

KÖZJOG

Fazekas Kornél

Kárfelelősség az Európai Unió környezeti jogának tükrében*

*„Ugyanazon a bolygón élünk, egy kis kék pöttyön az űrben.
Mint emberek, mint nemzetek, mint fajok: együtt úszunk vagy együtt süllyedünk.”
Ban Ki Mun az ENSZ főtitkára*

I. Bevezetés

Az ipari társadalmakban a környezetszennyezés mértéke a XX. század második felére kritikus ponthoz érkezett. A környezetvédelem kérdése az 1972. évi stockholmi környezeti világkonferencia óta a nemzetközi politika és a nemzetközi szerződések fontos témakörévé vált. Napjainkban szinte nem akad olyan hét, amikor ne szerepelne a médiában valamely környezeti problémával, hulladéklerakással, erdőirtással, szélsőséges éghajlati eseménnyel, veszélyeztetett állatfajjal vagy véges környezeti elem megfogyatkozásával kapcsolatos hír, esemény. A társadalom, de nyugodtan beszélhetünk az egész emberiségről, kénytelen szembesülni életmódjának tarthatatlanságával. Az átlagemberek saját bőrükön érzékelhetik az időjárás megzavarodását, az olajnak, a gáznak való kiszolgáltatottságukat, a vízhiány rémét, a vegyszeres talajművelés következtében az élelmiszerek megbízhatatlanságát, a hulladékelhelyezés megoldatlanságának problematikáját, a civilizációs betegségek megszaporodását és számos más ártalmat.¹

A XXI. századra mindennaposá váltak a felelősségi szabályokat semmibe vevő, az országhatárokat sértő, azokon „átlépő” környezetszennyezések. Kiemelendő, hogy az Európai Bíróság eljárásjogi gyakorlatában is jelentős az előzetes döntéshozatali, illetve a jogsértési eljárások száma valamely tagállami kötelezettségszegés esetén, amely problémák véleményem szerint visszavezethetők többek között a tagállami jogharmonizáció hiányára, illetve annak nem megfelelő voltára. Az esetek nagy többségében a „szennyező fizet” elv nem, vagy kis határfokkal érvényesül. A nemzeti anyagi jogi szabályok kényszerítő ereje elenyésző, továbbá a bizonyítás, illetve az ok-okozati kérdésekből adódó bizonytalanságok számtalan kibúvót hordoznak magukban, amelyet a tagállamok szuverenitásuk mögé bújva rendszerint kihasználnak. A fent említett folyamatok megfékezése, továbbá jövőnk záloga érdekében szükséges lenne profit-orientált társadalmunkban egy egységes koncepcióra épülő felelősségi szabályrendszer megalkotása, a már létező 2004/35/EK felelősségi irányelv hibáinak orvoslása, annak kényszerítő erővel történő felruházása, továbbá tagállami szinten történő teljes elfogadtatása, érvényesítése. Az Európai Uniónak,

* E tanulmány alapjául szolgáló dolgozat a XXX. Országos Tudományos Diákköri Konferencián „Környezetvédelmi jog” szekcióban különdíjban részesült. Konzulens: Dr. Pánovics Attila

¹ Csapó Orsolya: A környezeti károkért való felelősség kérdése az Európai Unióban. Iustum Aequum Salutare III. 2007. 3. sz. 139.o.

mint sui generis jogrendnek a polgárait közvetlenül érintik ezen környezeti ártalmak. Az Unió önállóságában rejlő potenciált – amelyet az alapító szerződésekben lefektetett rendelkezésekből és az Unió intézményeinek tevékenységéből, főként az Európai Bíróság jogfejlesztő gyakorlatából nyer – kihasználva nem szabad szankcionálatlanul hagynia a tiszai cianidszennyezés, illetve a magyarországi iszapkatasztrófa felelőseit. Ennek megfelelően egy minden tagállammal, jogi, illetve természetes személyekkel szemben is alkalmazható felelősségi szabályrendszert kell kiépítenie. E problémák orvoslása, a jelen és a jövő nemzedékei számára kiemelt figyelmet kell, hogy élvezzen az Európai Unió jogalkotási folyamatai között.

E dolgozat az európai jogalkotás fejlődését, annak jellemzői vonásait hivatott bemutatni a környezeti kárfelelősségi rendszer tükrében. Részletesen elemezni kívánom a jelenleg hatályos, a környezeti felelősségi szabályozás csúcspontját képező 2004/35/EK irányelvet, továbbá bemutatnám az irányelv tagállami, elsősorban a magyar implementációjának jellemzőit, annak hatását a hazai szabályozásban. Több, az Európai Bíróság által is tárgyalt élő esetkör feldolgozásával szeretném az irányelv gyakorlati alkalmazásának hatékonyságát megvizsgálni. Elemezni kívánom továbbá Magyarország története talán legsúlyosabb ökológia katasztrófájának a 2010-es iszaptragédia hátterében megbúvó műszaki és egyéb hiányosságait, illetve felelősi köreit. Végezetül az Európai Unió kárfelelősségi rendszerének jövőjével, a fent említett problémák megfékezésével, azok orvoslásával, illetve a felelősségi irányelv szükséges változásaival kapcsolatos meglátásaimat, javaslataimat szeretném ismertetni.

II. Felelősségtani bevezető

1. A kártérítési felelősség szerepe a környezetvédelemben

A környezetkárosítások elleni küzdelemben valamiképpen a jog mindig is szerepet játszott. Megoldásait azonban a fejlődés rendszerint gyorsan túlhaladta: a tényleges állapot és a jog között hamarosan összehanghiány lépett fel, a jog reagálása csak lassan, megkésve következett be, ha egyáltalán sor került erre. Környezetkárosítás címen a felelősségre vonások egyáltalán nem történtek meg, vagy nagyon is erélytelenek voltak, s nem tudatosult, hogy a szóban lévő károsítások elleni fellépés a természet környezeti védelmét jelenti, amelynek végső soron az ember látja hasznát. A kártérítési felelősség környezetvédelmi funkcionálását hátráltatta a környezeti kár határainak problémája, elmosódottsága, nemkülönben az a sok bizonytalanság is, amellyel a szóban lévő kártérítési igények érvényesítése körében számolni kell.² A környezeti ártalmak okozása a társadalomra veszélyes tevékenység, ezért a környezet védelme érdekében különösen nagy szükség van arra, hogy a jog – a társadalmi kölcsönhatások bonyolult viszonyai között – erőteljesen hasson a társadalmi tudatra, megfelelően befolyásolja az emberek magatartását. A kártérítési felelősség környezetvédelmi szerepe különösen azért jelentős, mert nemcsak hátrányt jelent a felelős személyre, és nemcsak reparál, hanem hatást gyakorol a jövőbeni magatartását ille-

² Zoltán Ödön: Kártérítési felelősség a környezet védelmében. Akadémiai Kiadó és Nyomda, Budapest 1985. 75-76. o.

tően is, sőt kihat az egész társadalomra, nyomatékossítja a társadalmi együttélés követelményeit, s ösztönöz az ezeknek megfelelő magatartásra.³ A tudományos-technikai forradalom kibontakozásának időszakában szükségképpen tudatosulniuk kell a környezeti ártalmakkal járó veszélyeknek, s egyben a felelősség kérdését is ki kell mozdítani tétlen állapotából, mert a szükséges jogi megoldások kialakulása nehezen halad előre. Mindenesetre megérett már a helyzet annak behatóbb vizsgálatára, hogy miként lehetne a kártérítési felelősség jogintézményeinek legalábbis bizonyos vonatkozásban meglévő hatástalanságát megszüntetni arra figyelemmel, hogy éppen a modern társadalmi-gazdasági viszonyok között van felettebb szükség a környezet jogi védelme hatékonyságának fokozására minden lehetséges eszközzel.

2. A felelősségtan oszlopai

Az általános fogalom alapján a felelősség egy személy kötelezettsége, valamilyen elfogadott jog (nemzetközi, vagy magánjog) szabályai szerint, annak a kárnak a helyreállítása, amelyért minden valószínűség szerint a személy felel. Feltételei:

- kár okozása valamilyen tevés, nem tevés okán, szándékosság vagy gondatlanság alapján;
- a kár egy ultra-veszélyes tevékenység végzése nyomán következett be;
- a személynek a kompenzációs kötelezettsége szerződés, vagy szerződésen kívüli károkozás alapján áll fenn.

Az egyik csoportosítási szempont szerint megkülönböztethetjük az állam felelősségét, károkért egy másik országot terheli a felelősség; illetve a civiljogi felelősséget, amely egy civiljogi személy felelősségét jelenti, például két személy viszonyában. Fontos továbbá a felelőssé tehető személyi kör csoportosítása, ahol a kimentési lehetőségek alapján beszélhetünk szubjektív felelősségről, amely értelmében adott személy felelőssége azért áll fenn, mert vétkesen járt el, például megszegte a jog által előírt elővigyázatosságot. Feltételei:

- adott személynek elővigyázatossági kötelezettsége van,
- megszegi azt, akár szándékosan, akár gondatlanságból,
- jogi értelemben vett kár következik, és
- fennáll az okozatossági összefüggés.

Hangsúlyos az objektív felelősség fennálltának lehetősége is, amely a felelősség megállapítását hordozza vétkesség hiányában. Ez a felelősségtípus szelektív és csak bizonyos tevékenységfajtáknál elfogadható,⁴ például a veszélyes üzemi felelősségnél.

³ Zoltán: uo.

⁴ Csegődi Tibor László: A környezetért való felelősség egyes kérdéseinek szabályozása az Európai Unióban kitekintéssel a vonatkozó USA-beli Statute Law-ra, és a GMO-kal kapcsolatos speciális környezeti felelősségi formára. Budapest 2007. szeptember 12-13. o.

III. Európai Parlamenti és Tanácsi irányelv a környezeti károk megelőzése és felszámolása tekintetében a környezeti felelősségről

A probléma orvoslása érdekében hosszas előkészítő munka után 2004 tavaszán született meg a felelősségi irányelv. A környezeti károk megelőzése és felszámolása tekintetében a környezeti felelősségről szól a 2004. április 21-i 2004/35/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv. Az irányelv viszonylag drasztikus elmozdulást jelent a környezeti felelősség klasszikus koncepciójától, ideértve a Bizottság Fehér Könyvét is. A jogalkotás kezdeti tervei jobbára kártérítési felelősségi szabályok kialakítására irányult – ez volt a helyzet egészen az ezredfordulóig –, végezetül azonban egy inkább közigazgatási típusú felelősségnek mondható irányelv készült, amelyben azonban számos olyan elem jelenik meg, amelyik hasznosítható más felelősségi területeken is.⁵ Maga a preambulum ezt a következőképpen tisztázza: „[e]z az irányelv nem alkalmazható személyi sérülés, magántulajdonban keletkezett kár vagy gazdasági veszteség esetén, és nem érinti az ilyen típusú károkra vonatkozó jogokat”. Az irányelv kiemelt fontosságúnak tekinti a beavatkozás lehetőségének egységesebb kezelését: (1) Sok a szennyezett terület a Közösségen belül, amelyek jelentős egészségügyi kockázatot jelentenek, a biológiai sokféleség csökkenése pedig drámai módon felgyorsult az utóbbi évtizedekben. A cselekvés elmulasztása növelheti a szennyezett területek számát, és a biológiai sokféleség még jelentősebb csökkenését eredményezheti a jövőben. A környezeti károk lehetőség szerinti megelőzése és felszámolása hozzájárul a Szerződésben megfogalmazott közösségi környezetvédelmi politika célkitűzéseinek és alapelveinek végrehajtásához. A kár felszámolásának módját illető döntés során figyelembe kell venni a helyi környezeti viszonyokat.

A közigazgatási felelősség kérdését vizsgálva el kell ismerni az irányelv várható pozitív, jogegységesítő hatásait, többek között a környezeti kár definiálásában. Valóban, míg a felelősség általában abból indul ki, hogy egy személy testi sérülést vagy anyagi kárt szenved, amiért kompenzációt igyekszik elérni a felelős részéről polgári jogi kereset útján, addig az irányelv nem foglalkozik ezzel a polgári jogi kárral, szabályozását ennek a „tradicionális kárnak” a tagállamok saját törvényeire bízva. A szabály generálisnak indult ugyan, végül azonban hatóköre leszűkült: csak gazdasági tevékenységgel okozott károkra, csak a környezeti elemek egy részére, és csak a közösségi jogszabályok által felsorolt – kivételesen más, vétkes vagy gondatlan – az emberi egészségre vagy környezetre fokozott kockázatot jelentő tevékenységekkel okozott károkra vonatkozik. Ez a rendelkezés további problémákat vet fel, hisz a „szennyező fizet” elvnek megfelelő szigorú objektív felelősséget relativizálja a vétkességgel, nem kívánatos mentesüléseket lehetővé téve, szembe menve a tagállamokban megfigyelhető jogalkotási tendenciával.

Dolgozatom e fejezete az irányelv felelősségi rendszerének részletes elemzésére, a kár elemző bemutatására, illetve a témakör egyik leglényegesebb kérdésének, a

⁵ Bándi Gyula: Az Európai Bíróság környezetjogi ítélkezési gyakorlata. Osiris Kiadó, Budapest 2006. 242. o.

károk pénzbeli kifejezhetőségének részletes ismertetésére törekszik. Továbbá a fejezet végén bemutatásra kerülnek az irányelv véleményem szerinti konzekvenciái.

1. A 2004/35/EK irányelv felelősségi rendszere

Az eddig ismert rendelkezések jórészt polgári jogi fogalmakkal dolgoztak, az irányelv lényegi rendelkezései azonban egy hatósági mechanizmus létrehozására irányulnak. Amennyiben környezeti kár bekövetkezésének közvetlen veszélye fenyeget, a gazdasági szereplő (magyar terminológiával élve az üzemben tartó) megelőző intézkedések megtételére köteles, ennek keretében a hatóságnak széles körű utasítási joga van vele szemben. Bekövetkezett környezeti károk esetén az üzemben tartó az, aki a helyreállítási intézkedéseket elsősorban megteszi, ugyancsak hatósági ellenőrzés és irányítás mellett. Amennyiben azonban ezt a kötelezettségét az üzemben tartó valamilyen okból nem teljesíti, helyette a hatóság intézkedhet, bár a környezet sajnálatára ő sem köteles a károk károkozó költségére való felszámolására – költségei megtérítéséről azonban részletesen rendelkezik az irányelv.

2. Vétkesség és gondatlanság relevanciája⁶

Az elkövetők szándékának vizsgálata nem feltétele a felelősség megállapításának, egy esetkörben azonban mégis jelentőséggel bír. Olyan – a védett fajokban, vagy természetes élőhelyekben okozott – károk tekintetében, amelyeket az irányelv III. mellékletben nem szereplő tevékenységgel idéztek el. Az ilyen szennyezésekért a gazdasági szereplő csak vétkessége vagy gondatlansága esetén felel. A III. mellékletben szereplő tevékenységekkel előidézett károk felszámolása végett tehát anélkül írhat elő intézkedéseket az illetékes hatóság, hogy vizsgálná az alanyi oldal ezen ismérveit. Ehhez csupán előzetesen a szennyezés eredetét kell felderítenie és az okozati összefüggés mibenlétét, mégpedig a nemzeti szabályozás alapján.

3. A környezeti károk felszámolása a 2004/35/EK irányelv alapján

A környezeti károk felszámolása a kár típusától függően különbözőképpen történhet. A talajt érintő károk esetében az irányelv úgy rendelkezik, hogy az érintett területet úgy kell szennyeződésmentesíteni, hogy ne álljon fenn jelentős mértékben az emberi egészségre gyakorolt kedvezőtlen hatások kockázata. A vizeket, a védett fajokat és a természetes élőhelyeket érő károk esetében az irányelv a környezet visszaállítására szólít fel, és arra kötelezi a károkozót, hogy azt az állapotot állítsa elő, amely a károkozás időpontjában a károkozás elmaradása esetén állt volna fenn. A vizekkel, a védett fajokkal és a természetes élőhelyekkel kapcsolatos környezeti károk felszámolása úgy történik, hogy alap-, kiegészítő és kompenzációs felszámolási intézkedések révén a környezet visszanyerje eredeti állapotát. A károsodott természeti erőforrásokat, illetőleg szolgáltatásokat vagy vissza kell állítani, vagy

⁶ Jung Katalin: Környezeti felelősség, kárelhárítás és finanszírozás az Európai Unió rendszerében. Délkelet Európa – South-East Europe International relations Quarterly, Vol. 1. No. 3. 4. o.

helyettük az eredetivel azonos, ahhoz hasonló vagy azzal egyenértékű természeti erőforrásokat, illetőleg szolgáltatásokat kell létrehozni a károkozás eredeti helyén vagy, ha ez nem lehetséges, másutt. Az irányelv II. melléklete meghatározza a vizekben és a természetben előálló károk felszámolására irányuló különböző intézkedéstípusokat, és tájékoztatást ad a kárfelszámolás során figyelembe veendő intézkedésekről. A felszámolásra irányuló beavatkozásnak vagy a károkozás helyén kell megtörténnie, vagy annak közelében kell létrehoznia hasonló erőforrásokat. Az illetékes hatóságok megítélése szerint a legnagyobb nehézséget a károsodott erőforrások, illetőleg szolgáltatások gazdasági értékének megállapításával és a környezeti kárfelszámolás módszereivel összefüggő komplex technikai követelmények okozták, valamint az, hogy az irányelv nem rendel kötelező küszöbértékeket olyan alapvető fogalmakhoz, mint például a „jelentős kár”. A tagállamok ugyanakkor elkezdtek útmutatókat kidolgozni, és folyamatban van tudásbázisuk kiépítése ezen a területen.⁷

4. Céltartalékok rendszere

Az irányelv szerint a tagállamoknak intézkedéseket kell tenniük annak érdekében, hogy ösztönözzék a gazdasági szereplőket megfelelő biztosítás vagy más pénzügyi biztosíték igénybevételére. Ezen kívül ösztönözniük kell továbbá a pénzügyi biztosítékok és azok piacának fejlődését azzal a céllal, hogy hatékony fedezetet teremtsenek az irányelv értelmében fennálló pénzügyi kötelezettségekre. A környezetvédelmi biztosítékképzést az irányelv előírásai alapján már több európai uniós tagállam (így például Spanyolország, Hollandia, Finnország) bevezette.

5. Az irányelvvel kapcsolatos konzekvenciák

Számításon kívül hagyva a tagállamok közötti egyetértés hiányát és a gazdasági szereplők heves ellenállását mindenféle felelősségi rendszerrel szemben, a környezeti károkért való kártalanítás koncepciója túlságosan eltávolodottnak tűnik a környezetvédelmi igényektől. Meglátásom szerint a környezet nem meghatározott, pontos balesetektől, szennyezésektől vagy katasztrófáktól szenved, sokkal inkább tartósan beteg. A felelősségi elképzelés, amely abból ered, hogy a különböző sérüléseket, károkat kompenzálni kell, csak a folyamatos elhasználódáshoz, a legalizált szennyezésekhez és a fajok eltűnéséhez alkalmazkodik. Ez az oka annak, hogy mindeddig a nemzeti környezetszennyezési felelősségi szabályozásnak csak korlátozott sikere volt. Az irányelv megközelítése, hogy felépítsen egy rendszert, ami a környezeti károk helyreállítását állítja a középpontba, egy lépés a jó irányba. A jövő fogja megmutatni, hogy ezt az utat követni fogják-e; mivel sem a környezetnek, sem az elkövetkező generációinak nincsen érdekvédelmi csoportja vagy hangja, az opti-

⁷ A Bizottság jelentése a Tanácsnak az Európai Parlamentnek, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a Régiók Bizottságának a környezeti károk megelőzése és felszámolása tekintetében a környezeti felelősségről szóló 2004/34/EK irányelv 14. cikkének (2) bekezdése alapján. 6. o.

mizmus helyett a realizmus lenne megfelelő a környezet javainak hatékony védelmében, ez a célja a környezetvédelmi szabályozásnak is.

Az irányelv III. melléklete tartalmazza azokat a gazdasági tevékenységeket, amelyek végzőit szigorú felelősség terheli környezeti károkozás esetén. Szintén ez a melléklet felsorol számos – főként veszélyes – tevékenységet, amelyet Uniós irányelvek és rendeletek szabályoznak. Mivel az Uniós szabályozás legfőképpen nagy telepítményeket foglal magában, sok kicsi vagy közepméretű cég nem esik a 2004/35 számú irányelv alkalmazásának hatálya alá, hacsak nem járnak el gondatlanul, mivel az irányelv magában foglalja a gondatlan viselkedést is. Az irányelv nem tartalmazza az olajszennyezés által okozott károkat, illetve a veszélyes anyagok tengeri vagy folyami szállítása során okozott károkat, ezek az érintett tagállam hatáskörébe tartoznak. Ezen kívül nem foglalkozik semmiféle nukleáris kárral sem. Az irányelvvel kapcsolatos átfogó benyomás az, hogy elég korlátozottak az alkalmazási lehetőségek. Inkább a környezet helyreállítását tűzi ki célul egy ipari baleset után, mint a környezetkárosodás megelőzést. Ennél fogva az irányelv valós alkalmazása eléggé korlátozott. A tagállamok lehetősége, hogy eltérő nemzeti szabályozást alkalmazzanak, és a bizonyítási teher szabályozásának hiánya – ami a szennyezőnek kedvez – okán olyan irányelvről beszélünk, amely nem vezet valamiféle egységes és harmonizált rendszerhez az Unióban. Az irányelv alkalmazásával kapcsolatban további értelmező iránymutatások volnának kidolgozhatók, különös tekintettel egy, a II. mellékletre vonatkozó EU-szintű iránymutatás összeállítására. A környezeti felelősség területén kormányzakértókból létrehozott munkacsoport meg fogja vitatni egyes olyan központi fogalmak („környezeti kár”, „jelentős kár”, „eredeti állapot”) tartalmát, amelyeknek értelmezésében a tagállamok között jelentős eltérések vannak; ezeket a fogalmakat egyértelműbbé lehetne tenni és egységesebben lehetne alkalmazni.

A tagállamoknak szükséges lenne, hogy az irányelv hatálya alá tartozó ügyekben lefolytatott eljárásaikról hozzanak létre jegyzékeket vagy nyilvántartásokat. Ez segítené abban, hogy a felek hasznosítsák az irányelv alkalmazása során megfogalmazható tanulságokat, és nagy támogatást jelentene az irányelvvel érintett valamennyi szereplő számára. A nyilvántartások egyúttal a tagállamokat is segítenék az irányelv 18. cikkének (1) bekezdésében számukra előírt jelentéstételi kötelezettség teljesítésében, és lehetővé tennék az irányelv hatékonyságának konkrét esetek alapján történő megítélését is.

IV. A 2004/35/EK irányelv magyar jogrendbe történő implementálása, átültetése a hazai jogszabályok rendszerébe

Az Európai Parlament és a Tanács 2004/35/EK irányelve a környezeti károk megelőzése és felszámolása tekintetében a környezeti felelősségről 2007. április 30. napján vált a magyar jog részévé. A jogalkotó több jogszabály módosításával, illetve újjak elfogadásával szervesen illesztette be az irányelvet a magyar jogba, amely az irányelv hazai jogba való átültetését megelőzően is tartalmazott környezeti kárfelelősségi rendelkezéseket. Az irányelv legfontosabb alapelve a „szennyező fizet” elvének megfelelően az, hogy aki környezetkárosodást okoz, annak viselnie kell a

szükséges környezetkárosodást megelőző, illetve a helyreállítási intézkedések költségeit, ideértve a kár, illetve a kárveszély felmérésének költségeit is.

1. A környezeti felelősség alapjai a magyar jogban és a változások

A magyar jog az irányelvet megelőzően is ismerte a környezetkárosodás fogalmát, a környezet veszélyeztetéséért, szennyezéséért, illetve károsításáért való büntetőjogi, polgári jogi, közigazgatási jogi felelősséget. A környezet védelmének általános szabályairól szóló 1995. évi LIII. törvény (a továbbiakban: Kvt.) 101. §-a alapján bárki, aki tevékenységével vagy mulasztásával a környezetet veszélyezteti, szennyezi vagy károsítja, felelősséggel tartozik. Azaz, a hazai jog az irányelvnél szélesebb körben határozza meg a károkozó fogalmát, illetve egy szigorított felelősségi rendszert – a károkozó vétkességétől független –, úgynevezett objektív felelősségi formát alkalmaz, amely nem vizsgálja még védett fajokban és természetes élőhelyekben okozott károk esetében sem a károkozó vétkességét (gondatlanságát vagy szándékosságát). Az irányelv környezeti kár fogalma jóval tágabb, mint a Kvt. korábbi környezetkárosodás fogalma volt, kiterjed ugyanis a természetben, vizekben, talajban okozott károkra egyaránt. A jogharmonizációval változott tehát a Kvt. fogalomrendszere, így a környezetkárosodás fogalma, továbbá új fogalmak jelentek meg, úgymint környezetkárosodást megelőző intézkedés, helyreállítási intézkedés, környezeti elem által nyújtott szolgáltatás. Módosultak továbbá a természetvédelmi és a vízjogi szabályokban is a definíciók, így megjelent a természetben okozott károsodás, a felszíni vízben okozott károsodás, a felszín alatti vizekben okozott károsodás, valamint a földtani közegben okozott károsodás fogalma, melyek mind az irányelv végrehajtását szolgálják.

2. A közigazgatási jogi felelősség főbb elemei a környezetvédelmi törvényben

A legjelentősebb mértékben a közigazgatási jogi felelősség körébe tartozó szabályok változtak, illetve kerültek részletesen kidolgozásra az irányelv alapján. Ezek elsősorban megelőző és helyreállítási intézkedésekre vonatkozó rendelkezéseket foglalnak magukba. Környezethasználó kötelezettségei a Kvt. alapján a megelőzés, az abbahagyás, a tájékoztatás, a kárenyhítés, a kárelhárítás, a további károsodás megakadályozása, továbbá

- elsődleges helyreállítási intézkedésként az eredeti állapot helyreállítása,
- kiegészítő helyreállítási intézkedésként a károsodott környezeti elemet erre alkalmas környezeti elemmel, illetve a környezeti elem által nyújtott szolgáltatást erre alkalmas környezeti elem által nyújtott szolgáltatással pótolni,
- kompenzációs helyreállítási intézkedésként pedig köteles megtenni mindazon intézkedéseket a helyreállítási intézkedések befejezéséig, amelyek a károsodott környezeti elem vagy a környezeti elem által nyújtott szolgáltatás hiánya ideiglenes pótlásához szükséges, végül pedig a költségviselés.

