-indikátorok nyomozóhatóságok általi felismerése és akkurátus rögzítése döntő jelentőségű a gyűlölet-bűncselekmények ügyében zajló hatékony nyomozás megvalósítása szempontjából. Abból, hogy a bűncselekmény elkövetésének hátterében az előítéletesség

nélkül tette közzé, valamint, hogy ha ő rugdosta volna meg a sértett fejét, akkor komolyabb sérüléseket szenvedett volna. 2011. július 20-án az ügyészség megszüntette a közösség tagja elleni erőszak miatt indult nyomozást azzal az indokkal, hogy nem lehet megállapítani a rasszista indítékot, a verekedés kezdeményezőjének személyét, valamint hogy a sértegetés és a verekedés között fennállt-e ok-okozati összefüggés. A kérelmező panaszt nyújtott be e határozattal szemben július 26-án. Augusztus 8-án a számára jogi képviseletet nyújtó Nemzeti és Etnikai Kisebbségi Jogvédő Iroda is kérte, hogy D. E.-t gyanúsítottként vagy legalább tanúként hallgassák ki, és legyen szembesítés. Ezt az ügyészség megtagadta arra hivatkozva, hogy a másik, a garázdaság gyanúja alapján folytatott eljárásban már kihallgatták. A Csongrád Megyei Regionális Ügyészség helybenhagyta az elsőfokú döntést. A vádhatóság arra hivatkozott, hogy bár „valószínű”, hogy D. E. magatartásában rasszista indíték is szerepet játszott, nem lehet azt minden kétséget kizáró bizonyossággal megállapítani, ezért büntetőjogi felelősséget nem alapozhat meg. 2012. május 11-én a Szegedi Járásbíróság elítélte D. E.-t garázdaság büntetettéért, és egy év próbára bocsajította.

kívül többféle indíték is meghúzódhat, nem következik, hogy az adott támadás nem minősíthető gyűlölet-bűncselekményként.²⁰

Az EJEB értelmezése szerint a körülmények nyilvánvalóan ésszerűtlen megítéléséből adódott az, hogy a nyomozóhatóságok ragaszkodtak a kizárólagos rasszista motívum megállapíthatóságának feltételéhez, valamint hogy elmulasztották összekötni az elkövetőnek a közösségi médiában elhelyezett posztjait a támadással, és így nem azonosították a rasszista motívumot az erőteljes gyűlöletindítékok ellenére. Ennek elmulasztása megvalósította az EJEB 14. cikk sérelmét a 3. cikkkel összefüggésben.²¹

6. ZÁRSZÓ

A tanulmány átfogó képet igyekszik nyújtani az olvasó számára az Emberi Jogok Európai Bírósága joggyakorlatában kirajzolódó sztenderdekről a gyűlölet-bűncselekmények büntetőjogi eszközökkel való kezelése tekintetében. Az állami hatóságoknak minden szükséges intézkedést foganatosítaniuk kell a hatékony és gyors nyomozás érdekében; a bizonyítékokat pártatlanul kell értékelniük; az előítéletes indíték feltárása érdekében minden szükséges nyomozati intézkedést meg kell tenniük; függetlenül attól, hogy az állam büntető kódexe tartalmaz-e a gyűlölet-bűncselekményről szóló *sui generis* tényállást; illetve hogy esetleg egyéb indítékok is állhatnak a bűncselekmény hátterében. Az, hogy a magyarországi joggyakorlat mennyiben veszi figyelembe ezeket az elvárásokat (az ismertett két magyar ügyön túl), nem képezi a cikk tárgyát. Számos, a téma szakértői által írt szakirodalmi forrás²² áll az olvasó rendelkezésére, hogy maga döntse el, mely jogalkalmazási hibák (például alulminősítés, a rendőri intézkedések elmulasztása, nyomozati lépések elmulasztása) lehetnek problematikusak a strasbourgi mércéhez viszonyítva. Magyarországnak törekednie kell a Bíróság által körvonalazott sztenderdek követésére, hiszen a különböző társadalmi csoportok biztonságérzetének garantálása, az egyenlő emberi méltóság tiszteletének deklarált és vitathatatlan védelme alapkövei egy egészséges, demokratikus társadalom fejlődésének.

²⁰ Az EBESZ által jegyzett, ügyészeknek szóló praktikus iránymutatás: *Prosecuting Hate Crimes – A Practical Guide* (Warsaw: OSCE ODIHR – IAP 2014) 45–73.

²¹ *Prosecuting Hate Crimes – A Practical Guide* (Warsaw: OSCE ODIHR – IAP 2014) 47–76.

²² Összefoglalásként DOMBOS Tamás [et al.]: *Jogalkalmazási problémák a gyűlölet-bűncselekményekkel kapcsolatos eljárásokban – A Gyűlölet-bűncselekmények Elleni Munkacsoport (GYEM) tapasztalatai* (Budapest: GYEM 2014), gyuloletelLEN.hu/sites/default/files/ejk_esetossezfoglalo.pdf; ÁTOL Dorottya [et al.]: „Közösség tagja elleni erőszak – Alternatív kommentár” *Fundamentum* 2013/3; BÁRD Petra: „A gyűlölet-bűncselekmények hatékony üldözésének társadalmi feltételrendszere” in BORBÍRÓ Andrea [et al.] (szerk.): *A büntető hatalom korlátainak megtartása: A büntetés mint végső eszköz. Tanulmányok Gönczöl Katalin tiszteletére* (Budapest: ELTE Eötvös Kiadó 2014); BALOGH Lídia – DINÓK Henriett – PAP András László: „A jog által láthatatlan? – A gyűlölet-bűncselekmények szabályozási kérdései és gyakorlati problémái” *Fundamentum* 2012/4. 91–93.