Környezetvédelmi hatóság megelőző, helyreállító intézkedések megtételére kötelez, illetve ezeket maga is megteheti, vagy mással elvégeztetheti, továbbá szükség esetén dönt a helyreállítás sorrendjéről. A hatóság információszolgáltatásra is kötelezheti a környezethasználót. Jogerősen megállapított környezetkárosítás esetén a környezetvédelmi hatóság a helyreállítási intézkedés megtételére kötelező határozatában elidegenítési és terhelési tilalmat rendel el a helyreállítási intézkedés megtételére kötelezett személy azon ingatlanaira, amelyek a helyreállítási intézkedés költségeinek előreláthatólag finanszírozandó összegére kellő fedezetet nyújtanak. Továbbá, ha a környezetkárosodást megelőző, illetve a helyreállítási intézkedés költségeit a környezethasználó helyett a központi költségvetés finanszírozta, a környezetvédelmi hatóság a finanszírozott költségek összegének erejéig a környezethasználó ingatlanvagyonára a magyar állam javára jelzálogjog, ennek biztosítására pedig elidegenítési és terhelési tilalom bejegyezését rendeli el.

3. A helyreállítás kötelezettsége

A környezet használójának egyik alapvető kötelezettsége a helyreállítás kötelezettsége. A helyreállítást megteheti a felelős személy/személyeken kívül a hatóság is, de ebben az esetben is a környezet használója kell, hogy viselje a költségeket. A helyreállítási intézkedések fajtái, illetve annak részletei megegyeznek az irányelvről szóló kifejtés megfelelő részein elhangzottakkal. A környezetvédelmi hatóság kötelezheti a használót, hogy szolgáltatson információt a környezetkárosítás közvetlen veszélyéről vagy annak gyanújával kapcsolatos esetekről, illetve a környezetkárosítás esetén bekövetkezett károkról. Ha a hatóság a szolgáltatott információt nem tartja megfelelőnek, kiegészítő információ szolgáltatására fel szólíthat. A környezetvédelmi hatóság a már elmondottaknak megfelelően:

- kötelezi a környezethasználót az e törvényben és a külön jogszabályokban meghatározott szükséges környezetkárosodást megelőző, valamint helyreállítási intézkedések megtételére;
- megteheti a szükséges környezetkárosodást megelőző, illetve helyreállítási intézkedéseket saját maga, illetve azt mással elvégezteti.

Ha több környezetkárosodás, illetve több környezeti elemet érintő környezetkárosodás egyidejű helyreállítása szükséges és az egyidejű megvalósításra nincs lehetőség, a környezetvédelmi hatóság dönt a környezetkárosodások helyreállításának sorrendjéről. Döntése során figyelembe veszi a környezetkárosodások helyreállításának súlyosságát, a természetes regenerálódás lehetőségét, illetve a környezetkárosodásnak az emberi egészségre jelentett kockázatát is.⁸

4. Engedélyezési eljárások környezetvédelmi projekteknél

A környezet védelméhez fűződő érdek, mint közérdek védelmében nem csupán az kezdeményezhet eljárást és gyakorolhat ügyféli jogokat, akinek személyes érdekeltisége van az ügyben, hanem működési területükön az érintett társadalmi szervezetek is. E dolgot elkészítése során felmerült az a kérdés, hogy különböző

⁸ Csegődi: i.m. 75. o.

társadalmi szervezetek, elsősorban zöldszervezetek fellépése mennyiben befolyásolhatja egy tervezett beruházás engedélyezésére irányuló eljárás alakulását. A Kvt. fent hivatkozott rendelkezései alapján az a válasz adható, hogy a kérdéses szervezetek, a részükre biztosított ügyféli jogokkal élve a környezetvédelmi eljárás érdemére és időtartamára egyaránt befolyást gyakorolhatnak, amely az engedélyezés alatt álló projekt egészére is (közvetetten) kihatással lehet. Ki kell azonban emelni, hogy e szervezetek ügyféli jogállása szigorúan értelmezendő, kizárólag a közigazgatási eljárásban áll fenn. A Legfelsőbb Bíróság a BH 2008.46. szám alatt közzétett eseti döntés II. tételében kimondta, hogy a törvény a környezetvédelmi érdekek képviselőit létrehozott egyesületeknek, működési területükön az ügyfél jogállását biztosítja a környezetvédelmi közigazgatási eljárásokban. Ugyanakkor az ügyfélként elmulasztott joggyakorlást – azonos tényállás mellett – nem helyettesíthetik a már hatósági engedély birtokában tevékenységet végző környezethasználóval szembeni perindítással.

5. A társadalmi részvétel lehetőségei

Az irányelv jogharmonizációja nem hozott változást a társadalmi részvételre vonatkozó szabályokat illetően, így ezekben az ügyekben a Kvt., illetve a természetvédelmi törvény meglévő rendelkezései az irányadók. Ezek alapján mind a természetes személyek, mind a társadalmi szervezetek jogosultak környezetveszélyeztetés, károsítás, és szennyezés esetén fellépni, de a civil szervezetek szélesebb körű jogosítványokkal (ügyféli jogállás, illetve perindítási lehetőség) rendelkeznek. Kvt. 97. § (2) Mindenkinek joga, hogy környezetveszélyeztetés, környezetkárosítás vagy környezetszennyezés esetén a környezethasználó és a hatóságok figyelmét erre felhívja. Az erre vonatkozóan írásban tett felhívásra a hatáskörrel rendelkező szerv intézkedésének megtétele mellett a törvényben előírt határidőn belül érdemi választ köteles adni. Kvt. 99. § (1) Környezetveszélyeztetés, környezetszennyezés vagy környezetkárosítás esetén a szervezet a környezet védelme érdekében jogosult fellépni, és

- a) állami szervtől, helyi önkormányzattól a megfelelő, hatáskörébe tartozó intézkedés megtételét kérni, vagy a
- b) környezethasználó ellen pert indítani.

6. A központi költségvetés szerepéről

Az irányelv szellemiségének megfelelően a 2007. évi XXIX. törvény rendelkezései szerint a magyar központi költségvetés csak akkor vállal szerepet költségviselési értelemben a környezeti károk helyreállításába, ha az intézkedések halaszthatatlan jellege miatt azokat azonnal el kell végezni, ha a költségek másra nem háríthatók, valamint ideiglenes jelleggel. Ugyancsak az államra hárul a kiemelt környezetvédelmi feladatok elvégzése, és az információs rendszer kiépítése is. Abban az esetben, ha a környezetkárosodás veszélyét, vagy a környezetkárosodást okozó

környezethasználó, illetve az ingatlantulajdonos személye ismeretlen volt, de később ismert lett, nem mentesülhet a költségviselési kötelezettsége alól.⁹

V. A környezetkárosításból eredő igények érvényesítése a 2004/35/EK irányelv felelősségi mechanizmusa alapján

1. A gazdasági szereplők környezetvédelmi felelősségéről

A környezetártalmak által okozott károkért való felelősség fő hordozói a jogi személyek, rendszerint a gazdálkodó szervezetek. A leghelyesebb természetesen az volna, ha például az üzemek – felelősségük tudatában – önként lemondanának a környezetártalmak okozásáról, illetőleg önként megtennének minden tőlük telhetőt az ártalom megakadályozása vagy legalábbis a lehető legkisebb mértékre való csökkentése érdekében. Üzemi szinten azonban a gazdasági érdek túlsúlya és a perspektivikus szemlélet fogyatékosága miatt az „önkéntes jogkövetésnek” ilyen kiteljesedésére egyhamar aligha lehet számítani. A környezetvédelem aktuálisává válásának indokát *Szabó Imre* abban látja, hogy a környezetet veszélyeztető tények napjainkban komulatíve, azaz egyszerre és kvantitatíve olyan súllyal lépnek előtérbe, hogy tulajdonképpen e komplexitásukban váltak veszélyesekké és igényelnek újfajta, nyilván szintén komplex védelmet.¹⁰

2. A gazdasági szereplők jogosultságai és a bizonyítás teher

A 2004/35/EK irányelv a kontradiktórius eljárás elvének megfelelően jogorvoslati lehetőséget biztosít a terhelteknek a károk felszámolására előírt intézkedésekkel szemben. Bizonyíthatják, hogy harmadik fél idézte elő a kárt, s az megfelelő biztonsági intézkedés ellenére is bekövetkezett. A „szennyező fizet” elve alapján senki sem felel olyan szennyezésért, amelyhez nem járult hozzá. Ezen a ponton ismét egy, a felelősség megállapítását könnyítő körülménnyel találkozunk az irányelv intézményei között. A bizonyítási teher megfordul. A felelősséget ugyanis egy valószínűsítés alapján terheli a fórum valamely elkövetőre, melynek során bizonyítás nincs. Ennek ellenére nem légből kapott, körültekintés nélkül való döntésről van szó, hisz szükséges a felelősséget megalapító ténykörülmények figyelembe vétele. Kétségtelen azonban, hogy az első valódi bizonyítási cselekmény az eljárás e szakaszában merül csak fel.

Összefoglalva tehát lehetőség van ilyen intézkedések meghozatalára, ezt megelőzően csak a károk eredetére és az okozati kérdésekre kell csak összpontosítani, illetve megalapozott tényezők alapján következtetni. A Bíróság azonban hozzátette, hogy amellet, hogy a tagállamok szabad belátása szerint határozhatják meg a felderítés eszközeit és az eljárási cselekményeket, az irányelv szabályozási kérdéseiben szigorúbb rendelkezéseknek nincs akadálya. Tehát további tevékenységeket, illetve felelősöket is megállapíthat a hatóság.¹¹

⁹ Csegődi: uo.

¹⁰ Zoltán: i.m. 77-78. o.

¹¹ Jung: i.m. 4. o.

3. A 2004/35/EK irányelvvel kapcsolatos Európai Bírósági ítéletek

Az Európai Bíróság C-378/08. számú ügyben, illetve a C-379/08. és C-380/08. számú egyesített ügyekben hozott ítéletei szerint vélelmezhető a szennyezésért azoknak a gazdasági szereplőknek a felelőssége, akiknek a létesítménye a szennyezett terület közelében található. Továbbá, a nemzeti hatóságok a gazdasági szereplők területük használatához való jogát függővé tehetik attól a feltételtől, hogy azok elvégzik-e a megkövetelt környezet-helyreállítási munkálatokat. A környezeti felelősségről szóló irányelv bizonyos, a II. mellékletében felsorolt tevékenységekkel kapcsolatban előírja, hogy az a gazdasági szereplő, akinek a tevékenysége a környezeti kárt, illetve az ilyen jellegű közvetlen kárveszélyt okozta, felelősséggel tartozik. Így meg kell hoznia a környezeti károk felszámolásához szükséges intézkedéseket, és vállalnia kell azok pénzügyi terhét.

Az Olaszországban található augustai kikötőt ismétlődő környezetszennyezési jelenségek károsítják, amelyek eredete már a 60-as évekre visszanyúlik, amikor is az augustai övezetet, mint kőolajipari övezetet létrehozták. Azóta számos, a szénhidrogén és a petrokémiai ágazatban működő vállalkozás telepedett le, illetve követte egymást e régióban. Az olasz közigazgatási hatóságok egymást követő határozatokkal az augustai kikötő mentén működő vállalkozások számára előírták a „tisztítás céljából nemzeti jelentőségű területnek” nyilvánított priolói régióban megállapított szennyezés felszámolásának a kötelezettségét. A Raffinerie Mediterranee (ERG) és a többi vállalkozás e közigazgatási határozatokkal szemben kereseteket nyújtottak be az olasz bíróságoknál. Az ügyekben eljáró Szicília regionális közigazgatási bírósága a „szennyező fizet” elvének alkalmazásával kapcsolatban számos kérdést terjesztett a Bíróság elé.

A fejezet további részében az előzményként ismertet ügy, és további két másik eset végkifejletét szeretném megvizsgálni a felelősségi irányelv gyakorlati alkalmazásának aspektusából.

a) C-378/08. számú ügy

Az olasz bíróság különösen azt szeretné tudni, hogy a „szennyező fizet” elvével ellentétes-e az a nemzeti szabályozás, amely lehetővé teszi az illetékes hatóság számára, hogy környezeti károk felszámolására irányuló intézkedéseket írjon elő a gazdasági szereplők számára a létesítményeiknek a szennyezett területhez való közelsége miatt, és anélkül, hogy előzetesen megvizsgálta volna a szennyezési eseményt, hogy megállapította volna az említett gazdasági szereplők vétkességét, illetve az ez utóbbiak és a megállapított károk közötti okozati összefüggést. Az ítéletben a Bíróság úgy határoz, hogy a környezeti felelősségről szóló irányelvvel nem ellentétes az olyan nemzeti szabályozás, amely lehetővé teszi az illetékes hatóság számára, hogy vélelmezze a gazdasági szereplők és a megállapított szennyezés közötti okozati összefüggés fennállását abból a tényből kifolyólag, hogy a létesítményeik az említett szennyezés területének közelében található. Azonban a „szennyező fizet” elvével összhangban az ilyen okozati összefüggés vélelmezése céljából e hatóságnak olyan, a vélelmének alapjául szolgáló hihető ténykörülmeny ismeretével kell rendelkeznie, mint a gazdasági szereplő létesítményének a me-

gállapított szennyezéshez való közelsége, valamint a beazonosított szennyező anyagok és az említett gazdasági szereplő által a tevékenységei keretében használt anyagok egyezése. Továbbá, az illetékes hatóságnak nem kell azon gazdasági szereplők vétkenységét megállapítania, akiknek a tevékenységét a környezeti károk okozásáért felelősnek tartják. Ezzel szemben e hatóság kötelessége előzetesen felderíteni a megállapított szennyezés eredetét, amely tekintetében mérlegelési mozgástérrel rendelkezik az eljárásokat, az alkalmazandó eszközöket és az ilyen felderítés időtartamát illetően.

b) C-379/08. és C-380/08. számú egyesített ügyek

Az olasz bíróság ebben az ügyekben arra kíváncsi, hogy a környezeti felelősségről szóló irányelv lehetővé teszi-e a környezeti károk felszámolására irányuló olyan intézkedések lényeges módosítását, amelyeket már kiviteleztek vagy a kivitelezés szakaszában vannak. Továbbá, e bíróság azt szeretné tudni, hogy az irányelvvel ellentétes-e az olyan nemzeti szabályozás, amely a gazdasági szereplőknek a területeik használatához való jogát attól a feltételtől teszi függővé, hogy azok a megkövetelt munkálatokat elvégzik-e. Ítéletében a Bíróság úgy határoz, hogy az illetékes hatóságnak lehetősége van hivatalból elrendelni a környezeti károk felszámolására irányuló olyan intézkedések lényeges módosítását, amelyekről az érintett gazdasági szereplők együttműködésével lefolytatott kontradiktórius eljárás keretében döntöttek, amelyeket már kiviteleztek, vagy amelyek a kivitelezés szakaszában vannak. Azonban az ilyen határozat elfogadása céljából e hatóság köteles:

- meghallgatni a gazdasági szereplőket, hacsak a helyzet sürgőssége nem kívánja meg azt, hogy az illetékes hatóság azonnal intézkedjen;
- felhívni többek között azokat a személyeket, akiknek a területén ezen intézkedéseket végre kell hajtani, hogy nyújtsák be észrevételeiket, amelyeket figyelembe vesz;
- határozatában feltüntetni a választásának pontos indokait, valamint adott esetben azon indokokat, amelyek igazolhatják, hogy például a környezeti helyzet sürgőssége miatt nem volt szükséges vagy nem történnhetett részletes vizsgálat.

A Bíróság azon a véleményen van, hogy a környezeti felelősségről szóló irányelvvel nem ellentétes az olyan nemzeti szabályozás, amely lehetővé teszi az illetékes hatóság számára, hogy a gazdasági szereplőknek a területeik használatához való jogát attól a feltételtől tegye függővé, hogy azok elvégzik a környezeti károk felszámolására irányuló munkálatokat még akkor is, ha az említett területeket e munkálatok nem érintik azon oknál fogva, hogy azok már korábbi „tisztítási” intézkedések tárgyát képezték, vagy azok sosem voltak szennyezettek. Azonban az ilyen intézkedést igazolni kell a környezeti helyzet súlyosbodása megakadályozásának a célkitűzésével vagy az elővigyázatosság elve alapján azzal a célkitűzéssel, amely a gazdasági szereplők a környezeti károk felszámolására irányuló intézkedések tárgyát képező egész tengerparttal határos területein más környezeti károk megjelenésének vagy ismételt felbukkanásának megelőzésére irányul.

4. Konklúzió

C-378/08. sz. és egyéb ügyek aktualitását a Bíróság előzetes döntéshozatali eljárásában tárgyalt kérdései adják; a környezetjogi felelősségről szóló irányelv értelmezése, alkalmazhatósága és jogi megoldásai, a „szennyező fizet elve”, valamint a károk megelőzésének és elhárításának kötelezettsége. Az eset ismertetése arra kívánja felhívni a figyelmet, hogy nemzeti fórumaink előtt újra és újra előfordulnak problémák, amelyre az Európai Bíróság és az Unió jogalkotása megfontolandó megoldásokkal is szolgálhatna. Ez azonban sokszor elbukik a tagállamok hajlandóságán, az uniós normák végrehajtása, átültetése során, illetve már a közösségi elem felismerésének szintjén. A jelen eset 2008-ban került az Európai Bíróság elé. Kiemelését indokolja, hogy elemzése által tisztább képet kapunk az Unió – környezetszennyezés kapcsán felmerülő – felelősségi kérdéseiről: a szennyezés és gazdasági szereplők viszonyának vizsgálatáról, az okozati összefüggésről, a vétkesség és gondatlanság problematikájáról.¹² Összességében megállapítható, hogy tisztázásra került az elfogadhatóság kérdése az előzetes döntéshozatali eljárás során, illetve az időbeli és tárgyi hatály problémája az irányelv alkalmazási köreinél.

VI. A magyarországi iszapkatasztrófa és a 2004/35/EK felelősségi irányelv főpróbája

A következőkben Magyarország történetének talán legsúlyosabb ökológia katasztrófáját, a 2010-es iszaptragédia háttérében megbúvó műszaki és egyéb hiányosságokat, felelősi köröket mutatom be. Kísérletet teszek a 2004/35/EK irányelv gyakorlati alkalmazhatósága realitásainak vizsgálatára, amelyből fakadó kérdések, problémák messze túlterjednek Magyarország határain.

1. A tragédia

2010. október 4-én átszakadt a Magyar Alumínium Termelő és Kereskedelmi Zrt. Ajka és Devecser közötti vörösiszap-tárolójának gátja. A kiömlő egymillió köbméternyi iszap elöntötte Kolontár és Devecser mélyebben fekvő részeit. A 11-13-as pH-értékű – összehasonlításként: a tömény hipó pH-ja 12 – maró hatású ipari hulladék körülbelül 40 négyzetkilométeren terült szét, felbecsülhetetlen gazdasági és ökológiai károkat okozva. A katasztrófa jellege a világon páratlan, más országok által joggal felvethető az a rosszalló kérdés, hogy miként fordulhatott elő éppen Magyarországon ez az emberi mulasztással kapcsolatos katasztrófa, amely az ország erkölcsi értékét is jelentősen rontotta.

2. A tározóval kapcsolatos megállapítások

A vörösiszap-katasztrófát követő napok egyik fő kérdése, hogy történhetett az, hogy a Közép-dunántúli Környezetvédelmi, Természetvédelmi és Vízügyi Felügyelőség

¹² Jung: i.m. 2. o.

által szeptember 23-án elvégzett utolsó helyszíni ellenőrzés mindent rendben talált a másfél héttel később ökológiai katasztrófát okozó tározón. Mára kiderült, hogy az állami szervek részéről senki nem ellenőrizte, hogy a gátak megfelelő állapotban vannak-e. Továbbá, a gyár katasztrófavédelmi leírásában tervbe vett 250 ezer köbméter vörösiszap helyett legalább 700-800 ezer köbméter lucskos massa ömlött ki.

3. Új megközelítés

A hulladékgazdálkodás jogi szempontból elég jól körbehatárolt terület, amely szoros összefüggésben áll a környezetvédelmi előírásokkal. Az irányadó jogszabályok: a hulladékgazdálkodásról szóló 2000. évi XLIII. törvény, a környezet védelmének általános szabályairól szóló 1995. évi LIII. törvény, illetve a hulladéklerakással foglalkozó 20/2006 (IV. 5.) KvVM rendeletet. A tevékenységet és a környezetvédelmi szempontokat lefedő jogszabályanyagon túlmenően a Polgári törvénykönyv – jelen esetben – kártérítési felelősséget szabályozó előírásai is irányadóak, miként a hulladékgazdálkodásról szóló törvény is kitér a kártérítési felelősség kérdésére. Utóbbi kimondja, hogy a hulladékkal való környezetveszélyeztetés, vagy környezetkárosítás esetén a fent már említett, a környezetvédelem általános szabályait tartalmazó 1995. évi LIII. törvény rendelkezésein túl a törvény a környezetveszélyeztető tevékenységgel okozott kárra a Ptk. veszélyes üzemi felelősségre vonatkozó szabályait rendeli alkalmazni. Ez azt jelenti, hogy a fenti jogszabályok tehát áttételesen ugyan, de végül a Ptk. veszélyes üzemi felelősségi szabályainak alkalmazásához vezetnek.

4. A Mal Zrt.-nek bizonyítani kell

A polgári jogi kártérítés körében jelen esetben nem a károsultaknak vagy az őket képviselő szervezeteknek kell bizonyítani, hogy a károk az üzem működtetése során tanúsított gondatlanságból eredtek. Az üzembetartó kizárólag akkor mentesül a kárfelelősség alól, ha ő bizonyítja, hogy a kárt elháríthatatlan külső ok idézte elő, vagyis annak oka valamiféle természeti esemény, vis maior vagy éppen a károsult közrehatása. Az elmúlt időben felmerült ugyan az is, hogy az állandó esőzések, esetleg a folyamatos szeles idő áll a katasztrófa hátterében, ám ilyen, rendszeresen felmerülő időjárási körülményekre történő hivatkozás nem lehet alapja a kárfelelősség alóli kimentésnek. Kérdéses tehát, hogy Mal ezen bizonyítási kötelezettségének eleget tud-e tenni. Vajon ténylegesen az évi csapadékmennyiség átlagot meghaladó mértéke okozta-e a katasztrófát, és amennyiben igen, ez elháríthatatlan oknak számít-e a hulladéktározó üzemeltetője szempontjából? A fent már említett 20/2006-os miniszteri rendelet 3. számú melléklete tartalmazza a hulladéklerakó üzemeltetésével kapcsolatban felmerülő monitoring feladatokat, így például azt, hogy prevenció céljából a csapadékmennyiséget naponta kell mérni, illetve a hulladéklerakó, valamint a hulladék mechanikai szerkezetét, annak lehetséges változásai miatt minimum éves gyakorisággal kell ellenőrizni. Felmerül a kérdés, hogy a Mal Zrt. e kötelezettségeinek eleget tett-e, és amennyiben igen, úgy a látható következmények elhárításához szükséges lépéseket megtette-e? Ezeknek a kérdéseknek a megválaszolása elvezethet a polgári jogi kártérítési felelősség

fennállásának megállapíthatóságához. A mindezidáig napvilágra került körülményeket is számba véve valószínű azonban, hogy a veszélyes üzemi felelősség megállapítása esetén a Mal Zrt. felelősségének kizárására, külső és elháríthatatlan ok hiányában, kevés esély mutatkozik. A büntetőjogi felelősség kérdésében annak van jelentősége, hogy kinek és milyen magatartása okozta a bekövetkezett katasztrófát; a tényállást megalapozó magatartás és az okozati összefüggések felderítése a bűnüldöző szervekre hárul.

5. 2004/35/EK irányelv gyakorlati alkalmazhatóságának potenciálja az iszapkatasztrófa tükrében

Az anyagi felelősségviselésről szóló uniós direktívát eddig alig-alig léptették életbe a tagállamok. A magyarországi iszapömlés az első komoly próbája lesz annak a néhány éve hozott uniós jogszabálynak, amelynek alapján a szennyezést okozó cégeknek meg kell téríteniük az általuk okozott környezeti kárt. Amennyiben ezt az előírást most nem érvényesítik megfelelő módon, akkor a jogszabály értelmét veszítheti nem csupán Magyarországon, de az Unió egészében is. A direktívában megfogalmazott kötelezettség túlterjed a magyarországihoz hasonló esetek során kiömlött anyagok egyszerű feltakarításán; a szennyezőknek a károsodott környezetet a szennyeződés előtti, eredeti állapotába kell helyreállítaniuk. Ebbe beleértendő a kipusztult állat és növényfajok visszatelepítése, vagy kártérítés fizetése, ha ez nem lehetséges. Mindezek alapján rendkívül nehéz számszerűleg meghatározni a károsanyag-szivárgásokkal kapcsolatos anyagi kötelezettségeket. A magyarországi iszapömlés az anyagi felelősségviselésről szóló EU-direktíva elfogadása óta a legnagyobb környezeti katasztrófa az EU-ban, ám szinte lehetetlen felbecsülni a végső költségeket. Kiindulási pontként megállapítható, hogy az Egyesült Államokban nemrégiben történt egy „viszonylag kisméretű” fáradtolaj-szivárgás, amelynek során „mindössze 22 ezer liter” olajhulladék ömlött ki, 26 kilométernyi folyószakaszt elszennyezve, és hozzávetőleg száz vízimadarat kellett az olajtól megtisztítani. Ennek költségei is azonban elérték a 2,5 millió dollárt. A szerencsétlenség nyomán erősödhet az Európai Unió kormányaira nehezedő nyomás is annak érdekében, hogy kényszerítsék az iparvállalatokat súlyos környezeti balesetek kockázata elleni pénzügyi tartalékok képzésére. Éppen Magyarország „az egyik leginkább proaktív” tagállam a direktíva törvénybe iktatása ügyében, és egyike azon mindössze néhány EU-országnak, amelyek tervbe vették a környezeti károk megtérítésre szolgáló pénzügyi tartalékképzés kötelezővé tételét a nagy ipari csoportok számára.

VII. Összegzés, tanulságok

Dolgozatom záró fejezetében a vizsgált felelősségi irányelv, az eljárásjogi kérdések, a tisztai cianidszennyezés, a vörösiszap-katasztrófa, illetve egyéb környezeti tragédiákkal kapcsolatos, meglátásom szerinti szükséges uniós környezetvédelmi, kármentési, illetve felelősségi szabályváltozások javaslatát foglalnám össze.

1. Az uniós környezetvédelmi tárgyú joganyag szigorítása

Fontos, hogy az iszapkatasztrófa tanulságai a jogszabályok javításában is lecsapódjanak. A veszélyes anyagok uniós listájára kell először felkerülnie a vörösiszapnak. Feladat továbbá, hogy a mostaninál hatékonyabban lehessen érvényesíteni a „szennyező fizet” elvét, illetve a tagországok ne csupán egy anyagi halmazként tekintsenek a direktívákra, jogszabályokra stb., hanem ezek valós kényszerítő erővel bírjanak a gyakorlatban. Fontos hangsúlyozni, hogy az Európai Parlamentnek csak a politikai szándék kifejezésére van lehetősége, az Európai Bizottságé a kezdeményezési jog. A „szennyező fizet” elvének szigorítása többek között azért is lenne szükséges, mert a tiszai ciánkatasztrófánál a szennyező cég felszámolással bújta ki kártérítési kötelezettsége alól. Az elv azonban nem minden esetben működhetne, hiszen egyes esetekben a kár akár meg is haladhatja egy vállalat vagyonát, illetve biztosítását.

2. Törvénymódosítások, irányelvek felülvizsgálata

Jelenleg az uniós törvénymódosítások közül a bányászati hulladékok kezelésével kapcsolatos kérdéskör az egyik legsarkalatosabb probléma. A hatályos, legutóbb 2006-ban módosított irányelv tartalmaz ugyan szigorú előírásokat a hulladéklerakók üzembe helyezése és üzemeltetése kapcsán, de az uniós jogrend szerint ezeket 2012-ig, egyes esetekben pedig csak 2014-ig kell érvényesíteni. A független, harmadik fél által végzett ellenőrző vizsgálatok, az üzemelő lerakók rendszeres monitoringja és a korábban kiadott engedélyek felülvizsgálata már része ennek az irányelvnek. Az irányelv felülvizsgálata során szükség van a bezárt tározók rendszeres ellenőrzésére vonatkozó szabályok módosítására is. A hatályos jogszabály előírja ugyan, hogy ezeket nyilvántartásba kell venni, de a rendszeres ellenőrzések és a szigorú monitoring legalább ilyen fontos. A természetvédelmi szervezet szerint a tározókat úgy kell megépíteni, hogy azok ellen tudjanak állni akár egy veszélyes árvízhelyzetnek is. Az irányelv ezzel szemben jelenlegi formájában megengedi, hogy egy katasztrófa esetén annak működtetői „természeti körülményekre” hivatkozzanak.

3. Környezetvédelmi szakirányú bírák képzése

A magyarországi bírácoknak is célszerű csatlakozni az Európai Bizottság bíróképzési programjához, amelynek célja az uniós környezetvédelmi jog végrehajtásának javítása az igazságszolgáltatás fórumain, valamint az Aarhusi Egyezmény III. pillére végrehajtásának ösztönzése, a tagállami bírósági gyakorlatok tapasztalatainak cseréje. A program a környezetvédelmi ügyekben várhatóan döntést hozó bírák környezetvédelmi jogi képzését az Európai Unió intézményei által elfogadott uniós jogi aktusok és az ezekhez fűzött iránymutatások részletes, gyakorlati szempontú megismertetésével kívánja elérni. A hazai ítélelhozóknak fontos tudniuk, hogy az Európai Unió Bíróságának gyakorlata alapján, amennyiben az uniós jogi aktust átültető belső jogszabály hiányzik, vagy nincs összhangban az uniós joggal, a

jogalkalmazóknak, beleértve a bírákat is, közvetlenül kell alkalmazniuk az uniós jogot. Annak ellenére, hogy az unió több mint 200 környezeti témájú törvényt vezetett be, a környezetpolitikát továbbra is komoly támadások érik. Problémák merülhetnek fel egy-egy jogrendszeren belül is. Ezek adódhatnak a környezetvédelmi jog egyes területeinek egyenlőtlen fejlődéséből, a különböző időkben különböző koncepciókból származó jogszabályok ütközéséből, és magából a környezetvédelmi (környezet-) jogról alkotott jogalkotói, jogértelmezői és jogalkalmazói felfogásból.¹³ Az Európai Unió tehetetlensége azonban a jogszabályok betartatása tekintetében rontja az Unió hitelét az Unión belül és külföldön egyaránt. A monitoring rendszernek folyamatosan figyelemmel kell kísérnie az adott ország tevékenységét, környezetmagatartását, illetve a „szennyező fizet” elvnek nagyobb súlyt kell biztosítani az Európai Bíróság joggyakorlatában. Egy határozott, integrált, szankcionált közösségi környezetpolitika kialakításához a jogszabályokat, a közösségi irányelveket, az adott állam jogrendszerének, igazgatási rendszerének és a környezetvédelmi jogi szabályozás aktuális színvonalának figyelembe vételével kell megalkotni. Véleményem szerint a fentebb ismertetett szükséges változtatások, és célkitűzések együttes megvalósítása alkothatja egy jogi szempontból minden tagállam számára kötelező kárfelelősségi rendszer kialakítását, illetve megszilárdulását. Ipari-gazdasági társadalmunkban elengedhetetlen környezetünk, környezeti értékeink megőrzése céljából egy egységes kompozíciójú, felelősségi elemekkel átszőtt európai szabályrendszer újragondolása.

¹³ Bakács Tibor: Magyar környezetjog. Springer Hungarica Kiadó Kft., Budapest 1992

Greksza Veronika

Az egészséges környezethez való jog szabályozásának alapvető kérdései^{*}

*„A világ erőforrásai elegendőek ahhoz,
hogy kielégítsék mindenki szükségleteit,
de nem elegendőek ahhoz, hogy kielégítsék mindenki mohóságát.”*
Mahatma Gandhi

I. Bevezetés

Bár az elmúlt 60 évben határozott fejlődést tudhat maga mögött a környezetvédelmi szabályozás, környezetünk állapota folyamatosan romlik, és a kialakított szabályok nem tudnak megoldással szolgálni a környezet állapotának javítására sőt, még a környezet rombolásának megállítását sem képesek biztosítani. A korszerű környezetvédelem igényeinek megfelelő szabályozást csak egy erős elvi megalapozással lehet tartósan kialakítani. Az egészséges környezethez való jog megfelelő lefektetése, stabil alapja lehet egy hatásos környezetjogi szabályozás kialakításának. Az egészséges környezethez való jog szabályozásával kapcsolatban számtalan kérdés merülhet fel onnantól, hogy felismerjük a szabályozás szükségességét odáig, hogy megszületik a joganyag. E tanulmány alapjául szolgáló dolgozatomban ezeket, az egészséges környezethez való jog szabályozásával kapcsolatos dogmatikai alapkérdéseket vizsgáltam meg, az alábbi kérdésköröket végigjárva:

- emberi jogi vonatkozások,
- a szabályozás ideális szintje,
- az alanyi kör,
- és a szabályozás eljárási és anyagi jogi vonatkozásai.

II. Az egészséges környezethez való jog, mint emberi jog

Az egészséges környezethez való jog szabályozásának egyik alapvető kérdése, hogy emberi jogként szabályozzuk-e, mivel az egyben a jelentőségét is meghatározza. A szoros kapcsolat az alapvető emberi jogok és a környezet minősége között már tényként kezelte, mint ahogy az is, hogy a környezetszennyezés veszélyezteti e jogok érvényesülését. Az emberiség jövője az élhető bolygó fenntartásától függ, így az emberi jogok fejlődésének döntő mércéjévé kell, hogy váljon a környezetvédelem.

Az emberi jogok területének a fő kérdése, hogy egy adott társadalomban az egyének és a csoportok jogait védje, míg a „környezetvédelem célja az élet globális fenntartása annak révén, hogy a jelen generációk szükségleteit és a rendelkezésre

^{*} E tanulmány alapjául szolgáló dolgozat a XXX. Országos Tudományos Diákköri Konferencián „Környezetvédelmi jogi” szekcióban 1. helyezést ért el. Konzulens: Dr. Pánovics Attila

álló kapacitásokat egyensúlyba hozzuk minden faj, jövő generációinak hasonló érdekeivel”.¹ Ebből kiindulva, a környezet védelme, néha még ellentétbe is kerülhet az egyéni jogok biztosításával. Amennyiben a célt tágabban értelmezzük, megállapíthatjuk, hogy mind a nemzetközi környezetjog, mind az emberi jogok arra törekednek, hogy jobb életfeltételeket biztosítsanak, így fonódnak össze egy közös cél érdekében. Minkét területnek egyetemes kihívásokkal kell szembenéznie, amiket általában egyszerre kell megoldani, mind regionális, mind nemzetközi szinten. „A környezetjog megpróbálja védeni a természetet mind maga a környezet, mind az emberiség számára, helyi és globális szinten. Az emberi jogok középpontjában az ember alapvető törekvései állnak, egy sokkal fejlettebb végrehajtási mechanizmussal, ami lehetővé teszi mind az egyéni mind a csoportos jogérvényesítést.”²

Emberi jog-e az egészséges környezethez való jog? Jogosnak látszik ez a kérdés, ha arra gondolunk, hogy több nagy jelentőségű emberi jogi tárgyú nemzetközi egyezmény például nem is tartalmazza e jogot. Gondoljunk csak az 1948-ban elfogadott Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatára (továbbiakban: EJENY), a Gazdasági, Szociális és Kulturális Jogok Nemzetközi Egységokmányára (továbbiakban: GSZKJNE), vagy a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egységokmányára (továbbiakban: PPJNE). Az emberi jogoknak e fő „katalógusai” nem ismerik közvetlenül az egészséges környezethez való jogot. Bándi Gyula rámutat, hogy ennek egyik fő oka az, hogy a problémakör újabb keletű, mint a főbb emberi jogi katalógusok. Kérdés persze, miért is van ez így, miért is nem fogadta már régen magába a klaszszikus emberi jogok rendszere a környezethez való jogot?

Néhány teoretikus úgy véli, hogy a környezeti kérdések azért tartoznak bele az emberi jogi kategóriába, mert a környezetvédelem célja, az emberi élet minőségének a javítása. Bírálok szerint az ember a komplex, globális ökoszisztémának csak egy eleme, amit saját érdekében kell megőrizni. Ez alapján, az emberi jogok, csak a természetvédelem, mint egész elsődleges céljának vannak alárendelve. Egy harmadik álláspont szerint - ami a legjobban tükrözi jelenünk jogi és politikai viszonyait - az emberi jogok és a környezetvédelem különböző, de egymást átfedő társadalmi érdekeket tükröznek. A két területnek közősek az érdekei és célkitűzéseik, annak ellenére, hogy nem minden emberi jog megsértése kapcsolódik szükségképpen a környezetromboláshoz.”³

Ha elfogadjuk, hogy az egészséges környezethez való jog emberi jog, felmerülhet a generációs besorolásának kérdése. A környezethez való jog általánosan elfogadott módon a harmadik generációs jogok közé tartozik, amely „az egyének és csoportok jogain túl az emberiség értékeit hivatott védeni, az élet minőségét, és fennmaradását szolgálja, és a kötelezett oldalán az egyes államok közössége, sőt ugyanaz az emberiség áll, amelyik egyben jogosult is”.⁴ Az első két generációba tartozó jogok a nem-

¹ Alexandre Kiss – Dinah Shelton: International Environmental Law. Transnational Publishers, Ardsley, NY, UNEP, 1999. 187. o.

² Philippe Cullet: Definition of an Environmental Right in a Human Rights Context. International Environmental Law Research Centre, Geneva 1995. 1. o.

³ Dinah Shelton: Human Rights, Environmental Rights, and the Rights to Environment. Stanford Journal of International Law, Vol. 28. No. 1. 1991. 105. o.

⁴ Bándi Gyula: A környezethez való jog aktualitása. Rendészeti Szemle 2009. 1. sz. 20. o.

zetközi jogban már széles körben elismertnek tekinthetők, a harmadik generációhoz tartozó jogok ma még csak kialakulási stádiumban vannak a globális problémák megoldásával összefüggésben. „Ezek a jogok nem realizálhatók teljes mértékben egy állam keretein belül, s nem – vagy csak nehezen – lehet ezeket a jogokat – vagy azok egyes elemeit – az egyén állammal szemben fennálló szubjektív jogaként megfogalmazni. Az egészséges környezethez való jog értelmezésénél azonban figyelembe vehető az élethez vagy az egészséghez való jog.”⁵

Az általánosan elfogadott álláspont tehát, az, hogy az egészséges környezethez való jog harmadik generációs emberi jog, azonban kritikai szemmel nézve a kérdést ez már korántsem olyan egyértelmű. A polgári és politikai jogok eszközöket és szabadságokat biztosítanak az egyének számára, a társadalmon belül. Példa erre az élethez való jog, a személyes szabadsághoz való jog, a tulajdonhoz való jog, a tisztességes eljáráshoz való jog, és az információ szabadsága. Ezek a jogok általában egyénhez kötöttek, szemben az állam és a társadalom hatalmával és autoritásával, amelyekben élnek. A gazdasági, szociális és kulturális jogok az egyének és közösségek életminőségéhez kötődnek. Például az egészséghez, oktatáshoz való jog vagy a biztonságos és egészséges munkakörülményekhez való jog. Ezek a típusú jogok célokat képviselnek, amit minden államnak elérhetővé kellene tennie az állampolgárai számára. A harmadik kategória a szolidaritási jogok, vagyis a harmadik generációs jogok. Ezek a jogok inkább embercsoportokhoz kapcsolódnak, mint egyénekhez. „E kategória egyes csoportokat kíván felruházni bizonyos jogokkal, amik kapcsolatosak például a békével, a fejlődéssel és néhány esetben a környezetvédelemmel. Az ilyen típusú jogokra jellemző, hogy összehangolt megoldást kíván, nem csak a közösség tagjaitól, de az állami, magán és nemzetközi szereplőktől is. A környezeti jogoknak tehát megvan a potenciáljuk, hogy illeszkedjenek mind a három csoportba. A polgári és politikai jogok például segíthetnek az élethez való jog vagy a részvételhez való eljárási jog védelmében. A gazdasági, szociális és kulturális jogok védhetik az általános egészségi feltételeket, a szennyezés szintjének, jogtalan mivoltának a megállapításával. A szolidaritási jogok pedig védhetik a bennszülött népeket, a földjükön a fejlődés által bekövetkező környezetrombolás ellen.”⁶

Az egészséges környezethez való jog, csak úgy, mint a szintén harmadik generációs békéhez való jog, új kihívásokra reagál, és az élet mindenoldalú védelmének igényét feje ki. „A harmadik generációs jogok megvédésének alapfeltétele az állam aktív beavatkozása, és az államok együttműködése.”⁷ Ezt támasztja alá az is, hogy sem az Emberi Jogok Európai Egyezménye (továbbiakban: EJEE), sem pedig az Európai Szociális Karta (továbbiakban: ESZK) nem tartalmazza az egészséges környezethez való jogot. Az ok pedig az, hogy az EJEE polgári és politikai jogokat biztosít, tehát első generációs jogokat, az ESZK pedig gazdasági és szociális jogok katalógusát adja, mint második generációs jogok.

⁵ Kondorosi Ferenc: A világ végveszélyben? A nemzetközi jog új kérdései. Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, Budapest 2008. 36. o.

⁶ Stephen J. Turner: A substantive Environmental Right – An examination of the Legal Obligations of Decision – Making towards the Environment. Wolters Kluwer Law&Business, 2008. 16-17. o.

⁷ Bándi Gyula: Környezetjog. Osiris Kiadó, Budapest 2004. 59. o.

Lehet, hogy elérkezettnek az idő, egy újabb európai emberi jogi katalógusra, ami már szolidaritási, vagyis harmadik generációs jogokat biztosítana, köztük az egészséges környezethez való jogot?

„Az egészséges környezethez való jog több szempontból is megtestesíti a globális jellegű alapjogok jellegzetes példáját, egyrészt nem egyetlen ember vagy csoport érdekeinek, hanem az egész emberiség, az emberi faj fennmaradásának biztosítója, másrészt megvalósításához általában államhatárokon átívelő összefogásra van szükség, ehhez egyetlen állam erőfeszítései nem elegendők.”⁸

III. Az egészséges környezethez való jog szabályozásának ideális szintje

Az emberi jogokra, ezen belül is főként a harmadik generációs emberi jogokra jellemző, hogy biztosításukhoz megfelelő háttér és összefogás szükséges, amely igaz az egészséges környezethez való jog esetében is. A környezetet érintő kérdések olyan globális problémák, amelyeket csak nemzetközi összefogással lehet kezelni. Hatékony nemzetközi együttműködésre van szükség, ami az egészséges környezethez való, mint emberi jog megfelelő lefektetésével kezdődhetne el. Ehhez azonban az eddig feltett kérdéseken kívül azt is meg kell válaszolni, hogy milyen szinten szabályozzuk e jogot. A határokon átnyúló környezetszennyezés ellen mindössze egy állam küzdelme hatástalan.

1. Nemzeti szint

Az alkotmányos normák az alapvető jogok és köteleességek katalógusát adják átfogó jelleggel, szükségszerűen tömören és általánosan. A nemzeti jogforrási hierarchia csúcsán álló alapszabályban e jog szerepeltetése döntő fontosságú, mivel így az adott állam egész jogrendszerét áthatja.

A Magyar Köztársaság Alkotmánya⁹ két helyen is szabályozta a környezet védelmét. Az általános rendelkezéseket tartalmazó I. fejezet 18. §-a szerint *a Magyar Köztársaság elismeri és érvényesíti mindenki jogát az egészséges környezethez*. Ez a rendelkezés a jövőben sem fog változni, de kibővül egy bekezdéssel, ami szerint *aki a környezetben kárt okoz, köteles azt – törvényben meghatározottak szerint – helyreállítani vagy a helyreállítás költségét viselni*.¹⁰ Itt a „szennyező fizet” elvvel találkozunk, aminek az új alkotmányban való szerepeltetését többek között a Jövő Nemzedékek Országgyűlési Biztosa is javasolta, bár nem ilyen formában. Az Alkotmány az alapvető jogokat és kötelezettségeket tartalmazó XII. fejezet 70/D. §-ban kifejti a Magyar Köztársaság területén élőknek a lehető legmagasabb szintű testi és lelki egészségéhez, amit a Magyar Köztársaság többek között az épített és természetes környezet védelmével valósít meg. Ez a rendelkezés úgy módosul, hogy az „*épített és természetes*” megkülönböztetés eltűnik. Itt a természet

⁸ Chronowski Nóra – Drinóczi Tímea – Petrétei József – Tilk Péter – Zeller Judit: Magyar alkotmányjog III. Alapvető jogok. Dialóg campus 2008. 558. o.

⁹ 1949. évi XX. törvény

¹⁰ Magyarország Alaptörvénye XXI. cikk (2) bek.

és a környezetvédelem fontos megkülönböztetésének elsikkadásával találkozunk. Ezt a megkülönböztetést szinte az összes civil alaptörvény szövegjavaslat tartalmazta. Újítás lesz továbbá, hogy az alapvetéseket tartalmazó P. cikk kimondja, hogy *a természeti erőforrások [...] valamint a kulturális értékek a nemzet közös örökségét képezik, amelynek védelme, fenntartása és a jövő nemzedékek számára való megőrzése az állam és mindenki kötelessége.*

Az Alkotmány rendelkezéseit az Alkotmánybíróság komoly tartalommal töltötte meg. A 28/1994. (V. 20.) AB határozatban lefektetett elvek a mai napig kiindulópontját jelentik az Alkotmánybíróság előtt folyó, környezetvédelemmel kapcsolatos ügyeknek, és az alapvető fontosságúvá vált más szervek tevékenysége során is. A határozat indokolásában az AB az egészséges környezethez való jogot egyértelműen alkotmányos alapjognak minősíti, ami biztosítja számára a legerősebb védelmet az alkotmányvédelem rendszerében. Az AB többek között kimondta, hogy *„[a]z Alkotmány 18. §-ban megállapított, az egészséges környezethez való jog a Magyar Köztársaságnak azt a kötelezettségét is magában foglalja, hogy az állam a természetvédelem jogszabályokkal biztosított szintjét nem csökkentheti, kivéve, ha ez más alapjog vagy alkotmányos érték érvényesítéséhez elkerülhetetlen. A védelmi szint csökkentésének mértéke az elérni kívánt célhoz képest ekkor sem lehet aránytalan.”*. Tehát a természetvédelem egyszer már elért, jogszabályok által biztosított szintjét az állam nem csökkentheti. „A határozat kétségtelenül legtöbbet idézett rendelkezése a védelmi szinttől való visszalépés tilalma (ún. *'non-derogation principle'*), azaz egyfajta védettségi *status quo* kötelezettségének a kimondása, amelyet a határozat rendelkező részének 1. pontja fogalmazott meg. Ennek deklarálása nemzetközi elismerést is hozott az Alkotmánybíróságnak, és hozzájárult a környezet minőségének megőrzéséhez.”¹¹

„Az egészséges környezethez való jog tehát egy erős, rugalmatlan jogként funkcionál, amennyiben egy másik értékre, érdekre tekintettel úgy kívánja az állam csorbítani, hogy egyben a védelem jogszabályokkal korábban elért szintjét csökkenti. Mivel az alkotmányi értékrendnek más elemei is vannak, amelyeket érvényesíteni kell, az ezek közötti egyensúly megőrzése mellett a környezetállapot romlását előidéző döntés is hozható, s az lehet alkotmányos.”¹² Mivel a szóban forgó szakasz szó szerint megegyezik az Alaptörvény XXI. cikk (2) bekezdésével, ez az elv minden bizonnyal tovább fog élni, tovább kell élnie, már csak a jogfolytonosság és következetesség okán is.

2. Nemzetközi szint

Egy nemzet alkotmányánál az alapvető jogok forrásának számítanak a nemzet által elfogadott emberi jogi tárgyú nemzetközi szerződések. Magyarország esetében is a legfontosabbak az EJENY, PPJNE, GSKJNE, ESZK, és az EJEE. Magyarország példájánál maradva, ezek a nemzetközi szerződések részes államaként a Magyar

¹¹ Sólyom László: Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon. Osiris Kiadó, Budapest 2001. 614. o.

¹² Fodor László: A környezethez való jog dogmatikája napjaink kihívásai tükrében. Miskolci Jogi Szemle 2007. 1. sz. 18. o.

Köztársaság elismeri több nemzetközi bírói fórum joghatóságát (például a strasbourgi székhelyű Emberi Jogok Európai Bírósága), amelyek esetjoga által kimunkált jogértelmezési gyakorlata szintén hozzájárul az alapvető jogok értelmezéséhez, és ez által a nemzeti szabályozáshoz is.

Az állami alkotmányok szélsőséges szabályozásából levonhatjuk azt a következtetést, hogy nemzetközi szinten nincsenek megfelelően megalapozva a környezeti jogok. Hiszen ha egy emberi jog nemzetközi szinten jól megalapozott, a neki megfelelő alkotmányos jog nagyobb valószínűséggel fog hatást gyakorolni a saját, nemzeti jogrendszerére. Nemzeti szinten az alkotmányok tehát megfelelő hátterei lehetnének a környezetvédelemnek, és bár több európai alkotmány tartalmazza az egészséges környezethez való jogot, az általában határokon átívelő környezetszennyezés ellen, egy állam alkotmánya csak akkor tud hatásosan fellépni, ha az alkotmányi érték mögött egy széleskörűen ratifikált nemzetközi szerződés áll.

Levonhatjuk tehát azt a következtetést, hogy nemzetközi együttműködésre van szükség ahhoz, hogy egy újszerű, egységes és ez által hatékony környezetvédelmi szabályozás alakulhasson ki. De készen áll-e erre a nemzetközi közösség? Valószínűleg sajnos nem, gondoljunk csak az egészséges környezethez való jog EJEE-be foglalásának eddigi kudarcára.

A nemzetközi szint alapozza meg a tagállami szabályozást a legmegfelelőbb mértékben annak érdekében, hogy a nemzeti jogok harmonizáljanak egymással. Ezt egy minél szélesebb körben ratifikált nemzetközi szerződéssel lehet elérni, amiben a tagállamok kötelezettséget vállalnak arra, hogy beépítik a jogrendszerükbe a szerződésben megfogalmazott emberi jogot, annak minden tartalmi elemével együtt. Ekkor azonban felmerül a kérdés, hogy a nemzetközi szerződés milyen mélységben szabályozzon? Legyen e mindenre kiterjedő, vagy csak a főbb irányvonalakat húzza meg és a részletszabályok kialakítását bízza az államokra? Utóbbi esetben azonban fennáll a veszély, hogy nem érjük el a kívánt hatást. Ha pedig túl nagy részletességgel szeretnénk szabályozni, egyértelműen az állami szuverenitás kényes kérdésébe ütközünk.

IV. Az egészséges környezethez való jog alanya

Az egészséges környezethez való jog, alanyi körének a meghatározása számtalan kérdést vet fel. Egyéni jog legyen, kollektív, vagy vegyes? Legyen feltétel az érintettség, és ha igen milyen szintű, és mitől lesz valaki érintett? Lehetséges-e az *actio popularis*? A legszélesebb hozzáférést egyértelműen az *actio popularis* biztosítaná?

A portugál alkotmány *actio popularis*ként korlátlanul lehetővé teszi bárki számára a környezetvédelem érdekében a fellépést. Sokkal általánosabb azonban az érdekelttség feltételként állítása. Högsta Domstolen [Svédország] által benyújtott előzetes döntéshozatal iránti kérelmében azt a kérdést tette fel, hogy az Aarhusi Egyezmény értelmében megengedett-e az, hogy a nemzeti jogi szabályozás csak a legalább 2000 taggal rendelkező, környezetvédelmet előmozdító nem kormányzati szervezetek számára biztosítja a bírósághoz fordulás jogát. Ezáltal a svéd bírósághoz mindössze két környezetvédelmi szervezet fordulhat. Eleanor Sharpston

főtanácsnoki indítványának¹³ a 42. és 43. pontja kimondta, hogy a természetes vagy jogi személyektől eltérően a környezetvédelmet előmozdító nem kormányzati szervezetek mindig az „*érintett nyilvánosság*” tagjainak minősülnek feltéve, hogy az 1. cikk (2) bekezdésével összhangban megfelelnek a „*nemzeti jog szerinti követelményeknek*”. Az e meghatározásnak megfelelő valamennyi környezetvédelmi szervezet jogait „*olyan jognak kell tekinteni, amelyek sérülhetnek*”, e szervezetek „*érdekeltségét*” pedig „*kellő mértékűnek*” kell tekinteni. Ezek a szervezetek tehát automatikusan rendelkeznek a bírósághoz fordulás jogával. Ezen kívül az indítvány azt is hozzátette, hogy a bírósághoz fordulás jogával kapcsolatos rendelkezések az egyes tagállamok eljárásjogi keretein belül érvényesek. Ez azt jelenti, hogy mind a természetes, mind a jogi személyekre, mind a környezetvédelmi szervezetekre továbbra is vonatkoznak a hazai eljárásjog részét képező, a nemzeti bíróságok illetékességére, a határidőkre, a jogképességre stb. vonatkozó szabályok.