KÖZLÉSI FELTÉTELEK

Az Állam- és Jogtudomány a Magyar Tudományos Akadémia Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézetének folyóirata. Fórumot biztosít az állam- és jogtudományi kutatások eredményeit közlő tanulmányoknak és ismertetőket ad közre a közelmúltban megjelent kiadványokról. Az évente négy számot megjelentető orgánium az akadémiai doktori eljárás szempontjából a magyar folyóiratok számára meghatározott legjobb minősítéssel rendelkezik.

A kétszeresen is anonim lektorálás rendszerében a Szerkesztőség minden közlésre benyújtott kéziratról beszerzi két lektor véleményét. A Szerkesztőség a kézirat befogadásáról vagy elutasításáról, valamint a lektori véleményekről (anonimizált formában) tájékoztatást ad a szerzőknek. Ezt követően a szerző a mű hagyományos és elektronikus formában történő közzétételének (más számára történő átengedésének) kizárólagos jogait átruhazza az MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézetére.

A kéziratok beküldésekor kérjük megadni a feltüntetni kívánt tudományos fokozatot, munkahelyi beosztást, munkahelyet és annak címét, valamint a szerző e-mail címét. A megjelentetni kívánt kézirat terjedelme a tanulmány rovatban minimum egy szerzői ív [40.000 n (karakter)], maximum két szerzői ív (80.000 n), recenzió esetén pedig minimum negyed szerzői ív (10.000 n), maximum egy szerzői ív (40.000 n). A tanulmány rovatban megjelentetni kívánt cikkhez kérjük, mellékeljenek egy maximum 2500 n terjedelmű magyar nyelvű rezümét. A szerkesztőségi irányelvek szerint a folyóiratban megjelenő recenziók röviden ismertetik a mű felépítését és főbb téziseit, elhelyezik azt a szakirodalom kontextusában, utalnak annak újításaira a meglévő írásokhoz képest, valamint – az erényekre és a hiányosságokra egyaránt rámutatva – értékeli a művet és továbbgondolják a szerző megállapításait.

A kéziratoknak (és az azokban szereplő jogszabályi és jogirodalmi hivatkozásoknak) meg kell felelniük azoknak a formai követelményeknek, amelyeket a folyóirat internetes felületén (<http://jog.tk.mta.hu/ajt>) közzétett útmutató tartalmaz. A recenziók a tanulmányokra irányadó hivatkozási mintát követik, azzal az eltéréssel, hogy az ismertetett mű oldalszámait a főszövegben jelenítendő meg, a következő minta szerint: (28. o.).

A kézirat megküldésével egyidejűleg a szerző köteles nyilatkozni arról, hogy a cikk (magyar nyelven) más orgánumnál még nem jelent meg, és ilyen célból nem is nyújtja/nyújtotta be. A kétszeresen is anonim lektorálás rendszerére tekintettel kéziratukat olyan formában is küldjék el, amelyből kihagyják nevüket, intézményi hovatartozásukat, e-mail címüket, valamint az önazonosító idézeteket és hivatkozásokat (pl. „saját korábbi tanulmányomban lásd bibliográfiai adatok”). A tanulmányokat tartalmazó két dokumentumot (pl. szerzőneve.doc[x], illetve „szerzőneve_anonim.doc[x]”) szövegfájl formátumban kérjük eljuttatni az ajttan@tk.mta.hu, a recenziókat pedig az ajttrec@tk.mta.hu e-mail címre.

A Szerkesztőség

A BETŰTÍPUSRÓL

Az Állam- és Jogtudomány betűtípusa a Kner Antikva. Ezt a betűtípust a huszadik század elejére jelentős hazai műhellyé fejlődött gyomai Kner-nyomda a tízes évek elején választotta standard betűjének.

A betű eredeti neve Lipcsei Egyetemi Antikva (*Leipziger Universitäts Antiqua*), melyet Kravjánszki Róbert digitalizált, és tiszteletből Kner Antikvának nevezte el. Kner Imre így írt kedvenc betűjéről: „[...] ezt a betűt választottuk tipográfiai stílusunk alapjául. Alkalmassá tette erre eléggé semleges karaktere [...] Ennek a betűnek semmi idegenszerű jellege nincs, nagyon alkalmas magyar szöveg szedésére, s teljes, jól kiépített család áll belőle rendelkezésre, amelynek egyes fokozatai eléggé egyenletesen helyezkednek el a papiros síkján.” (Kner Imre: *A könyv művészete*, Budapest: Szépirodalmi Könyvkiadó 1972, 237.)

Ár: 950 Ft.

Évi előfizetési díj: 3800 Ft.