Az Aarhusi Egyezmény elutasította az actio popularis bevezetését a környezetvédelmi ügyek vonatkozásában, azonban a környezetvédelmet előmozdító nem kormányzati szervek, NGO-k szerepét megerősítette. E megoldás célja az volt, hogy az actio popularis maximalista megközelítése és a minimalista felfogás közötti köztes megoldást válasszanak, amely szerint az egyéni keresetindítás joga csak a közvetlenül érdekelt feleket illeti meg. A nem kormányzati szervezetek különleges kereshetőségi joggal történő felruházása összeegyezteti e két álláspontot.¹⁴

Mitől lesz valaki érintett? Közvetlen és személyes érintettséget kelljen bizonyítani, vagy a közvetett érintettség is már megfeleljen? Az Aarhusi Egyezmény követelményként állítja, 9. cikkének (2) bekezdésében, hogy a felek biztosítják a hozzáférést az igazságszolgáltatáshoz, a nyilvánosság azon tagjai számára, akik „*kellő érdekkeltséggel rendelkeznek a döntésben, vagy, alternatívan, jogaik sérülését állítják, amennyiben a fél közigazgatási eljárási törvénye ennek fennállását előfeltételként szabja*”.

Az Európai Unióról szóló szerződés (továbbiakban EUSz) a 263. cikkében¹⁵ közvetlen és személyes érintettséget kíván meg, amikor kimondja, hogy: *bármely természetes vagy jogi személy [...] eljárást indíthat a neki címzett vagy az őt közvetlenül és személyében érintő jogi aktusok ellen, továbbá az őt közvetlenül érintő olyan rendeleti jellegű jogi aktusok ellen, amelyek nem tartalmaznak végrehajtási intézkedéseket.*

A két jogforrás között az egyik különbség az, hogy míg az Aarhusi Egyezmény megerősítette az NGO-k szerepét, addig az EUSz gyakorlatilag lehetetlen helyzetbe hozta őket. Az utóbbinál a személyes érintettség csak akkor áll fenn általános hatályú jogi aktusok esetén, ha az adott természetes vagy jogi személyeket bizonyos különleges tulajdonságaik vagy olyan ténybeli körülményeik miatt érinti, amelyek e

¹³ Eleanor Sharpston Főtanácsnok indítványa. 2009. július 2. C-263/08. sz. ügy ld. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62008CC0263:HU:HTML> (2011.12.01.)

¹⁴ uo. 63. pont

¹⁵ Az EKSz korábbi 230. cikk (4) bek.

személyeket minden más személlyel szemben jellemzik, és amelyek úgy egyéniesítik őket, mintha a jogi aktus címzettjei lennének.¹⁶

Az alanyi kör kérdésénél azt is fontolóra kell vennünk, hogy az egészséges környezethez való jog, mint egész lesz egyéni, kollektív, vagy vegyes jog, illetve egyes elemei is eltérhetnek az alanyi kört illetően? Az EU például a környezeti eljárásjogok között alanyi kör szempontjából is különböztet. Az egyéneket és egyesületeket egyaránt érintő környezeti információktól és nyilvános részvételtől eltérően, belső felülvizsgálat iránti kérelmet csak környezetvédelmet előmozdító nem kormányzati szervezetek nyújthatnak be.¹⁷ Ennek kapcsán az alábbiakban bemutatom az NGO-k fokozott jelentőségét a környezetvédelem terén, s mint ilyen az egészséges környezethez való jog lehetséges alanyát.

1. A környezetvédő NGO- k jelentősége

A nem kormányzati szervek kollektív érdekeket juttatnak kifejezésre, mivel számos különböző felet és érdeket képviselnek, és így általános célokat védenek. Olyan szaktudást biztosítanak, amely segít számukra megkülönböztetni a fontos ügyeket a kevésbé jelentősektől. Egy hangon szólnak meg sokak nevében, mégpedig olyan szintű szakértelemmel, amely gyakran nem áll az egyének rendelkezésére. Ily módon ésszerűsíteni tudják a különböző összeütköző érdekek kifejezésének és hatóságok előtti előadásának módját.

Az Aarhusi Egyezmény preambulumban célkitűzésként rögzíti, hogy *„a nyilvánosság, illetőleg a szervezetek számára hatékony igazságszolgáltatási mechanizmusnak kell rendelkezésre állnia érdekeik védelme és a jogszabályok érvényesítése érdekében”*. Az egyezmény 2. cikkének (4) és (5) bekezdése határozza meg a nyilvánosság és az érintett nyilvánosság fogalmát, miszerint a nyilvánosság *„egy vagy több természetes vagy jogi személy, továbbá a nemzeti joggal vagy gyakorlattal összhangban azok szövetségei, szervezetei és csoportjai”*. Az érintett nyilvánosság jelenti pedig *„a nyilvánosságnak azt a részét, amelyet a környezeti döntéshozatal befolyásol, vagy valószínűleg befolyásol, vagy ahhoz érdeke fűződik, jelen meghatározásban a környezet védelmét elősegítő, és a nemzeti jogi követelményeknek megfelelő, nem kormányzati szervezeteket érintett szervezeteknek kell tekinteni”*. Itt a civil szervezetek, vagyis az NGO-k különleges szerepének elismerését láthatjuk.

A civil szektor ilyen kiemelt elismerése a közösségi részvétel körében nem véletlen. „Minőségileg magasabb szintű környezeti demokrácia valósítható meg általuk, hiszen a közvetítésükkel a környezeti információ hatékonyabban juthat el a nyilvánosság megfelelő tagjaihoz, az érintett közösségek pedig a segítségükkel eredményesebben tudják gyakorolni részvételi és jogorvoslati jogaikat. Vannak olyan esetek is, amikor sajnos egyetlen lakossági közösség sem érzi magát közvetlenül érintettnek.”

¹⁶ Pánovics Attila: Az Aarhusi Egyezmény és alkalmazása az Európai Unió jogában. PhD értekezés. PTE-ÁJK Doktori Iskola Nemzetközi és Európajogi Alapprogram, 2010. 154. o.

¹⁷ Környezeti ügyekben az információhoz való hozzáférés, a nyilvánosság részvétele és az igazságszolgáltatáshoz való jog biztosítása közösségi szinten. Gyakorlati útmutató. <http://ec.europa.eu/environment/aarhus/pdf/guide/AR%20Practical%20Guide%20HU.pdf> (2011.12.01.) 8. o.

tettnek, vagy legalábbis nem mutatkozik hajlandónak vagy képesnek arra, hogy a környezet védelme érdekében szót emeljen. Ilyen esetekben a környezetvédelmi NGO-k az ügyek utolsó mentsvárai lehetnek.”¹⁸

2. A jövő nemzedékek érdekképviselete

A generációk közötti méltányosság egy sokat tárgyalt kérdése a környezetjognak, ami minden generációnak azt a felelősségét fejezi ki, hogy nem rosszabb formában adja tovább földünket, mint, ahogy azt megkapta. A nemzetközi jogban tért nyert a generációk közötti méltányosság eszméje és az a gondolat, hogy az emberiség a maga egységében is a nemzetközi jog alanya lehet. De lehet-e a jövő generációkat jogalanyként elismerni? És ha igen, milyen jogoknak is lennének ők az alanyai? Sólyom László szerint célszerű a jövő nemzedékek sorát megillető „jogokat” inkább szimbolikusnak, a jogról való beszédet pedig velük kapcsolatban inkább metaforának tekinteni. A majd egykor megszületendők „jogaiból” ma és a mi számunkra csak kötelességek léteznek velük szemben. A nemzetközi jog azért teszi fel, hogy a jövő nemzedékeknek jogai vannak, hogy ebből a mi kötelességeinket meg lehessen konstruálni, hiszen a joggal kötelesség áll szemben.¹⁹ Jövő nemzedékek jogaival kapcsolatban felmerül a kérdés, hogy ki képviselje őket? Ki védje a jövő generációit, és persze ki előtt, milyen szinten? Egy ember vagy egy szervezet, ha az utóbbi, akkor állami szerv vagy NGO? Hol léphessen fel? Nemzeti szinten, vagy nemzetközi szervek előtt, esetleg mindkettő? Bíróságok előtt is felléphetne? Ha igen, akkor már nem is érdekképviseletről, hanem jogérvényesítésről lenne szó.²⁰

A generációk közti méltányosság, a jövő nemzedékek érdekképviseletére a világon egyedülálló példának számít a magyar megoldás: a jövő nemzedékek országgyűlési biztosa, a „zöld ombudsman”. A környezet és a jövő generációk szószólójának eszméje két úton került be a magyar közgondolkodásba: közvetlenül az ombudsman viták révén, illetve a nemzetközi jog közvetítésével. A magyar országgyűlés 2007. december 1-jei hatállyal módosította az állampolgári jogok országgyűlési biztosáról szóló 1993. évi CXLV. törvényt, és létrehozta a jövő nemzedékek országgyűlési biztosa intézményét. A jövő nemzedékek országgyűlési biztosának feladata az egészséges környezethez való alapvető jog védelme. Figyelemmel kíséri, értékeli és ellenőrzi azoknak a jogszabályi rendelkezéseknek az érvényesülését, amelyek biztosítják a környezet és a természet állapotának fenntarthatóságát és javítását. Feladata az ezekkel kapcsolatban tudomására jutott visszasságok kivizsgálása vagy kivizsgáltatása, és orvoslásuk érdekében általános vagy egyedi intézkedések kezdeményezése.

Annak ellenére, hogy ez egy hatalmas lépés a környezetvédelem terén, az alkotmányozás során ahelyett, hogy folytatva e tendenciát, a szinte csak véleményező jogkörrel ellátott biztost erősebb jogosítványokkal ruházta volna fel az alkotmányozó hatalom, még az elért szintet sem őrizte meg. A jövőben ugyanis egy ombudsman

¹⁸ Fülöp Sándor: Az Aarhusi Egyezmény eszméi. Fundamentum 2008. 1. sz. 106. o.

¹⁹ Sólyom László: A jövő nemzedékek jogai és ezek képviselete a jelenben. Védegylet füzetek 1. A jövő nemzedékek jogai. Védegylet 2002. 39. o.

²⁰ uo. 41. o.

lesz, mégpedig az alapvető jogok országgyűlési biztosa. A zöld lobbynak azt azért sikerült elérnie, hogy e biztosnak kötelező legyen kinevezni egy helyettest a jövő nemzedékek érdekeinek védelmére. Azonban már nem lesz önálló, ugyanis az alapvető jogok biztosa utasíthatja majd.

Összegzésképpen elmondhatjuk, hogy egy lehetséges egészséges környezethez való jognak az egyéneknek is alanyává kellene tenni, hogy érdekelté tegyük őket a környezet védelmében, másrészt az egyéni jog garanciális jellege miatt. Ez az egyéni jog azonban nem lenne korlátlan, ideálisnak mutatkozik az a megoldás, miszerint az egyéneknek közvetlen érdekeltséget kell bizonyítani. Az NGO-k általános, korlátozásoktól mentes perképességével egyetértek. Ideális és hatékony megoldás lenne, hiszen több egyén követelését egyetlen keresetben fognák össze, így az az érv, hogy az NGO-k általános perképessége túlterhelné vagy megbénítaná a bíróságokat, nem állja meg a helyét. Az NGO-k olyan szaktudással bírnak, ami garancia arra, hogy csak a jelentős ügyekben fordulnának bírósághoz, már csak azért is, mert nem vállalhatnak fel egy lehetséges vereséget az esetleges perköltség kockázata miatt, hiszen az akár tönkre is tehet egy-egy civil szervezetet. Ezért el kell vetni minden olyan korlátozást, amelyek inkább akadályozzák, mint megkönnyítik a környezetvédelmi szervezetek közigazgatási és bírósági eljárásban való részvételét.

Az említett főtanácsnoki indítvány is rámutat arra, hogy a Bíróság ítélkezési gyakorlatában többször kimondta, hogy a tagállamok nem írhatnak elő olyan eljárási szabályokat, amelyek lehetetlenné teszik a közösségi jogrend által biztosított jogok gyakorlását, ezért ha szűk körben rendelkeznek a szervezetek a bírósághoz fordulás jogával, az ellentétes a tényleges érvényesülés közösségi jogi elvével.²¹

V. Az egészséges környezethez való jog szabályozásának eljárási és anyagi vonatkozásai

Az egészséges környezethez való jog szabályozásnál alapvető kérdés, hogy az anyagi vagy az eljárási jogi szabályozást erősítsük, vagy mind a kettő ugyanolyan súllyal kerüljön szabályozásra. Ahhoz, hogy fel tudjuk mérni, hogy milyen jellegű szabályozás érne el leghatékonyabban a célját, és lenne a legideálisabb a kialakult körülmények között, ahhoz tisztában kell lenni a szabályozottság jelen szintjével. Jelen esetben, míg az anyagi környezeti jog jogosultját megilleti egy speciális minőségű környezet, addig a környezeti eljárás jog esetében a jogosultat megilleti az információhoz való hozzáférés, döntéshozatalban való részvétel, és az igazságszolgáltatáshoz való jog. Az egészséges környezethez való jog anyagi és eljárási jogi része azonban eltérő mértékben fejlődött.

1. Környezeti eljárásjogok

A környezeti eljárásjogok széles körben már elfogadottak, és szabályozottak. Számos olyan nemzetközi szerződés született már, amely a részes államok kötelezettsé-

²¹ Eleanor Sharpston Főtanácsnok indítványa. 2009. július 2. C-263/08. sz. ügy ld. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62008CC0263:HU:HTML> (2011.12.01.)

gévé teszi a környezeti eljárásjogok biztosítását. A Riói Nyilatkozatnak közösségi részvételtől szóló 10. elve komoly befolyást gyakorolt az országok környezetvédelmi, sőt azon kívüli hatósági rendszerének kialakítására és működtetésére.

A környezeti eljárásjogok fejlődésének eddigi legnagyobb eredményét kétség kívül az Aarhusi Egyezmény érte el, ami kibontja a Riói Nyilatkozat idézett 10. elvét, és az eljárási jogok három pillérének részletes szabályait adja. A preambulumban mintegy célként jelöli meg a környezettel kapcsolatos ügyekben a döntéshozatal számon kérhetőségét és átláthatóságát, ami a jogérvényesítés nélkülözhetetlen eleme. „Az egyezmény vitathatatlan érdeme, hogy először fogta egységes, logikus rendszerbe a közösségi részvételnek a nemzetközi jogban és az egyes nemzeti jogokban elszórtan már meglévő elemeit. Az információhoz jutás, a beleszólás és a jogorvoslat jogának a részletes szabálya az összes lehetséges forrásból származó leghatékonyabb megoldásokat használja fel, kiegészítve azokat a megfelelő alapelvekkel, definíciókkal, és a részvételre képesítés szabályaival.”²²

Az egyezmény 1. cikk második fordulata értelmében minden tagállam köteles biztosítani a jogot az információk hozzáférhetőségéhez, a döntéshozatalban való részvételhez és az igazságszolgáltatás igénybeviteléhez, környezeti ügyekben, tehát az államok saját állampolgáraikkal szemben is közvetlen kötelezettséget vállalnak. Az egyezmény a nyilvánosság részvételének hármas tagolását, ún. három pillérét határozza meg. Az első az információhoz való jog; a második a nyilvánosság részvétele a döntéshozatalban; és a harmadik az igazságszolgáltatáshoz való jog biztosítása. Az első két pillér szorosan összefügg, míg a harmadik pillér önállóan is megállná a helyét, mégis ez a legproblémásabb, a leggyengébbben biztosított pillér.

a) A környezeti információhoz való hozzáférés

Az információhoz való joggal kapcsolatban számos kérdés felmerülhet onnantól kezdve, hogy ki legyen jogosult információt kérni, odáig, hogy megtagadható-e az információadás. Az EU-ban személyes és szakmai helyzetétől függetlenül bárki kérheti a környezeti információkhoz való hozzáférést indoklási kötelezettség nélkül. A kérelmet benyújtó személynek nem kell uniós polgárnak vagy lakosnak lennie. Nem kormányzati szervek is kérhetnek információt függetlenül attól, hogy jogilag hol kerültek bejegyzésre.²³ A kérelmezőnek tehát nem kell az érdekelttségét bizonyítania az információval kapcsolatban vagy megindokolni, hogy miért van szüksége az információra.²⁴ Az ilyen tág értelmezés véleményem szerint a legideálisabb.

Az Emberi Jogok Európai Bírósága (továbbiakban: EJEB) jogértelmezési gyakorlatában kikristályosította az egészséges környezethez való emberi jogot, azon belül is az eljárási jogokat, ezért fontosnak tartok kiemelni pár olyan döntését, amit

²² Fülöp: i.m. 104. o.

²³ Környezeti ügyekben az információhoz való hozzáférés, a nyilvánosság részvétele és az igazságszolgáltatáshoz való jog biztosítása közösségi szinten. Gyakorlati útmutató. <http://ec.europa.eu/environment/aarhus/pdf/guide/AR%20Practical%20Guide%20HU.pdf> (2011.12.01.) 3. o.

²⁴ Ludwig Krämer: EC Environmental Law. Sweet&Maxwell, London 2007. 149. o.

az egészséges környezethez való jog szabályozásánál érdemes lehet átvenni, vagy megfelelő kiindulási alap lehet.

Az Önerydiz kontra Törökország²⁵ ügyben a bíróság kimondta, hogy bizonyos körülmények között a hatóságok speciális kötelezettsége a környezettel kapcsolatos információkhoz való hozzáférés jogának biztosítása. Ezen kívül arra a megállapításra is jutott, hogy különösen az állam felelősségi körébe eső veszélyes tevékenységekkel kapcsolatban fokozottan kell hangsúlyozni a lakosság tájékoztatáshoz való jogát.²⁶ A bíróság annak fontosságát is felismerte, hogy az egyének hozzájuthassanak a félelmek elosztatására alkalmas információkhoz, továbbá, hogy lehetővé tegyék számukra annak a környezeti veszélynek a megítélését, aminek potenciálisan ki vannak téve. A hatóságok kötelesek az ilyen információkat megosztani a személyekkel akkor, ha e személyek az EJEE 2. cikk szerinti élethez való jogát, valamint a 8. cikk szerinti magán-, családi élet és lakás tiszteletben tartásához való jogát a környezeti veszély fenyegeti.²⁷

Fontos kérdés az információhoz való jog kapcsán annak korlátozhatósága is. Az EU-ban az információ kiadása korlátozható. Elvben valamennyi bizottsági dokumentum hozzáférhető a nyilvánosság számára, mégis akad néhány, amelyek visszatartására szükség lehet a köz- illetve magánérdekek védelmében, vagy a bizottság munkájának zavartalan fenntartása érdekében. A megtagadás alapját az EU szűken értelmezi, minden egyes esetben figyelembe véve a közzététel által szolgáltatott közérdeket, és hogy a kért információ kapcsolatos-e a környezetbe történő kibocsátással. Az EU jogában van még egy kifejezetten a környezeti információkra vonatkozó kivétel: „megtagadható az információkhoz való hozzáférés, amennyiben az információ közzététele hátrányosan befolyásolná annak a környezetnek a védelmét, amelyre az információ vonatkozik, így például a ritka fajok költőhelyeinek védelmét”.²⁸ Ezt a szabályozást mindenképpen követendőnek tartom, hiszen itt az emberközpontú nézőpontot felváltja az ököcentrizmus.

Az információhoz való jog korlátozásának gyakorlásához az EJEB is hozzájárult. A Steel és Morris kontra Egyesült Királyság²⁹ ügyben a bíróság hangsúlyozta, hogy az információk megismeréséhez és közléséhez fűződő jog, hatóság általi korlátozásának arányban kell állniuk az elérni kívánt törvényes céllal, és megfelelő egyensúlyt kell találniuk az egyéni érdek és a közösség egészének érdeke között.

EJEE 10. cikke deklarálja a véleménynyilvánítás szabadságát, ami magában foglalja az információhoz való jogot. A bíróság ennek kapcsán rámutat, hogy a véleménynyilvánítás szabadságához fűződő jog nem abszolút jog.

²⁵ App. No. 48939/99. Eur. Ct H. R. 1 (30 Nov. 2004)

²⁶ Önerydiz v. Törökország 90. bek. In: ET – Tájékoztató az emberi jogok és a környezetvédelem kapcsolatáról.

http://www.coe.int/t/e/human_rights/cddh/1._publications/Hungary%20manual%20on%20environment.pdf (2011.12.01.) 30. o.

²⁷ uo. 32. o.

²⁸ Környezeti ügyekben az információhoz való hozzáférés, a nyilvánosság részvétele és az igazságszolgáltatáshoz való jog biztosítása közösségi szinten. Gyakorlati útmutató. <http://ec.europa.eu/environment/aarhus/pdf/guide/AR%20Practical%20Guide%20HU.pdf> (2011.12.01.) 5. o.

²⁹ Application no. 68416/01

b) A döntéshozatalban való részvétel joga

A döntéshozatalban való részvétel joga azt jelenti, hogy a nyilvánosság kellő időben valódi lehetőséget kapjon a részvételre, a környezetre jelentős hatást gyakorló tevékenységek, a környezettel kapcsolatos tervek, programok, politikák és a környezetvédelem szempontjából jelentős végrehajtó jellegű szabályok, illetőleg az általánosan kötelező érvényű szabályozó eszközök előkészítésénél, módosításánál vagy felülvizsgálatánál, amikor még a lehetőség nyitva áll.

Meghatározó kérdés, hogy a nyilvánosság véleményét a döntéshozatalban milyen mértékben kell figyelembe venni. Illetve milyen kérdések esetében gyakorolhatja a nyilvánosság e jogát. Érdekes kérdés azt megvizsgálni, hogy elképzelhető-e a nyilvánosság vétó joga. Ennél a kérdésnél kiinduló pont lehet a magyarországi országos népszavazás és a népi kezdeményezés intézménye. Magasabb szinten pedig az EUSz 11. cikk (4) bekezdése által deklarált intézmény, miszerint: „[l]egalább egymillió uniós polgár, akik egyben a tagállamok egy jelentős számának állampolgárai, kezdeményezheti, hogy az Európai Bizottság – hatáskörén belül – terjesszen elő megfelelő javaslatot azokban az ügyekben, amelyekben a polgárok megítélése szerint a Szerződés végrehajtásához uniós jogi aktus elfogadására van szükség.”.

Az EJEB ítélkezési gyakorlata szerint, az EJEE -nek a 8. cikke (magán és családi élet tiszteletben tartásához való jog) bár nem tartalmaz kifejezett eljárási követelményeket, a beavatkozó intézkedéseket eredményező döntéshozatali eljárásoknak tisztességesnek kell lenniük, és a 8. cikk által védett egyéni érdekeket tiszteletben kell tartani.³⁰ A környezetvédelem ebbe a kategóriába tartozik, ezért a bíróság a Hatton és mások kontra Egyesült Királyság³¹ ügyben kimondta, hogy ha a hatóságoknak bonyolult környezetvédelmi és gazdasági szakpolitikai kérdésekben kell döntenie, akkor a döntéshozatali eljárás során megfelelő vizsgálatokat és kutatásokat kell végezni annak érdekében, hogy a döntés környezetre gyakorolt hatása előre meghatározható és felbecsülhető legyen, továbbá hogy a hatóságok képesek legyenek megfelelő egyensúlyt kialakítani a különböző, egymással ütköző érdekek között.³² A bíróság az ítéletében rámutatott, hogy ahhoz, hogy egy panasz a 8. cikk hatálya alá essen, a környezeti tényezőknek közvetlen módon és komoly mértékben kell befolyásolniuk a magán- és családi életet, illetve az otthonot. Vagyis a károsító hatásoknak egy minimális szintet el kell érniük. E minimum meghatározása az eset körülményeitől, így a zavaró hatás intenzitásától és tartamától, fizikai vagy pszichikai hatásától, valamint az általános környezeti kontextustól függ.³³

³⁰ Buckley v. the UK 1996. szeptember 25-i döntés. In: Patricia Quillacq: Is legal symbiosis possible? The Coming Synergy between the Aarhus Convention and the European Court of Human Rights. Ld. <http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/4083/WPLAWNo.20061ELWG.pdf;jsessionid=2FD12545CC4495D4C5DFA23D914E31C4?sequence=1> 73. o.

³¹ App. No 36022/97

³² Hatton és mások v. Egyesült Királyság 2003. július 8-i ítélet 115. §; Quillacq: i.m. 74. o.

³³ Hatton és mások v. Egyesült Királyság 96. bek.

c) Az igazságszolgáltatáshoz való hozzáférés

Az igazságszolgáltatáshoz való hozzáférést deklaráló 9. cikk az Aarhusi Egyezmény legtöbbet vitatott rendelkezése, ami kimondja: *„valamennyi fél biztosítja nemzeti jogszabályainak keretein belül, hogy amennyiben valamely személy úgy tekinti, hogy a [...] benyújtott információ-igényét figyelmen kívül hagyták, teljes mértékben vagy részben helytelen módon elutasították, nem kielégítő választ adtak, vagy bármely más módon azzal kapcsolatosan úgy jártak el, hogy az nem volt összhangban e cikk előírásaival, legyen lehetősége bíróság előtt vagy bármely más, a törvény által létrehozott független és pártatlan testület előtt felülvizsgálati eljárást kérni”*.

Az igazságszolgáltatáshoz való jog környezeti kérdések esetében egy különálló jogként funkcionál, míg az előző kettő összefügg. E jog az információhoz való jog és a döntéshozatalban való részvétel jogának kikényszeríthetőségét is magában foglalja. Ezen kívül, ahol megvalósult környezeti károkozás, ott az egyének vagy a környezeti szervezetek fel tudják hívni a közhatalom figyelmét a károkozásra és orvoslást kérhetnek.³⁴ Az EU-ban a környezet védelmével foglalkozó egyes nem kormányzati szervezetek felkérhetik a bizottságot annak mérlegelésére, hogy egy általa elfogadott igazgatási aktus nem ellentétes-e a környezetvédelemmel kapcsolatos közösségi joggal. A bizottságot arra is fel lehet kérni, hogy vegye fontolóra, nem kellett volna-e elfogadnia egy intézkedést, mivel az intézkedés hiánya igazgatási mulasztásnak minősül. Az egyéneket és egyesüléseket egyaránt érintő környezeti információktól és nyilvános részvételtől eltérően, belső felülvizsgálat iránti kérelmet csak környezetvédelmet előmozdító nem kormányzati szervezetek nyújthatnak be.

Itt is fontosnak vélem megemlíteni az EJEB gyakorlatát, mivel a Balmer-Schafroth és mások kontra Svájc³⁵ ügyben a bíróság ítéletében kimondta, hogy a bírósághoz fordulás joga akkor alkalmazható, hogyha kellően közvetlen kapcsolat áll fenn az adott környezetvédelmi probléma, és az érintett polgári jogi jog között; gyenge kapcsolat vagy közvetett következmény nem elegendő. Súlyos, meghatározott, és közvetlenül fenyegető környezeti kockázat esetén a 6. cikk akkor alkalmazható, hogyha a veszély a valószínűség olyan fokát éri el, ami miatt az eljárás eredménye közvetlenül és döntő módon befolyásolja az érintett egyének jogait.³⁶

2. Környezeti anyagi jog

A környezeti anyagi és eljárásjog eltérő mértékben fejlődött. Olyannyira nagy ez a szakadék, hogy sehol Európában nem ismerik el a környezethez való jogot alanyi jogként, mivel tartani lehet attól, hogy a követelmények szubjektívva tétele teljesíthetetlen elvárásokhoz vezetne az állammal szemben. Az anyagi környezetjogi szabá-

³⁴ Krämer: i.m. 160. o.

³⁵ App.No. 67\1996\686\876 (26 August 1997)

³⁶ Balmer-Schafroth és mások v. Svájc, 40. bek. Európa Tanács – Tájékoztató az emberi jogok és a környezetvédelem kapcsolatáról.

http://www.coe.int/t/e/human_rights/cddh/1._publications/Hungary%20manual%20on%20environment.pdf (2011.12.01.) 38. o.

lyozás gyenge lábakon áll, nincs egy egyetemesen elfogadott anyagi környezetjog sem. Hol tart a környezeti anyagi jog szabályozása, és szükség lenne-e egyáltalán egy széles körben ratifikált környezeti anyagi jogra? Ha igen, akkor miért idegenkednek az államok egy hasonló szabályozástól? Hogyan is kellene kinéznie egy ilyen jognak? Ezekre a kérdésekre keresem a választ az alábbiakban.

Bár egyetlen lényeges nemzetközi emberi jogi szerződés sem ment még olyan messzire, hogy kifejezetten elismerje az anyagi környezeti jogot, van pár regionális szerződés, amely magában foglal hasonló jogokat.³⁷ Az 1969-es Emberi Jogok Amerikai Egyezményének az 1988-s San Salvadori Kiegészítő Jegyzőkönyve egy külön cikket szán az egészséges környezet deklarálásának. Az Egészséges környezethez való jog címmel ellátott 11. cikke kimondja, hogy: „*[m]indenkinek joga van, hogy egészséges környezetben éljen, és hozzáférjen az alapvető közszolgáltatásokhoz.*”. Az Afrikai Karta³⁸ a 24. cikkében szintén deklarálja az egészséges környezethez való jogot, ugyanis az említett cikk kimondja, hogy „*[m]inden népnek joga van egy a fejlődésüknek kedvező általánosan megfelelő környezethez.*”. De emléthetném még a tanulmányom első felében már hivatkozott Stockholmi Nyilatkozatot, a Közös Jövők jelentést vagy a KEEK-t.

Az EJEB az anyagi környezetjog kikristályosításában is kivette a részét. Az egyének általában az EJEE 8. cikkére hivatkoznak az államokkal szemben, amikor érvényesíteni kívánják az egészséges környezethez való jog anyagi részét. A bíróság például a López Ostra kontra Spanyolország³⁹ ügyben megállapította, hogy a súlyos környezetszennyezés hatással lehet az egyének jólétére, és olyan módon akadályozhatja őket lakásuk élvezetében, amely hátrányosan hat magán- és családi életükre még akkor is, hogyha nem veszélyezteti súlyosan egészségüket. Ebben az esetben a bíróság megállapította az EJEE 8. cikk megsértését, ami a magán- és családi élet tiszteletben tartásához való jogot deklarálja. A bíróság számos esetben kimondta, hogy a súlyos környezeti szennyezés hatással lehet az egyének jólétére, és olyan mértékben gátolhatja őket lakásuk élvezetében, amilyen mértékben a 8. cikk alapján védett jogaikat sérti.⁴⁰

A bíróság a Fadeyeva kontra Oroszország⁴¹ ügy kapcsán kimondta: „ahhoz, hogy egy környezeti ártalommal kapcsolatos panasz a 8. cikk hatálya alá essen, bizonyítani kell, hogy az ártalom elérte a súlyosság bizonyos fokát és ez által tényleges beavatkozás történt az egyén „magánszférájába”. Az EJEB egy egészen friss és magyar vonatkozású ítéletében, a Deés kontra Magyarország⁴² ügy kapcsán úgy találta, hogy közvetlen és súlyos kár érte a felperest, ami megvalósítja a 8. cikk megsértését, amikor is Deés György alsónémedi lakása mellett lévő M5-ös autópálya díjkötelessé tétele okán az utcájában olyan mértékben megnőtt a nehézgépjármű forgalom, hogy

³⁷ Turner: i.m. 17. o.

³⁸ Afrikai [Banjuli] karta az emberek és a népek jogairól. 1981. június 27.

³⁹ 303 Eur. Ct. H.R. 38. 1994.

⁴⁰ Európa Tanács – Tájékoztató az emberi jogok és a környezetvédelem kapcsolatáról

http://www.coe.int/t/e/human_rights/cddh/1._publications/Hungary%20manual%20on%20environment.pdf (2011.12.01.)

⁴¹ App. No. 55723/00 Eur.Ct.H.R. 2005.

⁴² App.no. 2345/06. 2010. november 9.

a vibráció kárt okozott a háza falaiban, és a zaj- és légszennyezés olyan mértékűvé vált, hogy az az otthonát szinte élhetetlenné tette.

Véleményem szerint az anyagi környezeti jogra azért van szükség, mert ha minden állam tökéletesen is szabályozná a környezeti ügyekben az információhoz való jogot, a nyilvánosságnak a döntéshozatalban történő részvételéhez való jogát és az igazságszolgáltatáshoz való jogot, akkor is hiányozna a garanciális szabályozás, miszerint a természet nem sérülhet. Arra a kérdésre keresem a választ tehát az alábbiakban, hogy miért is idegenkednek az államok egy anyagi környezetjog elfogadásától.

Az anyagi környezetjog tartalma és jelen státusa bizonytalan, hiszen azok a nemzetközi szerződések, ahol deklarálva van az anyagi környezetjog, általában nem kötelező érvényűek. Ez a bizonytalanság, így nem segít azoknak a kételkedőknek, akik fellépnének a létező és lehetséges környezeti károk ellen. Az anyagi környezetjogi bizonytalanság okán többen úgy vélhetik, hogy fejlesztése kivitelezhetetlen. Ez a bizonytalanság még tovább nő, amikor a bírói érvényesíthetőség nehézségére gondolunk. A környezeti eljárásjogok éppen ezért nyertek nemzetközi jogi elismerést, mert ezek mind olyan jogosítványok, amelyek érvényesülése vagy megsértése bíróság által egyszerűen ellenőrizhető, jellegükben a polgári jogokhoz (tisztességes eljáráshoz való jog, fegyveregyenlőség, közérdekű adatok megismeréséhez való jog) hasonlatosak. Ennek a kötelezettségnek a teljesítése politikai értékválasztásokat, a kormányzati mérlegelés körébe tartozó, a különböző érdekek összehangolásán alapuló, súlyos költségvetési vonzatokkal járó intézkedéseket feltételez, amelyek bírósági felülvizsgálatát általában a hatalmi ágak elválasztásának elvére vagy a kellő szakértelem hiányára hivatkozással nem tartják elfogadhatónak. „A gazdasági, szociális és kulturális jogoknak is van azonban egy olyan magja, amelyet minden körülmények között, mindenki számára biztosítani kell. Nemzeti bíróságok előtt a gyakorlatban egyre több példa van arra, hogy egyes második generációs jogok bíróság előtt érvényesíthetők. Mindegyik – tágan megfogalmazott – jognak vannak olyan elemei, amelyek bíróság előtt érvényesíthetők, és az ilyen elemek megfogalmazását a kötelezettségek hármas tipológiája (tiszteletben tartási, védelmi és szolgáltatási kötelezettség) is elősegíti.”⁴³

Mivel az emberi jogok természetüknél fogva emberközpontúak, többen érvelhetnek azzal, hogy az egészséges környezethez való jog az antropocentrikus egyoldalúsága miatt, az alkalmatlan egy olyan tágabb nézőpontra, mint az ököcentrikus megközelítés, ami az anyagi környezet jog szabályozása esetén szükséges lenne. „Az valószínűsíthető, hogy a nemzetközi környezetvédelmi jog alapvetően antropocentrikus jellegét mérsékelheti a jövő nemzedékek érdekeinek az ún. generációk közötti méltányosságnak az elismerése a természet és lényeges folyamatai megóvására irányuló törekvésében.”⁴⁴

A jogalkotó és a jogalkalmazó gyakran találja szembe magát érdekütközéssel. Ez különösen igaz, amikor arról kell döntenie, hogy egy tevékenységnek milyen hatása lesz a környezetre. A döntéshozók igyekeznek egyensúlyt teremteni a versengő ér-

⁴³ Kondorosi: i.m. 83. o.

⁴⁴ Bruhács János: Nemzetközi jog II. Különös rész. Dialóg Campus Kiadó, Budapest – Pécs 2010. 134. o.

dekek között, de néha olyan döntést hoznak, ami csak egy érdeket véd, a többi rovására. A környezet védelme rengeteg területtel kerülhet konfliktusba, a legkézenfekvőbb a gazdasági érdekekkel való ütközése. Érvelni lehet amellett is, hogy ha a környezethez való jog *ius cogensként* más jogok felett állna, alááshatná a fejlődéshez való jogot, vagy a nemzetnek azt az erőfeszítését, arra nézve, hogy kielégítsék a polgáraik gazdasági, társadalmi és kulturális jogait.

Annak ellenére, hogy az általánosan elfogadott álláspont szerint a környezeti eljárásjogok mind olyan jogosítványok, amelyek érvényesülése vagy megsértése bíróság által egyszerűen ellenőrizhetőek, az államok szabályozásai nem hatékonyak, és sokszor nem tudják biztosítani a környezeti eljárásjogok érvényesülését. A szabályozás nem csak nemzeti szinten hiányos, hanem például az EU-n belül is. Az EU jogából hiányzik egy direktíva, ami a jogorvoslati jogról szól. 2003-ban ugyan történt egy javaslat az igazságszolgáltatáshoz való hozzáférésre vonatkozó irányelv megalkotására,⁴⁵ aminek az elsődleges célja a közösségi környezeti szabályok végrehajtása során évről évre megfigyelhető hiányosságok csökkentése.⁴⁶ Egy ilyen irányelv segítene a tagállamokon belül is az egészséges környezethez való jog kikényszerítésében, hogy hatékonyabban érvényesüljenek a környezeti jogszabályok.

Fontossági sorrendet felállítani a két típus között nem célravezető. Az eljárási jogok, mint a bírói kikényszeríthetőség legkézenfekvőbb elemei, garanciális jelleggel töltik meg a jogot, míg az anyagi jog irányt mutat és értékeket közvetít, és eszmei értékkel tölti meg a jogot. Jelen korunk emberközpontú gondolkodásából kiindulva, érdekelté teszi az embert környezete védelmére, amikor kimondja jogát egy egészséges környezetre. Véleményem szerint egy hatékony egészséges környezethez való jogi szabályozásnak mind anyagi, mind eljárási tartalommal is rendelkeznie kell, mert ekkor alkotna a megfogalmazott jog zárt rendszert, lenne hatásos, és érné el igazán a célját.

Kérdéses még az anyagi környezetjog esetében, hogy annak milyen tartalmi elemei legyenek. Hazánkban lezajló alkotmányozás okán, több szövegtervezettel is találkozhattunk az egészséges környezethez való jog kapcsán, az egészen lakonikus megfogalmazástól, az alkotmányba illeszkedő Környezetvédelmi Karta gondolatáig. Mindenképpen egyetértek azzal, hogy egy alkotmány szövegének csak a kereteket kell megadnia, szükségszerűen tömören és átfogóan, kerülve a részletezést, de tekintettel az egészséges környezethez való jog kitüntetett fontosságára, amely speciális szabályozási módszert igényel. A lehető legszélesebb védelmet kellene megvalósítani, hogy egy nemzet alkotmánya így, az egész jogrendszert befolyásolhassa. Nem szabad arra alapozni, hogy az alaptörvény rendelkezéseit értelmezni hivatott intézmény töltse ki a keretet tartalommal, és vezessen le belőle jogokat.

VI. Következtetések

Tanulmányomat röviden összegezvén, arra jutottam, hogy korunk emberközpontú jellegéből kiindulva a legideálisabb az lenne, ha az embereket érdekelté tennék a környezetük védelmében, azáltal, hogy emberi jogként szabályoznánk az egészséges

⁴⁵ COM (2003) 624

⁴⁶ Pánovics: i.m. 169. o.

környezethez való jogot, ezzel egyben a jelentőségét is meghatározva. Ennek az emberi jognak egyéni és kollektív alanyi köre is lenne. Az egyének akkor lehetnének alanyok, amennyiben bizonyítják közvetlen érdekelttségüket. Az NGO-k, mint az egészséges környezethez való jog kollektív alanyai, pedig általános perképeséggel rendelkeznenek. Ezáltal a jog kellően széles lenne, de mégsem bénítaná meg a bíróságokat. A generációk közötti méltányosság belefoglalása e jogba, véleményem szerint annak eszméjét határozná meg, és rámutatna, hogy túl kell látnunk a jelen kor vágyainak kielégítésén. Az egészséges környezethez való jog szabályozása pedig minél magasabb szinten lenne a leghatékonyabb, mivel az megfelelő háttérrel lenne a tagállami alkotmányoknak, és kellőképpen alapozná meg a nemzetközi közösség együttműködését. A szabályozásnak, hogy az elérje az igazi célját és hatékony legyen, mind anyagi, mind eljárási tartalommal is rendelkeznie kellene.

Azt azonban fontosnak tartom megjegyezni, hogy bármilyen tökéletes és zárt rendszert alkotó is egy környezetjogi szabályozás, a megfelelő társadalmi tudat, és elkötelezettség híján, mit sem ér. Bándi Gyula szavaival élve, a környezethez való jog tisztelete és valós értéke nem a szövegezésen múlik.⁴⁷ Azonban míg nem alakul ki a társadalomban tisztelet a környezet iránt, a jog tűnik a leghatékonyabb eszköznek arra, hogy az emberiséget ráneveljük környezete védelmére.

⁴⁷ Bándi: i.m. 22. o.

Ilyés Henrietta

A fővárosi, megyei közigazgatási hivatal (kormányhivatal) koordinációs és ezzel összefüggő ellenőrzési feladatai*

I. Bevezetés

Tanulmányomban a közigazgatás kulcskérdései közé sorolható két problémát, illetve megoldásra váró feladatot szeretnék bemutatni egy államigazgatási szerv tekintetében. Ez az államigazgatási szerv a (volt) fővárosi, megyei közigazgatási hivatal, a jelenlegi kormányhivatal. A vizsgált feladatok pedig a hivatal koordinációs és ellenőrzési feladatai. A különböző elnevezésű, de majdnem azonos hatáskörrel rendelkező jogintézmény az egyetemi előadások során keltette fel az érdeklődésemet, így lett kutatásom tárgya. A dolgozatom megírása során bekövetkező, valamint a 2011. év januári változások¹ jól tükrözik a téma aktualitását. Számos tanulmány² tárgyát képezte már, és számos változás valósult meg az évek során. Jól érezhető, hogy folyamatosan, szinte napról napra módosul a vonatkozó szabályozás, amely nehezíti a jogalkalmazást, annak hatékonyságát, és nem utolsósorban annak értelmezését is. Vizsgálódásaim során felvetődtek kérdések többek között a hivatal szabályozása, működése tekintetében, amelyek közül most a számomra legjelentősebbeket, leginkább megkérdőjelezhető megoldásokat emelném ki, valamint az ezek vonatkozásában megvalósult változásokat. Észrevételeimet a mára hatálytalan 214/2010. (VII. 9.) kormányrendelet tematikáját követve fejttem ki.

II. A hivatal szervezeti felépítése

Mielőtt a kiemelt feladatokra rátérnék, fontosnak tartom megemlíteni a hivatal belső szervezetének alakulását. A 2011. évi szabályozás alkalmával jelentősen megváltozott összetétele. Az egyes területi szerveknek a volt közigazgatási hivatal szervezetrendszerébe történő integrálásával jöttek létre a kormányhivatalok. Ez annyit jelent, hogy míg korábban három szakigazgatási szervet nevesített a jogszabály,

* E tanulmány alapjául szolgáló dolgozat a XXX. Országos Tudományos Diákköri Konferencián „Közigazgatási jog I.” szekcióban 2. helyezést ért el, a Szerző a Közigazgatási és Igazságügyi Minisztérium különdíjában részesült. Készült a TDK-ért Köszhasznú Alapítvány támogatásával. Konzulens: Dr. Fábíán Adrián

¹A területi államigazgatási szervezetrendszer átalakítását megalapozó intézkedésekről szóló 1191/2010. (IX. 14.) Korm. határozat, a közigazgatási hivatalokat felváltó a fővárosi és megyei kormányhivatalokról szóló 288/2010. (XII. 21.) Korm. rendelet, a fővárosi és megyei kormányhivatalokról, valamint a fővárosi és megyei kormányhivatalok kialakításával és a területi integrációval összefüggő törvénymódosításokról szóló 2010. évi CXXXVI. törvény

²Walter Tibor: A közigazgatási hivatalok koordinációs és ellenőrzési szerepe. Magyar Közigazgatás 2000. 5. sz. 269. o.

most 17 ágazati szakigazgatási szervet deklarál. Ennek következtében a hivatal belső szervezete jelenleg 17 szakigazgatási szervből és a törzshivatalból áll.

A belső szervezet tekintetében a volt hivatalvezetővel, illetve az új vezetői apparátussal szembeni elvárásokat emelném ki. „Hivatalvezetőnek az a személy nevezhető ki, aki felsőfokú végzettséggel és legalább 5 év vezetői gyakorlattal rendelkezik.”³ A hatályos szabályozás értelmében pedig kormány megbízottá olyan büntetlen előéletű személy nevezhető ki, aki az országgyűlési képviselők választásán választójoggal rendelkezik.⁴ Azért tartom szükségesnek e rendelkezésnek a megemlítését, mert az 1990. évi szabályozástól kezdődően valamennyi rendelet állam- és jogtudományi egyetemi végzettséget, valamint 1994. évi szabályozástól kezdődően ezen felül jogi vagy közigazgatási szakvizsgát is megköveteltek a hivatalvezetőtől. Indokolatlannak tartom a változtatást, a követelmények fokozatos csökkentését. A jogi, közigazgatási szakismeret véleményem szerint elengedhetetlen a tisztség eredményes betöltéséhez. Valamint a vezetés jogirodalmi fogalma is feltételezi a szakmai ismereteket.⁵ Ezzel a szabályozással azonban ez kikerülhetővé vált, ami a szakmai minőség rovására válhat. A hivatalvezető kiemelt szerepe lévén a feladatok és hatáskörök címzettje volt, őt terhelte a szakmai felelősség is, amely így újabb ellentmondást eredményezett, nem különben a kormány megbízottak esetében. Továbbá a legkiválóbb rendszer sem alkalmas funkcióinak maradéktalan betöltésére, ha nem megfelelő személyek vezetnek. A magam részéről tehát előnyben részesítem azokat a megoldásokat, amelyek a hivatalt vezető személlyel szemben legalább olyan szakmai követelményt támasztanak, mint a helyettesi feladatokat ellátó személlyel szemben.

III. Feladatok

A hivatalvezető gyakorolta a munkáltatói jogokat a szakigazgatási szervek vezetői, a hivatal szervezeti egységeinek kormánytisztviselői, valamint munkavállalói felett. A kormány megbízott esetében a változás lényegében a szervezeti átalakulás eredménye. Az új szervezeti felépítés következtében a törzshivatal kormánytisztviselői és munkavállalói felett gyakorolja a munkáltatói jogokat. A hivatalvezető, és a kormány megbízott is ellátta/ellátja a hivatal vezetését, a feladat és hatásköreit. Gondoskodik a szakigazgatási szervek feladatainak ellátásához szükséges feltételekről. Elkészíti a szervezeti és működési szabályzatot, valamint gondoskodik a jogszabályban előírt belső szabályzatok elkészítéséről. Minden évben az előző évi tevékenységről szóló összegző beszámolót (jelentést) készít. Az összegző jelentés szorosan összefügg a koordinációval, biztosítva évente egyszer, a rendelet által megjelölt jelentősebb kérdések tekintetében a helyzetjelentést. Szükségessége a jövőbeli átfogó tervezések vonatkozásában jelentős. Mint központi általános hatáskörű állam-

³ A fővárosi, megyei közigazgatási hivatalokról szóló 214/2010. (VII.9.) Korm. rendelet 4. § (2) bek.

⁴ A fővárosi és megyei kormányhivatalokról, valamint a fővárosi és megyei kormányhivatalok kialakításával és a területi integrációval összefüggő törvénymódosításokról szóló 2010. évi CXXVI. törvény 10. § (3) bek.

⁵ Fazekas Marianna – Ficzer Lajos: Magyar közigazgatási jog. Általános rész. Osiris Kiadó, Budapest 2006. 154. o.

igazgatási szerv,⁶ a kormány feladata a korábban kitűzött, de meg nem valósult, vagy nem teljes mértékben megvalósult szervezési és igazgatási célok újragondolása is. Mivel a hivatal részt vett a kormányzati célkitűzések területi megvalósításában, érthető a beszámolási kötelezettsége.

A közreműködés mikéntjét a fővárosi, megyei közigazgatási hivatalokról szóló 214/2010. (VII. 9.) Korm. rendelet 16. § határozta meg: a közigazgatási hivatal [...] koordinációs, ellenőrzési, informatikai tevékenységet, valamint képzést, továbbképzést szervező, összehangoló feladatokat lát el, hatásköröket gyakorol. Megvalósításuk egyik módja a hivatal véleményezési joga⁷ volt, amely egyben köteleessége is volt. A korábbi szabályozáshoz hasonlóan, e joga kiterjedt a kormányznak alárendelt szervek területi szerveinek vonatkozásában létrehozásukra; átszervezésükre; jogállásukra; illetékességi területük kiterjedésére; létszám, költségvetés megállapításra vonatkozó javaslatokra; vezetők kinevezésére, megbízásuk visszavonására. A kormányznak alárendelt szervek közül az állami adóhatóság és a rendvédelmi szervek kivételt képeztek e tekintetben. A továbbiakban a kormányhivatal hasonlóan ellátja e feladatokat. „A kormány megbízott a Khtv. 18. §-ában meghatározott véleményét megküldi a közigazgatás-szervezésért felelős miniszternek.”⁸

A változások hiányában úgy gondolom, hogy a véleményezési jog szabályozása továbbra is kiegészítésre szorul, a vélemény kialakításának támpontjai tekintetében. Vajon milyen körülményeket kell értékelni? A támpontok megjelölésével, példalózó jelleggel, kiemelve a legfontosabb tényezőket, mégis kézzel foghatóbbá válna a feladat. Ahogyan ezt a köztársasági megbízottról szóló 77/1992. (IV. 30.) Korm. rendelet is deklarálta. Gondolok itt például arra, hogy egy szerv illetékességi területének véleményezése során, különösen figyelembeveendő körülményként határozta meg a 1992-es rendelet a következőket: az illetékességi területén már működő más centrális alárendeltségű államigazgatási szervek illetékességi területét, valamint a lakosságnak a hivatali ügyintézéshez fűződő érdekeit.⁹ Nem feltétlenül ugyanezen körülmények megemlézése szükséges napjainkban is, bár véleményem szerint ezek is helyénvalóak lennének. Szükségét érzem a szabályozás ebbe az irányba történő mélyítésének.

A közigazgatási hivatal véleményezési jogának nem volt, és jogutódja esetében sincs kötelező joghatása. Olyannyira, hogy az előzetes vélemény kikérésének elmulasztása esetében a közigazgatási hivatal csak jelzéssel élhetett a közigazgatás-szervezésért felelős miniszter felé, aki egyeztetési eljárást kezdeményezhetett. Ebben a mondatban a feltételes mód használata („jelzéssel élhet”, „egyeztetési eljárást kezdeményezhet”), azt a következtetést vonja maga után, hogy nem volt feltétlen jogkövetkezménye a vélemény kikérésének elmulasztása esetére. Ezért a gyakorlatban alkalmazására nem is került sor. Több bírósági döntés is született e kérdésben,

⁶ Fazekas – Ficzer: i.m. 237. o.

⁷ A fővárosi, megyei közigazgatási hivatalokról szóló 214/2010. (VII. 9.) Korm. rendelet 16. § (2)-(4) pont

⁸ A fővárosi és megyei kormányhivatalokról szóló 288/2010. (XII. 21.) Korm. rendelet 17. § (1) bek.

⁹ A köztársasági megbízottról szóló 77/1992. (IV.30.) Korm. rendelet 8. § (1) bek. a)-b) pont

ezek között olyan is, amely érvényességi kellékként tekint a vélemény kikérésére. Ennek ellenére sincs nagy relevanciája önmagában a véleményezésnek. Azonban arra is figyelemmel, hogy a vélemény kialakításához adatokra volt szüksége a hivatalnak, amely adatok elemzése során jogszabálysértést tapasztalhatott, és ez esetben bizonyos intézkedésekkel élhetett, már más megvilágításba került a véleményezési joga. Az információ ugyanis központi szerepet tölt be a szerv működése során. Így adatgyűjtés céljából bármely döntést bekérhetett, a szerv intézkedéseiről tájékoztatást kérhetett, iratokba betekinthetett, ha jogszabály ez utóbbit nem zárta ki. Jogosítványai kiterjedtek a Kormányrendelet¹⁰ 17. § (1) bekezdése alapján a kormánynak alárendelt szervek bármely területi szerveire, a polgármesterre és a jegyzőre, az általuk ellátott államigazgatási feladatok tekintetében, valamint államigazgatási feladatot ellátó más szervekre, személyekre, a fentiekben említett kivételekkel (állami adóhatóság, rendvédelmi szervek). Valamennyi feladata ellátásához nélkülözhetetlenek az adatok, legyen az csupán a véleményezési jogkör, vagy az ellenőrzés, illetve a koordináció ellátása.¹¹ Ennek ellenére nem találhattunk/találhatunk rendelkezést az együttműködés hiányában alkalmazható, alkalmazandó szankciókról, vagy kényszerítő intézkedésekről. Ez a probléma nem újkeletű: a hivatal létrehozása óta hiányoztak a garanciák e tekintetben. Eszközrendszerének gyengülése azonban tovább rontotta helyzetét. Gondolok itt a korábban rendelkezésére álló olyan lehetőségekre, hogy előzetes értesítéssel a helyszínen tájékozódhatott.¹² Ez az eszköz már önmagában lehetőséget biztosított a köztársasági megbízott számára, és esetünkben lehetőséget biztosíthatna a hivatal számára, hogy együttműködés hiányában saját alkalmazottjai útján szerezze meg a feladatai ellátásához szükséges adatokat. A 214/2010. (VII. 9.) Korm. rendelet, valamint az általa meghivatkozott jogszabályhelyek csupán az együttműködés kötelezettségét deklarálták, és ez jelenleg sincs másként. E rendelkezés önmagában, jogkövetkezmény kilátásba helyezése nélkül kikényszeríthető, kötelező erővel nem rendelkezik.¹³ Márpedig kellő adatok hiányában a hivatal működése eredménytelen.

Egyedüli eszközként a törvénysértés esetére biztosított eljárás-kezdményezési jog említhető. A 17. § (2) bekezdés a törvénysértés észlelése esetében követendő eljárást szabályozta, jelenlegi szabályozás is tartalmazza ugyanezen eljárási menetet.¹⁴ A közigazgatási hivatal a következő intézkedéseket kezdeményezhette, illetve a kormányhivatal kezdeményezheti, kizárólag ebben a sorrendben: egyeztető eljárás, eredménytelensége esetén a szerv felügyeleti szervénél felügyeleti eljárást, ennek eredménytelensége esetén a feladatában érintett miniszter eljárását, majd a sorban

¹⁰ A fővárosi, megyei közigazgatási hivatalokról szóló 214/2010. (VII. 9.) Korm. rendelet

¹¹ Bércesi Ferenc – Walter Tibor: A közigazgatási hivatalok új feladatai a területi államigazgatási szervek ellenőrzésében, a továbbfejlesztés lehetőségei. Magyar Közigazgatás XLIX. évfolyam 1999. 7. sz. 13. o.

¹² A köztársasági megbízott egyes feladatairól szóló 77/1992. (IV. 30.) Korm. rendelet 3. § b) pont

¹³ Fábíán Adrián: Az önkormányzati jogalkotás fejlődése és fejlesztési lehetőségei. Dialóg Campus Kiadó, Budapest – Pécs 2008. 92. o.

¹⁴ A fővárosi és megyei kormányhivatalokról, valamint a fővárosi és megyei kormányhivatalok kialakításával és a területi integrációval összefüggő törvénymódosításokról szóló 2010. évi CXXVI. törvény 19. § (2)-(4) bek.

követte a közigazgatás-szervezésért felelős miniszter eljárása, végül a kormánynál kezdeményezhette a törvénysértő határozat vagy intézkedés megsemmisítését, illetve megváltoztatását. Ez utóbbit már a közigazgatás-szervezésért felelős miniszter kezdeményezheti, a korábbi eljárásokban érintettek egyidejű tájékoztatásával. A kormány általi megsemmisítés lehetősége az Alkotmányból eredt,¹⁵ és természetesen összhangban állt a kormány irányítási jogával a neki alárendelt szervek tekintetében. Érdekességként jegyezhető meg, hogy a kormány ezzel az aktus-felülvizsgálati jogával 1990 óta nem élt, és az új Alaptörvény meg is szüntette.

IV. A középszintű igazgatás koordinálása

A koordináció szabályozásához elérkezvén külön is hangsúlyoznám jelentőségét a közigazgatás területén, amely nem más, mint a közigazgatás gazdaságosabb, hatékonyabb működésének elősegítése.¹⁶ A hatékonyság követelményének megvalósítása érdekében a középszint feladata, a központi és helyi szervek közötti közvetítés és a területi szinten történő koordinálás.

A magyar közigazgatásban számos speciális hatáskörrel rendelkező területi szerv lát el feladatokat. E területi szervek működésének összehangolását nagymértékben megnehezítette, hogy döntéshozataluk felügyeleti szerveik által determinált. E tekintetben az egyes területi szerveknek a kormányhivatalba történő integrálása részben megoldotta a problémát, hiszen az integrált szervek esetében szervezetten belüli vezetésükről, és nem összehangolásukról beszélhetünk. Azonban fontos megemlíteni, hogy nem valósult meg valamennyi területi szerv integrációja, így a „kimaradt” szervek esetében továbbra is szükséges az eredményes koordináció megvalósítása. Utóbbiak esetében ugyanis továbbra is érvényesül „ahány szerv, annyiféle szabályozás” elve, amely nem tekinthető hatékonynak. Mivel a feladatellátás hatékonysága a koordináció és integráció hiánya miatt is alacsony lesz.¹⁷ Márpedig, ha közigazgatásról beszélünk, akkor olyan szervezetrendszer értünk alatta, amellyel kapcsolatban feltételezünk egy olyan egységet, melynek kisebb alkotó elemei vannak, de ezen alkotó elemek nem öncélúan működnek, hanem együttműködve szolgálják a közös célt. E közös cél a hatékony együtt és egymás mellett működés elérése. Ennek megvalósulása érdekében a legfontosabb a partnerség elve, az együttműködés, ugyanis a vonatkozó szervek közreműködése nélkül nehezen képzelhető el működésük összehangolása. A koordinációt szabályozó fejezet sem tartalmazott szankciót, csupán az együttműködés kötelezettségét állapította meg az érintettek számára. Ami önmagában nem elégséges, bizonytalan alapokra építkezett és építkezik ma is a szabályozás. Ugyanakkor az elérni kívánt célok tekintetében nem csak a központi kormányzat

¹⁵ Alkotmány 35. § (4) bek.

¹⁶ Lőrinc Lajos: Közigazgatás az Európai Unió tagállamaiban (összehasonlító közigazgatás). Budapest 2003. 52. o.

¹⁷ Pálné Kovács Ilona: Európaizáció és a magyar területi közigazgatás. Ünnepi Kötet Ivancsics Imre egyetemi docens, decan emeritus 70. születésnapjára. Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Pécs 2008. 189. o.

érdekelt, hanem a területi szervek is.¹⁸ Ezért elméletben elvárható a közreműködésük, és mivel garanciák nincsenek, így más nem is marad, mint az elvárhatóság.

A fővárosi, megyei közigazgatási hivatalokról szóló 214/2010. (VII. 9.) Korm. rendelet alapján a hivatal a 19. § (1) bekezdésében a)- d) pontig felsorolt feladatokat látta el. Ennek megfelelően gondoskodott a több ágazatot érintő kormányzati döntések végrehajtásának területi összehangolásáról, a fővárosi, megyei államigazgatási kollégium létrehozásáról, működéséről, ügyrendjének előkészítéséről. A felelős miniszter által meghatározottak szerint közreműködött a központi közszolgálati nyilvántartás működtetésével kapcsolatos feladatok ellátásában, a közigazgatás korszerűsítésével, az elektronikus közigazgatás kialakításával kapcsolatos feladatok területi összehangolásában, szervezésében. Ugyanezen feladatokat látja el a kormányhivatal is.¹⁹ Az e feladatokhoz rendelkezésre álló hatáskörei sem változtak:

- tájékoztatást kérhet a koordinációs és ellenőrzési jogkörébe tartozó központi államigazgatási szervek területi szerveinek vezetőitől, továbbá
- kezdeményezheti a központi államigazgatási szervek területi szervei ügyfélfogadási, ügyfélszolgálati rendszerének összehangolását, szakmai támogatást nyújtott az ügyfélszolgálati tevékenység bővítéséhez, valamint
- gondoskodhat a területi elektronikus ügyfél-tájékoztatási rendszer koordinálásáról, ennek keretében elősegítve annak naprakész működését.²⁰

A hivatal saját munkaszervezetében, illetve a fővárosi, megyei államigazgatási kollégiumok közreműködésével dolgozta fel, értékelte és értékeli ma is a szükséges adatokat.

V. Fővárosi, megyei államigazgatási kollégiumok

„A hivatal véleményező, összehangolást elősegítő testülete a kollégium volt.”²¹ A kollégiummal kapcsolatos keretszabályokat a kormányrendelet 20. §-a tartalmazta, részletszabályait az ügyrend határozta meg. A hivatalvezető vezette a kollégiumot, valamint feladat- és hatáskörébe tartozott az ügyrend előterjesztése és minden, általában a vezetőt megillető jog és terhelő kötelesség.²² Az előterjesztést követően a kollégium döntött az ügyrend elfogadásáról. A testületet a hivatalvezető, a főtitkár, és a központi államigazgatási szervek bármely jogállású területi szerveinek vezetői és a szakigazgatási szervek vezetői alkották, továbbá azon szervezeti egységek vezetői, melyeket a hivatal szervezeti és működési szabályzatában meghatározott. Tanácskozási joggal jelen lehetett a megyei közgyűlés elnöke, illetve a főpolgármester, valamint a megyei jogú városok polgármesterei. Végül

¹⁸ Pálné Kovács Iлона: Helyi kormányzás Magyarországon. Dialóg Campus, Budapest-Pécs 2008. 162. o.

¹⁹ A fővárosi és megyei kormányhivatalokról szóló 288/2010. (XII. 21.) Korm. rendelet 12. §

²⁰ A fővárosi, megyei közigazgatási hivatalokról szóló 214/2010. (VII. 9.) Korm. rendelet 19. § (1) bek. e)-g) pont

²¹ A fővárosi, megyei közigazgatási hivatalokról szóló 214/2010. (VII. 9.) Korm. rendelet 20. § (1) bek.

²² Fazekas – Ficzer: i.m. 279. o.

meghívottként más közigazgatási szervek vezetői is részt vehettek az üléseken. Természetesen jelenleg a kormány megbízott látja el a hivatalvezető feladatait, és a résztvevők számát és személyét is befolyásolta az integráció, mindennek ellenére továbbra is a hivatal véleményező, összehangolást elősegítő testületéről beszélhetünk. Jelenleg a 218/2010. (XII.21.) kormányrendelet 13. §-a szabályozza. Az államigazgatási kollégiumok ülései az ügyrendben megállapított rendszerességük révén továbbra is alkalmasak az egyeztető feladatok megvalósítására, amely egyeztetéseknek elsősorban a rendező elvek meghatározásában kell/kellene megvalósulniuk, a későbbi elemzések, összehasonlítások, statisztikák elkészítésének, és az ellenőrzés szervezésének megkönnyítése céljából. Problémát jelentett és a jövőben is jelenthet, hogy az integrációból „kimaradt” egyes területi szervek, bizonyos igazgatási kérdésekben nem önállóan dönthetnek. Mint azt már említettem: irányító szervük utasítása determinálhatja mozgásterüket. Jelen esetben a vertikális érdekek ütközhetnek a horizontális érdekekkel. Kiküszöbölésükre a vertikális síkon nincs, és nem is volt lehetőség, ellenben a hivatal koordinációs feladatellátása folytán véleményem szerint bizonyos módosításokkal megvalósítható az érdekek – területi és központi szinttel egyaránt történő – összeegyeztetése.

VI. „Hivatalvezetők kollégiuma”

Az érdekellentétek orvoslásának megvalósítását egy „országos kollégium” formájában javaslom megvalósítani. Ez természetesen nem lenne teljesen újszerű dolog: jelenleg és korábban is volt rá példa, hogy a hivatalvezetők tanácskozássra összegyűltek.²³ A hatályos szabályozás deklarálja is a kormány megbízott ez irányú jogosultságát.²⁴ Ezzel a megoldással az a probléma, hogy esetlegesen és szabályozatlan formában, szubjektív igény szerint kerülhet sor a tanácskozásra. Szükségesnek tartom egy szervezett, rendszeresen működő – esetleg – alulról szerveződő „kollégium” létrehozását.

Itt szeretnék kitérni az alulról szerveződésre, ugyanis 2011 januárjában újabb szerv került a hierarchiába Nemzeti Államigazgatási Központ (NÁK) elnevezéssel, a kormányhivatalok irányítása érdekében.²⁵ Az új központi szerv egyeztető, javaslat-előkészítő funkciót is betölt, valamint ellátja a közvetítést az országos szervek és a megyei kormányhivatalok között. Véleményem szerint a NÁK létrehozásának elsődleges indoka az integrált területi szervek központi szerveinek összehangolásában keresendő, nem pedig a kormányhivatalok szervezetrendszerén kívül eső területi szervek koordinációjának előmozdítását célozza. Így a NÁK hasonló feladatköre ellenére indokoltnak tartom a „hivatalvezetők kollégiumának”

²³ Ivancsics Imre: A helyi és kisebbségi önkormányzatok feletti törvényességi ellenőrzésről. JURA 2009. 1. sz. 35. o.

²⁴ A fővárosi és megyei kormányhivatalokról, valamint a fővárosi és megyei kormányhivatalok kialakításával és a területi integrációval összefüggő törvénymódosításokról szóló 2010. évi CXXVI. törvény 17. § (3) bek.

²⁵ A Nemzeti Államigazgatási Központról szóló 330/2010. (XII. 27.) Korm. rendelet

létrehozását, elsősorban azon területi szervek érdekében, melyek kormányhivatalba történő beolvasztására nem került sor.

A „hivatalvezetők kollégiumának” létrehozását, illetve működését a következő módon tartom hatékonyan megvalósíthatónak. Megyei szinteken a lehetőségekhez mérten, az egyeztetéseken elhangzottakat a gyakorlatban is meg kell valósítani. Ezt követően a tapasztalt eredményeket először megyei szinten, majd országos szinten kell összehasonlítani. Ez utóbbit az államigazgatási kollégiumokhoz hasonló formában tudom elképzelni, azzal az eltéréssel, hogy ezen a hivatal vezetői, jelen esetben a kormány megbízottak, mint küldöttek vennének részt. Saját ügyrend alapján működhetne, választott vagy korelnök vezetésével. Egymás eredményeit véleményeznék, és törekednének az egyeztetésre a legeredményesebb, leghatékonyabb megoldást követve. Természetesen döntési jogkör hiányában előkészítő, javaslattevő funkciót tölthetne be az érintett központi államigazgatási szervek számára. Így a döntési jogkör továbbra is a döntéshozatalra jogosult szervnél, vagy személynél maradna. Szervezeti változtatást sem igényel, hiszen az előkészítő munkákat, statisztikákat és egyéb tervezeteket az egyes kollégiumok már a 214/2010. (VII. 9.) kormányrendelet alapján is előkészítették, megtárgyalták, illetve a hatályos szabályozás értelmében is feladataik közé tartozik. A szabályozással kapcsolatban egyedül a kormány megbízott személyével szemben támasztott szakmai követelményeket említhetném változtatást igénylő körülményként. A szakmai (közigazgatási) ismeretek fontosságára már kitértem vonatkozásukban, de ez esetben különösen szükséges a résztvevők létszámának ésszerű keretek között tartása érdekében. Értem ez alatt, hogy az igazgató – mint a kellő szakmai ismeretekkel bizonyosan rendelkező tisztviselő – jelenléte kétszeresére duzzasztaná a résztvevők számát, nehezítve a kommunikációt. Egyéb változtatást azonban nem igényelne a megvalósítás. Ezáltal a fokozatosságot kihasználva, egyre letisztultabb alternatívák kerülhetnének a döntéshozók elé, anélkül, hogy újabb szerv kerülne elhelyezésre a szervezetrendszerben. Nem szükséges valamennyi kérdésben az országos szintű egyeztetés, de az integráció rendszerint rendezettséggel jár, amely nagymértékben hozzájárul a hatékony működéshez. Továbbá nem tartom figyelmen kívül hagyhatónak azt sem, hogy gyakorlati tapasztalatokra építkezhetne a szabályozás. Végül, a kiindulási pontomhoz visszaérkezve úgy gondolom, hogy a hierarchikus és mellérendeltségi viszonyok, területi szervekre gyakorolt együttes hatásából adódó érdekellentétek áthidalására is alkalmassá válhatna ezáltal a hivatal.

VII. Az ellenőrzéssel szemben támasztott elvárások rendszere

A jog világában megállapítható, hogy általában minden kötelezettség annyira teljesül, amilyen erejű szankció társul hozzá. A szankciók generál és speciál preventív hatásuk révén elősegítik a jogkövetést, alkalmazásukra azonban csak a kötelezettségszegés esetében kerülhet sor. A kötelezettségszegésre leggyakrabban az ellenőrzések során derül fény. Tehát az ellenőrzés nélkülözhetetlen a kötelezettségek teljesítésének garanciarendszeréből.

Az ellenőrzést úgy tudnám meghatározni, hogy mindenképpen feltételez egy folyamatot, tevékenységet, amelynek meghatározott szempontok szerinti

vizsgálatára kerül utóbb sor. A vizsgálat során a megvalósult tényeket, eredményeket értékeli, összehasonlítja az ellenőrző szerv, vagy személy. Az összehasonlítás egyik oldalán a kitűzött célok, és az elvárások vannak, míg a másik oldalon a megvalósult eredmények. Erre azért van szükség, mert így nyomon követhető a fejlődés, és elősegíthető a hatékonyság, a gazdaságosság, a szabályszerűség. Az ellenőrzés tárgya bármi lehet és a vizsgálati szempontrendszere is többféleképpen alakulhat. Jelentős preventív hatása van a kellő rendszerességgel ütemezett és jól felépített ellenőrzésnek. Az ellenőrzéssel szemben támasztott elvárások meghatározhatóak alapelvek formájában. Példaként tekinthető az azóta hatályon kívül helyezett, az állami ellenőrzésről szóló 50/1977. (XII. 21.) Mt. rendelet. Annak ellenére is, hogy rendszerváltás előtti időből hozott példával szemben lehetnek bizonyos ellenvetések. Tekintettel arra, hogy a tanácsrendszerben bizonyos személyek, szervek kivételt képeztek és ideológiai szempontokat is tartalmazott, illetve maga a rendszer egyértelműen antidemokratikus volt.²⁶ A rendszer bukása önmagában még nem jelenti azt, hogy minden rossz volt, amit használt, vagy létrehozott. Kétséges az a megközelítés, hogy bizonyos megoldásokat elvből elutasítunk, azok alaposabb vizsgálata nélkül. Így többször előfordult már a történelmünk során, hogy a legjobb megoldásoknak is hátat fordított a jogalkotó, általában politikai, ideológiai okok miatt.

Ezt a hibát elkerülve, de persze fenntartásokkal vegyük szemügyre a minisztertanácsi rendelet alapelveit. Az Mt. rendelet 2. § c) pontjának első mondatáig, a d) pontjának kihagyásával a jelen szabályozásnál részletesebben indokolt elvárások sora tárul elénk. „A rendelet hatálya alá tartozó ellenőrzések (a továbbiakban: állami ellenőrzés) továbbfejlesztése érdekében a különböző célú és feladatkörű ellenőrzések rendszerének olyan szervezett, összehangolt és folyamatos működtetése szükséges, amely:

- a) tervszerűen, összehangoltan, indokolatlan párhuzamosságok nélkül fogja át az ellenőrzött szerveket és tevékenységük teljes körét;
- b) értékeléssel és előremutató javaslatokkal szolgálja a központi és más érdekelt felettes szervek rendszeres tájékoztatását; elősegíti a döntések jobb megalapozását;
- c) hatékonyan előmozdítja az ellenőrzött szervek tevékenységének folyamatos javítását, különösen a tervszerűség, a gazdaságosság és a szervezettség magasabb szintre emelését, a törvényesség [...]

A 3. §-ban további elvárásokat rögzített. „Az igazgatás minden területén alapelveként kell érvényesíteni, hogy az ellenőrzés:

- a) a vezetés és az irányítás szerves része; a vezető minden szinten felelős az általa irányított tevékenység teljes körű ellenőrzésének megszervezéséért és annak folyamatos, hatékony működéséért, továbbá az ellenőrzés tapasztalatainak hasznosításáért;
- b) fő feladata az ellenőrzött tevékenység segítése és színvonalának emelése, a gátló körülmények feltárása, azok ismétlődésének megelőzése, a céloktól

²⁶ Ivancsics Imre: A közigazgatási hivatalok jogi szabályozásának eddigi kálváriája. Közigazgatási Szemle 2008. 3-4. sz. 24. o.

- való eltérések okainak felderítése és megszüntetésükre javaslatok kialakítása, valamint a jó tapasztalatok elterjesztése;
- c) szabálytalanság esetén következetesen és a szabálytalanság súlyának megfelelően intézkedik a felelősség érvényesítése iránt;
 - d) a vizsgálatok lefolytatásában és értékelésében igényli a dolgozók közreműködését.”

Az általam vizsgált 214/2010. (VII. 9.) kormányrendeletből is kiolvasható volt hasonló igény az ellenőrzéssel szemben, de nem ennyire nyíltan, egyértelműen. Gondolok itt például a fővárosi, megyei közigazgatási hivatalokról szóló 214/2010. (VII. 9.) Korm. rendelet 23. § b) pontjában megfogalmazott „gazdaságos, egymást kiegészítő ellenőrzési módok kialakításáról” való kötelezettségére, melynek az előbb említett minisztertanácsi rendelet 2. § a) pontjában olvasható elvárás „rejtőzködött”: az indokolatlan párhuzamosság elkerülése. A fővárosi, megyei közigazgatási hivatalról szóló kormányrendelet tehát nem az irányelvek megfogalmazására fektette a hangsúlyt, de ez nem is volt elvárható tőle. A kormányhivatalokról szóló Korm. rendelet azonban részletesen szabályozza a hivatal által ellátandó ellenőrzés típusait, fajtáit valamint az előkészítése menetét és a végrehajtását egy külön mellékletben. Ezzel komoly segítséget nyújtva a hatékony ellenőrzéshez.

Ennek ellenére úgy gondolom, hogy olyan jogszabályra lenne szükség, mely az egységes állami ellenőrzésről szól, mely önmagában is közelebb vinne a későbbiekben részletesen kifejtésre kerülő (egységes) átfogó ellenőrzéshez. E célból egy másik, szintén hatálytalan jogforrást is említenék, ami felépítését és tartalmi részletességét tekintve példaként szolgálhat a jövőbeli szabályozás megalkotása tekintetében. Hiszen a közigazgatás folyamatosan fejlődik, ezért bizonyossággal beszélhetünk a korszerűsítési igényekről. Mintaként állhat a jogalkotók előtt a már több (közigazgatási hivatal ellenőrzésével foglalkozó) szakirodalomban is meghivatkozott 15/1999. (II. 5.) Kormányrendelet a központi, a társadalombiztosítási és a köztisztviselői költségvetési szervek kormányzati, felügyeleti, valamint belső költségvetési ellenőrzéséről. Ez a kormányrendelet csak a költségvetési belső ellenőrzésre vonatkozott. Témánk szempontjából legkiemelkedőbbnek a IV. fejezetet tartom, amely akárcsak a minisztertanácsi rendelet, a legalább éves ellenőrzési munkaterv²⁷ kidolgozását hangsúlyozza. A munkaterv tartalmáról is részletesen szól, szabványosítva annak legszükségesebb elemeit, ami kétségtávol az eredmények feldolgozhatóságát segíti elő. Az ellenőrzési program címszó alatti első mondatot még feltétlen kiemelendőnek tartom: „[v]alamennyi ellenőrzést ellenőrzési program alapján kell végrehajtani, amelyet az ellenőrzést végző személynek belső használatra készült utasításként kell kezelnie.”²⁸ Jól látható e rendelkezések tartalmából, hogy az ellenőrzés szervezettségére óriási hangsúlyt fektettek, mely kiemelkedő szerepéhez mérten érthető is.

Kiemelkedő szerepéből kifolyólag a szabályozására vonatkozóan a következő 11 kimunkált alapelv alkalmazandóságával értek egyet: 1) tervszerűség, 2)

²⁷ A fővárosi, megyei közigazgatási hivatalokról szóló 214/2010. (VII. 9.) Korm. rendelet 11. § (1) bek.

²⁸ A fővárosi, megyei közigazgatási hivatalokról szóló 214/2010. (VII. 9.) Korm. rendelet 12. § (1) bek.

rendszeresség, 3) prevenció, 4) koncentráltóság, 5) törvényesség, 6) szakszerűség, 7) következetesség (bizonyítottság), 8) segítségnyújtás, 9) együttműködés (partnerség), 10) a javítás igénye (a jobbítás), 11) koordináció.²⁹ Ezek közül már szó esett a tervszerűségről, a rendszeresség, a prevenció, a koordináció jelentőségéről, valamint utóbbi kapcsán a partnerség, és szakszerűség követelményéről. A koordinációnál tárgyaltak vonatkoznak az ellenőrzésre, az ellenőrzés koordinálására is. Ebből is látható a két feladat szoros kapcsolata. Egyik-másik elvről még nem esett szó, ezekről röviden a következő mondható el. A koncentráltóság lényege, hogy az ellenőrzést úgy kell lefolytatni, hogy az ellenőrzött szerv működését a lehető legkevésbé és legrövidebb ideig zavarja. Ez persze nem mehet az ellenőrzés minőségének rovására. Mindezt úgy fogalmaznám meg, hogy ez az elv magában foglalja, hogy az ellenőrzés szükségességével arányban kell álljon a szerv működésének megzavarása. A törvényesség elvét nem hiszem, hogy egy jogállamban különösebben magyarázni kellene: mind az ellenőrző, mind az ellenőrzött vonatkozásában jogszabályok határozzák meg a jogokat, kötelezettségeket. A következetesség, bizonyítottság elve az alapos, módszeres, logikai felderítést, valamint a tényekre való támaszkodást foglalja magába. Ahogyan az igazságszolgáltatásban, úgy itt is az „ítéletnek” tényeken (bizonyítékokon) kell alapulnia. Az észlelt törvénysértéseket bizonyítékokkal kell alátámasztani. A segítségnyújtás, valamint a jobbítás tartalmát kézenfekvő együttesen meghatározni, mivel mindkettő esetében abból indulunk ki, hogy az ellenőrzésnek nem elsődleges, és egyedüli célja a szankcionálás. A korrigálásra történő felszólítás mellett, az ellenőrzést végzők, akár szakmai ismereteik alapján, akár más ellenőrzött szerveknél szerzett tapasztalataik alapján tanácsot adhatnak a hibák, hiányosságok orvoslásának módjára. Úgy vélem utóbbiak tekintetében kifejezetten szükséges az írásos rögzítés, ugyanis önmagában a hibákra történő rámutatás nem mindig elegendő a kijavításukhoz. Olykor szükséges a helyes megoldást, vagy az ahhoz vezető utat megmutatni, így érheti el célját az ellenőrzés. Ezek az elvek segíthetik a feladatok hatékonyabb végrehajtását.

A 214/2010. (VII. 9.) kormányrendelet, a fenti egymásból következő alapelvekhez képest „in medias res” módon, kevésbé rendszerezetten került megfogalmazásra. Ugyanakkor, mint arra már utaltam, a mögöttes célok, elvek a feladatokban benne rejtettek, a jogalkalmazókra bízva, hogy észleljék és érvényesítsék őket. (Nem a legbiztosabb módja volt az érvényesülésnek, de a lehetőség fenn állt.) E tekintetben is fejlődést mutat a 218/2010. (XII.21.) Korm. rendelet, mikor a 7. § (2) bekezdésében célként tűzi ki a segítségnyújtást.

²⁹ Bércesi Ferenc – Ivancsics Imre: A felügyeleti ellenőrzés. Magyar Közigazgatás 2003. 2. sz. 73. o.

VIII. Az ellenőrzés eszközei, különös tekintettel az időtűzésre

A feladatokat a rendelkezésre álló eszközök követték a korábbi szabályozásban: a közigazgatási hivatal időtűzéssel adatot, tájékoztatást kérhetett, iratokba betekinthezett kivéve, ha jogszabály eltérően rendelkezett. Lényegében megegyeztek a közigazgatási hivatal feladatai cím alatt tárgyalt eszközökkel, és ezekről az eszközökről szintén elmondható, hogy a kormányhivaltal, mint kvázi jogutódját is megilletik. A koordinációs eszközökhöz képest egyedüli különbségként az itt tárgyalt időtűzés nevezhető meg. Ezt azért fontos kiemelni, mert általa mérhetővé válik az együttműködési hajlandóság. Ugyanis, ha az egyes szervek az ésszerűen megállapított határidőn belül rendelkezésre bocsátják a kívánt adatot, egyéb információt, nem kérdéses az együttműködési hajlandóság fennállta. Szemben azokkal, amelyek ennek nem, vagy nem időben tesznek eleget. Az időpont fontos körülmény lehet abban az esetben, ha jogszabálysértés megvalósulását vizsgáljuk. Ha a kitűzött időpontig nem tesznek eleget a kérelemnek, ebben az esetben jogszabályban meghatározott kötelezettségüknek nem tesznek eleget. Meghatározott időpont nélkül mikor állíthatjuk bizonyossággal, hogy nem tett eleget valamely szerv az együttműködési kötelezettségének? Az így konkretizált kötelezettség megszegése már valószínűsíthető. Mindez azért lényeges, mert jogszabálysértés esetén már bizonyos intézkedéseket kezdeményezhetett/ kezdeményezhet a hivatal. A fővárosi, megyei közigazgatási hivatalokról szóló 214/2010. (VII. 9.) Korm. rendelet 23. § (3) bekezdésében utalt az eljárási szabályok között felsorolt intézkedési lehetőségekre,³⁰ a kormányhivatalok esetében sem történt változás az időtűzés alkalmazási körét tekintve, csupán szabályozásának helye változott.³¹

IX. Az átfogó ellenőrzés kérdése

Az egyes ellenőrzés típusok elhatárolása csak elméletben egyszerű, mivel valahol minden ellenőrzés törvényességi. Törvényesség alatt értjük, hogy adott döntés, eljárás jogszerűen valósult-e meg. A szervezet, a működés minden lényeges mozzanata szabályozva van, ha nem jogszabállyal, akkor belső szabályokkal, a belső szabályok megalkotására pedig általában jogszabály kötelez, vagy ad lehetőséget. Tehát majdnem minden esetben jogszabály képezi a viszonyítási alapot az ellenőrzés során. Tehát az elméleti elhatárolás több esetben is problémás a gyakorlatban.

Az Ötv. 92.§ szakaszában külön rendelkezett az önkormányzatok gazdasági ellenőrzéséről, amelyre az Állami Számvevőszék hatáskörét állapította meg. Ezzel biztosította a pénzügyi ellenőrzés elkülönítését a törvényességi ellenőrzéstől is többek között. Ennek ellenére a közigazgatási hivatal vonatkozásában tartalmazta a törvényességi ellenőrzés kapcsán a pénzügyi ellenőrzést is érintő vizsgálat esetét: „a törvényességi ellenőrzés során szerzett tapasztalatai alapján az önkormányzat

³⁰ A fővárosi, megyei közigazgatási hivatalokról szóló 214/2010. (VII. 9.) Korm. rendelet 30. §

³¹ A fővárosi és megyei kormányhivatalokról szóló 288/2010. (XII. 21.) Korm. rendelet 15. § (2) bek.

gazdálkodását érintő vizsgálat lefolytatását kezdeményezheti az Állami Számvevőszéknél”.³² Ebből is látszik, hogy a következetes elválasztás ellenére is előfordulhatott, hogy a törvényességi ellenőrzés körében fény derült olyan tényre, amely más ellenőrzés típus vizsgálódásába tartozott.

Több elem is összefüggésben lehet egymással, hatással lehet egymásra: a jogszabályok megsértése, a szakmai követelmények nem követése, a gazdálkodás hanyagsága. Vannak, akik azt a felfogást képviselik, hogy ez az ok-okozati láncolat felveti az egységes, átfogó ellenőrzés lehetőségét. Ez az elmélet lényegében azt jelenti, hogy valamennyi ellenőrzési típust egységes eljárás keretében, lehetőleg egy szerv valósítsa meg. Tehát az ellenőrzést végzők a vizsgálat során valamennyi szempontot szem előtt tartva járjanak el. E szempontokat pedig a központi államigazgatási szervekről, valamint a Kormány tagjai és az államtitkárok jogállásáról szóló 2010. évi XLIII. törvény alapján törvényességi, pénzügyi, szakmai, hatékonysági csoportba soroltam.

Egyetértve az átfogó (egységes) ellenőrzéssel, szerintem megvalósítása mellett szóló érvek többek között a következők. Egységes eljárás esetében egy szerv hatáskörébe tartozna valamennyi ellenőrzési terület. Így elkerülhető lenne, hogy az egyes ellenőrzési tárgykörök határterületei kontroll nélkül maradjanak, másik szerv hatáskörére hivatkozva. Az előbbiből adódóan jobban visszavezethető lenne a felelősség kérdése is. Előfordulhat, hogy az ellenőrző szervnek nincs elegendő alkalmazottja a feladatai ellátására, és csupán ad hoc módon valósulnak meg az ellenőrzések. Az ad hoc jelleg pedig nem alkalmas a korábban már kifejtett preventív hatás kiváltására, így nem elégséges, nem célravezető. További összefüggés, hogy az ellenőrzés szervezésének és végrehajtásának megvalósítása is gazdaságosabban és hatékonyabban kivitelezhető lenne, mint a különböző szervek által külön folytatott eljárások esetében. Végül úgy gondolom, hogy az átfogó ellenőrzés átfogó képet is ad, mely más válaszokkal szolgálhat a megoldandó problémák esetében.

A fentiekre figyelemmel leszögezhető, hogy a hatályos szabályozásban olvasható átfogó ellenőrzés³³ még mindig nem teljesen felel meg a fenti elvek elvárásoknak. Legnagyobb hiányossága, hogy nem foglalja magába a pénzügyi ellenőrzést, illetve csupán a kormányhivatalok ellenőrzési feladataira vonatkozik.

X. Összegzés, következtetések

Végül ismételten hangsúlyoznám az általam megkérdőjelezhetőnek tartott megoldásokat, valamint javaslataimat. Számomra fontos kérdés a vezetőkkel szembeni követelmények megállapítása, hiszen végső soron rajtuk múlik, ők felelősek az eredményes, hatékony működés biztosításáért, melyet csak megfelelő szakismeretek mellett tudok elképzelni. A koordináció hatékony megvalósítása érdekében az adatszolgáltatás biztosításának kérdése haladéktalanul válaszra vár. E

³² A helyi önkormányzatokról szóló 1990. évi XX. törvény 98. § (2) bek. e) pont

³³ A fővárosi és megyei kormányhivatalokról szóló 288/2010. (XII. 21.) Korm. rendelet 7. § (3) bek.

nélkül a hivatal érdemi működése megbénulhat, és egyetlen feladatát sem tudja kellően ellátni. Megoldást jelenthet az időtűzés elmaradásához fűzött konkrétabb jogkövetkezmények alkalmazása, és részletesebb szabályozása, valamint további határidők megállapítása, és esetlegesen a helyszíni tájékozódás intézményének visszaállítása is. Az ellenőrzés tekintetében pedig elsősorban az elvek egymásból következő rendszerének alapul vételével történő következetesebb szabályozás kialakítását tartom szükségesnek, ezzel biztosítva a magasabb szintű hatékonyságot. Ezt követően az egységes, átfogó ellenőrzés kérdésének újra gondolását emelném ki, mint figyelmen kívül nem hagyható tényezőt.

Az általam felvetett kérdések tükrében megállapítható, hogy természetesen van fejlődés, csupán a legutóbbi módosításokat tekintve is, de még sok kérdés tekintetében szükség van további átgondolt változásokra. Az egyes területi szervek integrációja, valamint az ellenőrzés következetesebb, részletesebb szabályozása nagy előre lépést jelent. A hivatal működése szempontjából a legfontosabb mégis a stabilitás lenne, a hosszabb távú következtetések levonása érdekében. Az egymást rendre váltó megoldások a hatékonyságot nem tudták megvalósítani. Egyes esetekben azonban arra bőven elegendő volt az idő, hogy alkalmatlanságukra fény derüljön. Ilyenkor pedig a szükségesnek ítélt változás szélsébesen jött, és változtatta a hivatal „sorsát” szinte egyik napról a másikra.

Elmondható tehát, hogy a jogalkotás nem volt elég körültekintő, ahogyan az a korábbi szabályozásból is kitűnik. A módosítások mindig a közvetlenül megelőző szabályozáshoz kapcsolódtak, kapcsolódnak, és csupán a legszembetűnőbb problémák kerültek orvoslásra. Részmegoldások születtek, nem vizsgálva az adott intézmény, vagy szerv múltját, esetleges sikeres megoldásait, valamint nem kellően következetes a szabályozás felépítése sem. Ily módon azonban nem születhet hosszú távú, stabil jogi helyzet, és mindig lesznek kiemelten megoldásra váró feladatok. Ha ezeket a felmerülő problémákat mindig külön-külön kezelik, a rengeteg módosítás következményeképpen elveszti belső koherenciáját a jogi szabályozás, arra is tekintettel, hogy a módosítások további módosításokat indukálnak. A körforgásból csupán egy kitörési lehetőséget látok: ha a jogalkotó a hivatal múltját és a jelen elvárásait, valamint a rendelkezésére álló lehetőségeket mérlegre helyezve egy koherens szabályozást valósít meg. Mindezt pedig jobb esetben nem egy alkotmány sértő helyzet megszüntetésének sürgető nyomása alatt, vagy a kormányváltás lázas hangulatában teszi.

Kiss Attila

A közterületi térfigyelő rendszerek szabályozásának kihívásai a magyar jogalkotásban és a jogalkalmazásban*

I. Bevezető gondolatok

1. A térfigyelés megjelenése

Az életünket figyelemmel kísérő kamerarendszer George Orwell írói fantáziájában, 1984-ben született meg, amikor híres regénye, az *1984* teleképeit¹ a Gondolatrendőrség szolgálatába állította: „...a napnak mind a huszonnégy órájában a rendőrség szeme előtt ... tartható”.²

Az első valódi térfigyelő rendszert 1942-ben Peenemünde-ben helyezték üzembe, hogy a II. világháború egyik legveszélyesebb fegyvere, a V-2 kilövését tanulmányozhassák.³ Később bankok és bevásárló központok biztosítását látták el, végül Milton Keynes, egy a hatvanas években épült angol kisváros terveiben, és Stockholm hetvenes évekbeli belvárosában jelentek meg az első mai értelemben vett közterületi térfigyelő rendszerek.⁴ Az elektronikus megfigyelés társadalmi megítélése fokozatosan javult, a kezdeti bizalmatlanságot követően azok teljes elfogadása először az Egyesült Királyságban, az 1990-es évek elején elkövetett londoni robbantás-sorozat után következett be. Intelligens kamerák százait szereltek fel Londonban, amelyeket sikeresen alkalmaztak további merénylet-kísérletek megakadályozására, valamint a 2005-ös robbantások idején az elkövetők azonosítására. Ma a kamerázás nem csak eszköz a bűnüldöző szervek kezében, az milliárdos üzletággá fejlődött.⁵

A térfigyelő rendszerek alkalmazása széles körben elterjedt a XXI. században. Alkalmazzák többek között a bűnmegelőzésben, terrorizmus elleni küzdelemben, titkosszolgálati eszközként, hadiiparban, büntetés-végrehajtásban, közlekedés rendészetben, valamint a biztonsági iparban és vagyon-védelemben, munkahelyeken, társasházakban, tömegközlekedési eszközökön, rendezvények biztosítására.⁶ Egy brit-ről napi háromszáz felvétel készül,⁷ a szigetország települései több mint 90%-át

* E tanulmány alapjául szolgáló dolgozat a XXX. Országos Tudományos Diákköri Konferencián „Jogi informatika” szekcióban különdíjt kapott. Konzulens: Dr. Polyák Gábor

¹ Olyan televízió, amelybe kamera van építve, így adás közben folyamatosan megfigyel.

² George Orwell: 1984. <http://mek.oszk.hu/00800/00896/00896.pdf> (2011.11.01.) 113. o.

³ Walter Dornberger: V-2. Ballantine Books. New York 1954. 14. o.

⁴ <http://tasz.hu/files/tasz/imce/04-2-02.pdf> (2011.11.01.)

⁵ Charles Thompson: 40 years of CCTV 01 – Caught on Camera. BBC <http://www.spektrumtv.hu/TitleDetail.aspx?ScheduleId=389616> (2011.11.01.)

⁶ Kerezsi Klára: A szituációs bűnmegelőzés „veszélyes” eszközei.

http://abiweb.obh.hu/abi/wwi_2010/doc/kerezsi.ppt (2011.11.01.),

<http://tasz.hu/adatvedelem/teruleti/terfigyeles> (2011. 11. 01.)

⁷ <http://index.hu/kulfold/bb4092/> (2011.11.01.)

lefedni a közel 4,5 millió készülékből álló rendszer.⁸ Az emberi jogokat ilyen mértékben érintő, komoly vagyoni érdekeket képviselő terület jogi szabályozása elkerülhetetlen.

Hazánkban először 1997 novemberében, az V. kerületben szereltek fel öt kamerát, amely ma már az egyik legmodernebb, 37 kamerából álló online rendszer a belváros védelmében.⁹ 1999-ben követte a VIII. kerület első 12 kamerája,¹⁰ majd a sikerek láttán (1997: 305 lopott gépjármű, 2003: csak 75) ma 143 képrögzítő berendezés üzemel.¹¹ Az Európai Parlament jelentése alapján 2003-ban Budapesten 14 önálló rendszer működött, míg egész Németországban 15, Norvégiában egy, Ausztriában egy sem.¹²

2. Az elektronikus megfigyelés a hatóságok és a lakosság kezében

A XX. században tapasztalt robbanásszerű technológiai fejlődés eredményeképpen napjainkra bárki számára elérhetőek a képfelvevő berendezések. Egy mobiltelefon kép-, vagy videofelvételével tudunk nélkül azonnal adatkezelővé válhatunk, de a szükséges jogi ismereteket a kezünkben lévő műszaki újdonság nem biztosítja. A közösségi oldalakon megosztott, személyhez fűződő jogokat sértő felvételek, vagy az óvodákba felszerelt webkamerák a médiában is gyakran problémaként jelennek meg. Az adatvédelmi biztos a beszámolóiban rendszeresen utal az illegálisan rögzített képek és videók – internet nyújtotta lehetőségekből eredő – rohamos terjedésére.¹³ A kamerázás sérthet emellett vagyoni jogokat is, a mozikban kalózfilmek készítése következtében a szerzőt akár milliárdos károk is érhetik, a jogsértés ezekben az esetekben egyértelmű.¹⁴

Ezzel ellentétben, ha egy település új térfelügyelő kamerarendszert épít ki, akkor a számára előírt tájékoztatásban csak annak előnyeit, bűnmegelőző hatását emelik ki, holott az sértheti a magánszférához és a képmáshoz való jogunkat. A civil szervezetek, adatvédelmi szakértők és az adatvédelmi biztos több esetben megkérdőjelezték a térfelügyelő rendszerek hatékonyságát, alkalmazásuk indokoltságát. Azok azonban élvezik a lakosság támogatását – a hatóságokba vetett bizalom és a jogi ismeretek hiánya miatt – akkor is, ha jogellenesen működnek.¹⁵

Fel kell tennünk a kérdést: mi a különbség a képrögzítés két említett fajtája között? Az elsőben a veszély és a jogsértés egyértelmű, míg a térfelügyelés kapcsán a

⁸ <http://www.sonline.hu/somogy/kozelet/kozbiztonsag-a-kamera-lehet-az-also-csapas-307743> (2011. 11. 01.)

⁹ <http://www.jogiforum.hu/hirek/21103#axzz1427Kjto8> (2011.11.01)

¹⁰ <https://hirkozpont.magyarorszag.hu/hirek/budapest20050208.html#8> (2011.11.01)

¹¹ http://www.police.hu/data/cms669792/201010t_rfigyel_k.pdf (2011. 11. 01)

¹² <http://www.statewatch.org/news/2009/apr/ep-study-norris-cctv-video-surveillance.pdf> (2011.11.01.)

¹³ Ld. pl. Adatvédelmi Biztos beszámolója, 2007. 116. o.

¹⁴ http://www.fn.hu/kultura/20090113/mozikalozt_fogtak_kamerazas_kozben/ (2011.11.01.)

¹⁵ MTA Számítástechnikai és Automatizálási Kutató Intézet, Közterületi Térfelügyeleti Tanácsadó Testület: A közterületi-térfelügyeleti rendszerek fejlesztésének és üzemeltetésének stratégiája. MTA SZTAKI, Budapest 2009. 8. o.

jogi védelem tárgya, maga az ember nincs tisztában azzal, hogy őt védeni kellene. Többnyire abból közvetlen hátránya nem származik, ugyanakkor a közpénzen kiépített költséges rendszer sokszor hatástalan, szakszerűtlenül telepített és üzemeltetett, vagy egyszerűen szakmai szempont alapján felesleges.¹⁶

Az élet- és vagyonbiztonság fenntartása az állam alkotmányos kötelessége, de a rendszerváltást követően az állam rendelkezésre álló intézmény- és eszközrendszere lényegesen módosult.¹⁷ Ha egy magánszemély számára rendelkezésre áll a mobiltelefon vagy kézi kamera, akkor többnyire használja is azt. A hatóságok számára ilyen elérhető eszköz a térfigyelő rendszer, így azt ugyanúgy, akár a szükséges jogi ismeretek nélkül üzemelteti is.

3. A dolgozat célja

A közterületi kamerázás kapcsán az egyik problémát az jelenti, hogy a pénzügyi fedezet és a társadalmi támogatottság birtokában a finanszírozó önkormányzatok és esetenként az üzemeltető hatóságok is érdekeltek a térfigyelő rendszer kialakításában, de gyakran nem alkalmazzák a szerzteágazó, nem átlátható jogi előírásokat, az érdekek mellett a jog nem tud érvényre jutni.

A tanulmány célja bemutatni a jog szerepét, feladatait a kamerás megfigyelés érdekrendszerében. További kutatásra adnak lehetőséget a kamerázáshoz szükséges gazdasági háttér elemzése; a kriminalisztikai és viselkedéstudományi felmérések eredményei; az adatvédelmi szempontú vizsgálatok, az érintett alapjogok értelmezése; azonban a tanulmány ezeknek csak érintőleges vizsgálatára lehet hivatott.

II. A jogalkotás nehézségei

1. A közterületi térfigyelő rendszerek típusai

A CCTV,¹⁸ azaz zártláncú televízió hálózat szolgáltatja a térfigyelés eszközeit, amelyek azonban korántsem egyformák technikai szempontból. Nem beszélhetünk külön megfigyelő kamerákról, mivel a kamerák alkalmazása a vizsgált esetekben önmagában megfigyelést jelent.¹⁹ A közös alapelem, hogy a felvevők képét a kezelők távolról, hálózaton keresztül figyelik, rögzítik, illetve irányítják azok működését.

Elhelyezését tekintve a kamera lehet *rögzített*, ezzel találkozhatunk a rendőrség és a közterület-felügyelet által üzemeltetett hálózatok többségében; *mobil térfelügyeleti rendszer*, amelyet demonstrációk és szabadtéri rendezvényeken rögzítés nélküli

¹⁶ Szabó Endre Győző: Az adatvédelmi biztos térfigyeléssel összefüggő tapasztalatai. http://abiweb.obh.hu/abi/wwi_2010/doc/szaboe.ppt (2011.11.01.)

¹⁷ Német Ferenc: A „térfigyelés” lehetőségei, korlátjai a magánbiztonsági iparban. abiweb.obh.hu/abi/wwi_2010/doc/nemet.ppt (2011.11.01.)

¹⁸ Rövidítés: Closed Circuit Television Cameras

¹⁹

http://itcafe.hu/cikk/adatvedelmi_nap_2010_kameras_megfigyeles/kameraellenes_vagy_kam eraparti.html (2011.11.01.)

élőkép közvetítésére, megelőzés céljából helyez el a rendőrség;²⁰ valamint a *gépjárműbe épített*, azaz járóautókba szerelt eszköz is.²¹ Újdonság az Egyesült Királyságban alkalmazott *repülő térfelügyelő kamera*, amely négy, helikopterhez hasonló rotorral repülve szintén fesztiválokat, tüntetéseket figyel meg a levegőből, majd folyamatos élőképet közvetít vezeték nélküli kapcsolat segítségével.²²

Adatkezelési szempontból megkülönböztethetünk *élő képet* továbbító rendszereket; *élő kép továbbítása nélküli rögzítő* képfelvevőket (K-tanú); *rögzítő és továbbító*, valamint olyan új típusú berendezéseket, amelyek számítástechnikai eszközökkel *elemzik is a képet*. Utóbbi képes rendszám és arc felismerésére, célszemély követésére, a megfigyelt várható viselkedésének előrejelzésére és a legközelebbi járőr riasztására is. A képeket figyelhetik a kezelők folyamatosan vagy kiemelt időszakokban, esetleg, adatvédelmi szempontból megkérdőjelezhetően, folyamatos képrögzítés is történhet. A jogalkotó számára komoly kihívás egy olyan átfogó szabályozás kialakítása, amely alkalmazható mindezen technológiákra, valamint a különböző technikai paraméterekkel rendelkező új elektronikus megfigyelő rendszerekre is.²³

A Magyar Tudományos Akadémia meghatározásában a *térfelügyeleti rendszer* „*műszaki, technikai megoldás, számítástechnikai, távközlési, videoteknikai és logisztikai eszközök egyedi rendszere, amely lehetővé teszi személyek és tárgyak mozgásának, mozgatásának, a természeti környezet állapotának a rögzítését, tárolását, a videojelek továbbítását, feldolgozását, értékelését és ennek alapján a szükséges intézkedések megtételét természetes személyek, szervezetek számára*”.²⁴ Fenti csoportosításunkban zártláncú hálózatként bemutatott, de rögzítés nélküli megfigyelő rendszer azonban e definíció elemeinek nem felel meg. A *közterületi térfelügyelő rendszer* kritériumaként az Akadémia kiemeli, hogy csak törvényben rögzített célból és felhatalmazás alapján a rendőrség vagy közterület-felügyelet által létesíthető kamera.²⁵

2. Eltérő érdekek?

A megfelelő jogi környezet kialakításakor figyelemmel kell lennünk a technikai nehézségek mellett arra is, hogy melyek a védendő értékek, a hatékony térfelügyelő rendszerek létrehozását és üzemeltetését mely körülmények veszélyeztetik.

A közterületi kamerázás résztvevői alapján három nagy érdekcsoport különböztethető meg. Az *állam*, valamint a közbiztonságért felelős szervek a létező társadalmi problémákat, a bűncselekmények növekvő számát, több országban a terrorizmus veszélyét hangsúlyozzák. A biztonságérzet növelése a politikai túlélés feltétele a

²⁰ Adatvédelmi Biztos 119/P/2009-3. állásfoglalása. http://abiweb.obh.hu/abi/index.php?menu=aktualis/allasfoglalasok/2009&dok=119_P_2009-3 (2011.11.01.)

²¹ Martin Gill: Assessing the impact of CCTV: the Hawkeye Case Study Home Office Online Report. <http://library.npia.police.uk/docs/hordsolr/rdsolr1205.pdf> (2011. 11. 01.)

²² <http://www.telegraph.co.uk/news/uknews/6035077/Police-launch-Flying-Saucer-CCTV-camera.html> (2011.11.01.)

²³ MTA Számítástechnikai és Automatizálási Kutató Intézet, Közterületi Térfelügyeleti Tanácsadó Testület: i.m. 51. o.

²⁴ uo. 6. o.

²⁵ <http://www.jegyzo.hu/terfelugyelet-fogalmi-i-2009-2> (2011.11.01.)

vezetők számára, az adatvédelem és a magánszféra erősítése pedig nem biztosít széles szavazótáborot,²⁶ ezért a politikai döntéshozók nem csak a rendfenntartási feladatok minél hatékonyabb eszközökkel történő ellátása miatt érdekeltek a beruházások támogatásában.²⁷ 2010-ben a magyar választások során a térfigyelő rendszer bővítésének ígérete hazánkban is kampányfogásként jelent meg.²⁸

A technikai eszköztár bővítése, az új kamerák telepítése hatalmas pénzügyi beruházást jelent, így az eszközöket szolgáltató, karbantartó *piacot* és annak lobbytevékenységét is ki kell emelnünk. A közbiztonság megerősítését célzó fejlesztések mind az Európai Unió, mind a Magyar Köztársaság Kormányának anyagi támogatását élvezik, segítségükkel az önkormányzatok többségében napirendre kerülhetett a térfigyelő kamerázás, de a kérdésben a kamerákkal foglalkozó cégek befolyása is érezhető.

A két érdekcsoport hatására az új eszközök beszerzése a település típusától függetlenül szinte mindennapos. Hazánkban először 2005-ben a Belügyminisztérium terveiben az országot lefedő térfigyelő rendszer szerepelt,²⁹ majd 2010 februárjában a miniszterelnök foglalta programjába a meglévő kamerák számának megduplázását.³⁰ Példaként emeljük ki az Európa Kulturális Fővárosa program keretében Pécsset,³¹ vagy az Európai Unió támogatásával Miskolc belvárosa és történelmi értékei védelmében kiépített kamerarendszert.³² Budapest kerületei a képfelvevő eszközeit a rendőrség iránytatása alapján, tervezetten bővítik, de több kisváros, így Baja³³ és Makó³⁴ is az elektronikus megfigyelést választotta.³⁵ Nemzetközi szinten is azonos tendencia látható, New York főpolgármestere az utcák és járdák többségére kamerákat ígért,³⁶ Angliában immár megszokottnak mondható a legújabb technológiák tömeges alkalmazása.³⁷

Nem szabad megfeledkeznünk azonban a *lakosságról* sem, amelynek részben érdeke fűződik az eszközök telepítéséhez. A biztonságos lak- és munkakörnyezetet

²⁶ <http://www.statewatch.org/news/2009/apr/ep-study-norris-cctv-video-surveillance.pdf> (2011.11.01.)

²⁷ Ld. 22. lj.

²⁸ <http://www.mno.hu/portal/707394> (2011.11.01.)

²⁹ <http://index.hu/belfold/cctv7805/> (2011.11.01.)

³⁰ Vadász Botond: Sem rend nincsen, sem biztonság. <http://www.magyarpolgarmester.hu/?site=102&c=164&menu=c01> (2011.11.01.)

³¹ <http://www.mno.hu/portal/733418> (2011.11.01.)

³² Miskolc Megyei Jogú Város Polgármestere 53.154/2009. Javaslat www.miskolc.hu/download.ashx?type=file&id=5783 (2011.11.01.)

³³ http://baja.hu/index.php?option=com_content&task=view&id=512&Itemid=589 (2011.11.01.)

³⁴ <http://www.origo.hu/itthon/20100203-73-terfigyelo-kamera-makon.html> (2011.11.01.)

³⁵ Vannak azonban önkormányzatok, amelyek továbbra sem alkalmaznak térfigyelő rendszert, így Budapest XII., XV., XVI., XVII. és XXII. kerülete. E kutatás azonban nem hivatott eldönteni, hogy az adatvédelmi szempontok előtérbe helyezése miatt, a szakmai követelmények nem teszik szükségessé, vagy az anyagi fedezet hiányában nincs mód az eszközök telepítésére.

³⁶ <http://www.nepszava.hu/articles/article.php?id=292430> (2011.11.01.)

³⁷ http://www.sg.hu/cikkek/47279/beszelo_videokamerak_nagy_britanniaban (2011.11.01.)

ígérete reményében egyelőre nagy támogatottságot élvez a kamerás megfigyelés. Ugyanakkor az alapvető emberi jogok tiszteletben tartását, a személyes adatok biztonságos és jogszerű kezelését, valamint a befizetett adó értelmes (szakmailag indokolt) célra történő felhasználását is elvárhatónak kell tekintenünk. A vonatkozó szabályokat nem ismerő magánszemélyektől nem várhatjuk el e jogaik érvényre juttatását.

III. A közterületi térfigyelő kamerázás jogi háttere

A közterületi kamerázást fent vázolt jelentősége ellenére a jogalkotó eddig nem tartotta elég kiemelt jelentőségűnek ahhoz, hogy önálló, átfogó jellegű szektorális normát alkosson e területen.³⁸ Ennek hiányában az alábbiakban részletezzük a különböző jogterületek releváns szabályozását.

1. Alapjogi védelem

Az általános jogi keretet az Alkotmány XII. fejezetében rögzített alapvető emberi jogok védelme jelenti. A technikai megfigyelés során érintett, az angol „privacy” fogalmához hasonló értékek az emberi méltósághoz való jog,³⁹ a jóhírnévhez, a magánlakás sérthetlenségéhez, valamint a magántitok és a személyes adatok védelméhez való jog,⁴⁰ valamint az ezekből az AB 15/1991. (IV. 13.) számú határozatával származtatott információs önrendelkezési jog. Ezek az alapvető jogok a 2012. január 1-jétől hatályos új Alaptörvényben is megtalálhatók. Ezek megilletnek minden közterületen tartózkodó személyt, e jogaikat csak közösségi érdekből, törvényben megállapított okból, arányosan és átmeneti jelleggel lehet korlátozni.

2. Adatvédelemi szabályok

A személyes adatok védelméről és közérdekű adatok nyilvánosságáról szóló 1992. évi LXIII. törvény (továbbiakban: Avtv.) tekinthető a kép-, és filmfelvételek, a képmások felhasználásának keretét adó legjelentősebb jogforrásnak, amely a képfeltevő berendezéseket érintő változásként 2004-től külön nevesíti a fénykép-, hang- vagy képfelvétel készítését, mint adatkezelést. Amennyiben az eszköz elhelyezése, vagy technikai tulajdonságai alapján természetes személyek nem ismerhetők fel a rögzített képen, – és ez semmilyen technológiai módon nem is lehetséges (pl. felvételrész nagyítása) – akkor a megfigyelés, rögzítés nem tartozik az Avtv. hatálya alá. Ilyenek lehetnek a közlekedésrendészetben autópályákat, csomópontokat figyelő, főterekre szerelt kis felbontású web-kamerák, ez esetben tehát nem szabályozott, hogy az ilyen felvételek mennyi időn keresztül tárolhatók; egyes típusai milyen formában használhatóak fel.⁴¹

³⁸ <http://tasz.hu/adatvedelem/teruleti/terfigyeles> (2011. 11. 01.)

³⁹ Alkotmány 54. §

⁴⁰ Alkotmány 59. §

⁴¹ <http://www.jegyzo.hu/az-elektronikus-terfigyelo-rendszerek-jogi-hattere-2007-4> (2011.11.01.)

Az adatvédelmi biztos vizsgálta azt a kérdést is, hogy történik-e adatkezelés abban az esetben, ha a felvételen természetes személyek felismerhetők, de rögzítés nem valósul meg. A korábbi adatvédelmi biztosi gyakorlat szerint a rögzítés nélküli megfigyelés és jeltovábbítás felfogható személyes jelenlétnek, megfigyelés helyettesítésére szolgáló eszköznek, azaz az Avtv.-n kívül esik – később azonban a biztosi gyakorlat szakított ezzel az állásponttal.

Az Avtv. alapján az érintett *tájékoztatást kérhet* a személyes adatai kezeléséről, az információs önrendelkezés alapelveinek megfelelően pedig azok helyesbítését, és egyes kivételekkel törlését kérheti. A digitális felvételek esetén kérdéses, hogy a cél megvalósulását követően, illetve az érintett kérésére történő törlés hogyan végezhető el. A rendszerek számos biztonsági mentést készítenek, a digitális másolatokról nem állapítható meg, hogy melyik az eredeti, annak törlése nem kézzelfogható, az adathordozó eszközök tulajdonságaiból következően pedig nem feltétlenül végleges a megsemmisítés. A felvételek hologrammal vagy más módon történő titkosított jelöléséig az érintett nem lehet biztos, hogy az adatkezelés valóban megszűnt.

A hatályos Avtv. 3. § (1) bekezdése alapján személyes adat csak az érintett *hozzájárulásával*, illetve *törvény vagy – törvény felhatalmazása alapján*, az abban meghatározott körben – helyi *önkormányzat rendelete* alapján kezelhető. Az érintett hozzájárulása önkéntes kell, hogy legyen, amely tényleges választási lehetőségen és tájékozottságon alapul. A közterületi térfigyelés jogalapja ezért nem lehet az érintett hozzájárulása, hiszen a közterületen tartózkodás a mozgásszabadságból levezethető, az érintett a térfigyelő képernyőn történő megjelenéskor nem élhet a választás szabadságával, nem feltétlenül dönthet az adott terület kikerüléséről.

3. Az adatvédelmi biztos szerepe

A tisztség létrehozása óta valamennyi adatvédelmi biztos gyakorlatában kiemelkedő helyet foglalt el a kamerás megfigyelés adatvédelmi jogi hátterének biztosítása, az Avtv. rendelkezéseinek értelmezése a jogalkalmazók számára. Az adatvédelmi biztos jogosult hivatalból vagy megkeresésre eljárni és ellenőrizni az adatvédelemmel kapcsolatos szabályok megtartását – akár a térfigyelő kamerarendszerek központi kezelői helyiségében is. Meg kell jegyeznünk azonban, hogy az adatvédelmi biztos apparátusának létszáma a havonta közterületen létesített rendszerek számával összevetve korlátozott tényleges lehetőséget nyújt az ellenőrzésre.

Az adatvédelmi biztos 2010. januárban önálló konferenciát szentelt a közterületi kamerázás kérdéskörének, ahol a téma szakértői oszthatták meg tapasztalataikat és fogalmazhatták meg javaslataikat. Jóri András adatvédelmi biztos a biztosi gyakorlat következetessége, valamint az állásfoglalások és ajánlások kiszámíthatósága iránti elkötelezettségét emelte ki előadásában.⁴²

⁴² Jóri András: A kamerás megfigyelés Magyarországon.

http://itcafe.hu/cikk/adatvedelmi_nap_2010_kameras_megfigyeles/nyomtatobarat/teljes.html (2011.11.01.)

4. A közterületi kamerázásra feljogosított szervek

a) Az Rtv. szabályozása

Közterületi kamerázásra jelenleg kizárólag a rendőrség és a közterület-felügyelet jogosult, mivel e szervek rendelkeznek erre törvényi felhatalmazással. A Rendőrségről szóló 1994. évi XXXIV. törvény (Rtv.) 42. § és 42/A. §-a szabályozza a rendőrség kamerázását. A törvény fejlődése során figyelemmel kísérhető az adatvédelmi szempontok fokozatos megjelenése, például az „igazolhatóan szükséges” kitétel, amely az adatvédelmi biztos javaslatára, alkotmányos garanciaként jelent meg.⁴³ A 42. § (1) bekezdése a rendőri intézkedésre vonatkozik: a rendőrség az érintett személyről, a környezetéről, illetőleg a rendőri intézkedés szempontjából lényeges körülményről, tárgyról képfelvételt, hangfelvételt, kép- és hangfelvételt [...] készíthet.

A rendőrségi gyakorlat alapján a képfelvevő alatt az élőkép-közvetítő, valamint a kép- és hangfelvétel elkészítésére is alkalmas „térfigyelő rendszer” értendő. A kép- és hangfelvétel kifejezés az ezeket az eljárásokat és rendszereket meghaladó eszközökre vonatkozhat, utat nyitva a fejlődésnek.⁴⁴ A 42. § (2) bekezdés szerint a Rendőrség közterületen, ahol az közbiztonsági, bűnmegelőzési, illetve bűnüldözési célból igazolhatóan szükséges, bárki számára nyilvánvalóan észlelhető módon képfelvevőt helyezhet el és felvételt készíthet.

Itt kell kitérnünk a *K-tanúnak* nevezett felügyelet nélküli eseményrögzítő megoldásra is.⁴⁵ Az elvéve (például Kaposváron) jelenleg is üzemelő Közlekedési Tanú rendszer végezhet térfigyelést vagy a közlekedés ellenőrzését is, létesítésének költsége azonban elmarad a térfigyelő rendszerekétől. Egy területet folyamatosan, kezelő nélkül figyelnek, azonban a közvetített képek nem a központi kezelőbe futnak be, hanem a kamera elektronikája által kódoltan rögzítésre kerülnek, majd típustól függően adott időtartamot követően az adatokat az újabbakkal felülírja. Adatkezelésre csak akkor kerül sor, ha az Rtv.-ben meghatározott célok valamelyikét érintő eseményt észlelnek a területen. A rendszer ellenzői szerint a rögzítésnek a megelőzésében nincs szerepe, közbelépésre sem nyújt lehetőséget, a jogsértést nem szakítja meg, hatékonysága a felderítésben sem bizonyított,⁴⁶ legfőbb vonzereje azonban az, hogy a térfigyelő rendszerek felszereléséhez képest olcsónak mondható.⁴⁷

Az intézkedések rögzítését a járőrautókba szerelt *R-tanúk* szolgálják, amelyek hatékonyan dokumentálnak, s ha később panasz merül fel, komoly jelentőségük lehet. A „gombnyomásra” történő rögzítés során a cselekmény észlelésekor a rendszert

⁴³ Szabó: i. m.

⁴⁴ Fraknói Gyula: Közterületi térfigyelés jogi környezete. <http://www.detektor.siteset.hu/fajl.php?id=8761> (2011.11.01.)

⁴⁵ A közérdekű adatként nyilvánosságra hozott legfrissebb térfigyelő kamera lista alapján, Kaposvár belterületén 2 ilyen eszköz működik. <http://www.police.hu/data/cms669792/201106terfigyelok.pdf> (2011.11.01.)

⁴⁶ A megfigyelés, adatgyűjtés céljából üzemeltetett képfelvevő, képrögzítő berendezésekkel kapcsolatos adatvédelmi biztos ajánlás <http://abiweb.obh.hu/abi/index.php?menu=aktualis/archivum/ajanlasok&dok=9278> (2011.11.01.)

⁴⁷ <http://www.metalelektro.hu/ktanu.htm> (2011.11.01.)

kezelő járőr beindítja az R-tanút, amely így képes egy meghatározott rövid időtartamra visszamenően, majd az előképet folyamatosan is rögzíteni.⁴⁸ Ezt a rendszer többen azért ellenzik, mert a felderítés szempontjából lényegesek lehetnek a felvételt megelőző időtartamban történt cselekmények is, egyes előkészületi cselekményekről csak később derül ki, hogy egy bűncselekmény részei voltak, így ha a rendőr még nem találhatott semmi gyanúsat, a felvételt sem indította el.⁴⁹ A rögzített képeken nem feltétlenül azonosíthatók az elkövetők, és csak az autó orra irányában tud rögzíteni. A bűnmegelőzési céllal történő alkalmazás szempontjából problémát jelent, hogy nem kapható tájékoztatás a készülék alkalmazásáról.⁵⁰

A „képfelvevő szükségességéről, a képfelvevővel megfigyelt közterület kijelöléséről a rendőrség előterjesztésére az illetékes települési önkormányzat dönt. A képfelvevő elhelyezési és üzemeltetési költségeinek biztosítására az önkormányzat és az illetékes rendőrkapitányság az e törvényben meghatározott keretek között megállapodást köthet”.⁵¹ E szakasz lehetőséget ad az egyeztetésre és az önkormányzatok elvárásainak érvényre juttatására, de az egyeztetés és megállapodás körülményei nem szabályozottak, nem nevesíti a szükséges szerződési elemeket, például az együttműködés időtartamát, és az esetlegesen felmerülő felelősségviselés kérdését.

b) Az Avtv. és Rtv. végrehajtása

Az 54/2007. (OT 31.) ORFK utasítás határozza meg a belső eljárási szabályokat, az Rtv.-hez kapcsolódó részletes szabályozást. Fő célja, hogy a rendőrség által közterületen elhelyezett térfigyelő rendszerek törvényes, adatvédelmi szempontoknak eleget tevő üzemeltetéséről gondoskodjon. Az utasítás érvényesülését elősegítik továbbá az azonos tárgyú kapitányságvezetői intézkedések.⁵²

Az utasítás rendelkezik a rendszerek üzembe helyezéséről, a lakosság tájékoztatásáról, a kamerák rejtett működtetésének tilalmáról. Érdekes előírás, hogy új kamera elhelyezéséről tömegtájékoztatás útján is hírt kell adni (erről a gyakorlatban ritkán lehet hallani). Az utasítás előírja figyelemfelhívó tábla elhelyezését is, azonban annak kötelező tartalmi elemeiről annak ellenére nem rendelkezik, hogy az Európai Adatvédelmi Biztos ajánlásában ez kifejezetten szerepel. A nyilvántartással és adat-továbbítással kapcsolatos szabályokon túl e dokumentumban található meg a képek figyelésének részletes szabályozása, és a megfigyelésben jogszerűen részt vevő személyi kör meghatározása is – ebbe a rendőrség hivatásos állományába tartozó, vagy korábban oda tartozott, jelenleg nyugállományban lévő személyek tartozhatnak

48

http://itcafe.hu/cikk/adatvedelmi_nap_2010_kameras_megfigyeles/nyomtatobarat/teljes.html (2011.11.01.)

⁴⁹ Bogád Zoltán –Tamás Bence Gáspár: Segítenek-e a zavarosban a térfigyelő-kamerák? <http://index.hu/belfold/1026trfgylkm/?rnd=667> (2011.11.01.)

⁵⁰ <http://www.jegyzo.hu/az-elektronikus-terfigyelo-rendszerek-jogi-hattere-2007-4> (2011.11.01.)

⁵¹ Rtv. 42. § (3) bek.

⁵² Hársch Bernadett: Térfigyelő rendszer Baján.

http://www.abiweb.obh.hu/abi/wwi_2010/doc/harsch.ppt (2011.11.01.)

bele. Az utasítás előírja a monitorok folyamatos figyelését is, a tényleges gyakorlat azonban e követelménynek nem minden esetben felel meg.

c) A közterületi térfigyelő kamerák helye

A Társaság a Szabadságjogokért jogvédői két éven át pereskedtek annak érdekében, hogy kikérhessék közérdekű adatként a Budapesten található térfigyelő kamerákra vonatkozó szerződéseket, és azok pontos helyéről szóló információkat.⁵³ Az alperes Budapesti Rendőr-főkapitányság érvelése szerint azok nyilvánosságra hozatala sérti a bűnüldözés érdekeit, az a bűnözés áthelyeződéséhez vezetne a kevésbé ellenőrzött területekre. A Legfelsőbb Bíróság 2007-ben megszületett, BH2008. 123. ítélet azonban kimondta, hogy a rendőrség köteles az eszközök működtetésére az önkormányzatokkal kötött együttműködési szerződést és a közterületi kamerák pontos helyét nyilvánosságra hozni.⁵⁴

A döntést követően a rendőrség honlapján teszik közzé ezeket az adatokat.⁵⁵ Jelenleg is nehézséget okoz azonban az, hogy a kamerák helyének nyilvántartása az Országos Rendőr-főkapitányság feladata, ám az adatszolgáltatásra a rendőrségnek nincsen egységes szabályzata, a közzétett adatok nincsenek egységes szerkezetbe foglalva, nehezen átláthatóak, és településenként eltérő mértékű információt nyújtanak. További problémát jelent, hogy ez a lista nem tartalmazza a közterület-felügyelet által működtetett eszközöket (amely a bíróság döntése értelmében egyébként szintén közérdekű adat), így az érintettek számára nincs egy olyan egységes adatbázis, amely valamennyi közterületi térfigyelő kamera helyét meghatározza.

d) A közterület-felügyelet által végzett kamerás megfigyelés

A közterület-felügyelet 2009. szeptember 1-jétől üzemeltethet közterületen térfigyelő rendszert. A közterület-felügyeletről szóló 1999. évi LXIII. törvény 7. §-a alapján a kamerázás célja a közbiztonság fenntartása és a bűnmegelőzés lehet – az Rtv.-ben foglalt bűnüldözési cél értelemszerűen nem e szervek feladata. Szabó Mihály a Fővárosi Közterület-felügyelet igazgatójának véleménye szerint e körbe tartozik például az illegális árusok kiszűrése, rongálások, szabálysértések megelőzése.⁵⁶ A törvény az Rtv.-hez hasonlóan szabályozza az eszközök észlelhető módon történő elhelyezésének, valamint a tájékoztatási kötelezettség követelményét, a kamerák telepítésének folyamata azonban eltérő. A közterület-felügyelet feladata szakmai szempontok figyelembe vételével előterjesztést készíteni a kamerák alkalmazásáról, annak elfogadását követően pedig üzemeltetni és kezelni az eszközöket. Erről a rendőrséget csak tájékoztatnia kell, szakmai egyeztetésre nem utal a törvényszöveg. A Legfel-

⁵³ <http://tasz.hu/adatvedelem/hol-vannak-terfigyelo-kamerak> (2011.11.01.)

⁵⁴ <http://index.hu/belfold/kamter1017/> (2011.11.01.)

⁵⁵ <http://www.police.hu/data/cms669792/201106terfigyelok.pdf>
(2011.11.01.)

⁵⁶

http://itcafe.hu/cikk/adatvedelmi_nap_2010_kameras_megfigyeles/nyomtatobarat/teljes.html
(2011.11.01.)

sőbb Bíróság döntésével összhangban nyilvánosságra kell hoznia a kamerák helyét a felügyeletet működtető önkormányzat polgármesteri hivatalának honlapján.

A település önkormányzati képviselő-testülete dönt a közterület-felügyelet előterjesztéséről, de a rendőrség által üzemeltetett kameráktól eltérően nem rendelkezik közvetlenül annak finanszírozásáról. A felvételek felhasználhatóak bűncselekmény, szabálysértés, jogsértés vagy a felvételen szereplő személy jogainak gyakorlása kapcsán indult eljárásban.

5. További jogi védelem

A fentiek mellett meg kell említeni, hogy a Ptk. 80. §-a rendezi a személyhez fűződő jogok védelmének általános szabályait, ezek megsértéseként szabályozza a más *képmásával való visszaélést*. Az adatkezelésre vonatkozó szabályok figyelmen kívül hagyásával, így a zártcélú rendszerből felvételek nyilvánossághoz kerülésével ez megvalósítható. A Ptk.-ban foglalt, keretjellegű szabályozások nyújthatnak megoldást a jogalkalmazásban a gyors technikai fejlődés következtében kialakult új problémák esetén, ha a jogalkotás nem tud azzal lépést tartani.⁵⁷

6. A közterületi kamerázás a bíróság előtt

A térfigyelő kamerákat szabályozó normák bíróság általi vizsgálatára is található már példa. Egy 2008-ban született ítéletben vizsgálhatjuk a Legfelsőbb Bíróság érvelését a célhoz kötött közterületi kamerázás és a személyhez fűződő jogok ütközése esetén. A tényállás szerint a felperes magányszemély lakása melletti csomópontba kamerát szereltek fel, amely megfelelt minden törvényi előírásnak. Az elhelyezést indokolta, hogy a téren iskolák találhatóak, tilos a parkolás, sok volt a közlekedési baleset, és a kábítószerrel visszaélés. A másságát nyíltan vállaló felperes lakására, annak bejáratára teljes rálátással rendelkező kamera öt állítása szerint másokhoz képest hátrányosabb helyzetbe hozta, mivel az elektronikus megfigyelés „*az azonos nemi irányultságú személyeket a vele való kapcsolattartástól elriasztja*”.⁵⁸ Ezek alapján kérte a személyhez fűződő joga megsértésének megállapítását. Véleménye szerint a rendőrség feladata más eszközökkel is ellátható lenne, így indokolatlanul sértik a jogait, nincs bizonyítva, hogy más bűnmegelőzési eszköz nem áll rendelkezésre.

A Legfelsőbb Bíróság ítéletében megállapította, hogy alperes nem sértette meg az egyenlő bánásmód követelményét, mert a videokamerák használatára tárgyilagos mérlegelés szerint az adott jogviszonnyal közvetlenül összefüggő, ésszerű indoka van, amelyet a közérdekben jelöl meg.⁵⁹

A térfigyelő rendszerek alkalmazása során a bűnmegelőzés mellett a legfőbb érv a képfelvételek büntetőeljárásbeli bizonyítékként való felhasználása. A Be. 115. § (2) bekezdése a tárgyi bizonyítási eszközök körébe sorol *minden olyan tárgy[at]*,

⁵⁷ http://abiweb.obh.hu/abi/index.php?menu=beszamolok/2001/M/1/1&dok=636_H_2001 (2011.11.01.)

⁵⁸ A Legfelsőbb Bíróság Pfv. IV. 20. 868/2008/6. számú ügye

⁵⁹ Uo.

*amely műszaki, vegyi vagy más eljárással adatokat rögzít. A kommentár kifejti: ilyen lehet a fénykép, film-, videó- és hangfelvétel, számítógépes elektronikus jel.*⁶⁰

Jelenleg azonban problémát okoz, hogy a bírósági tárgyalásokon az eltérő kameratípusok miatt különböző digitális formátumúak a rögzített képek, sőt a tárgyalótermek többnyire csak VHS lejátszóval vannak felszerelve.

IV. Térfigyelő kamerázás a gyakorlatban

Vizsgálunk kell, hogy a milyen megoldások, beruházások szükségesek ma hazánkban ahhoz, hogy a térfigyelő rendszer szakmai és jogi szempontból is megfelelő legyen.

1. A térfigyelés legitím céljai és a kamerák telepítése

A korábbi politikai rendszerekben alkalmazott korlátlan megfigyelés, ellenőrzés rémképe még benne él a köztudatban. A technológiai újítások birtokában a hatóságok továbbra is rendelkeznek az ehhez szükséges eszközökkel, azokat sokszor a jelenlegi korlátozásokat meghaladó módon szeretnék alkalmazni a bűnüldözés hatékonyságának növelésére hivatkozva. A ma használt digitális kamerák a 90-es évek analóg rendszereihez képest mintegy 30-szor nagyobb mennyiségű adatot tudnak rögzíteni. A felvételeken adatbázis műveleteket lehet végrehajtani, így keresni, statisztikákat készíteni, a teljes rögzített anyagról korlátlan számban, gyakorlatilag minőségromlás nélkül, másodpercek alatt másolatot készíteni. A visszaélések megakadályozása érdekében a kamerázást végző hatóságokat törvény által meghatározott célhoz kell kötni, a megfigyelés nem lehet öncél egy jogállamban.

A Rtv. 42. § (2) bekezdése adja meg a lehetséges elvárások rendkívül tág határait, így nevesíti a közbiztonsági, bűnmegelőzési, illetve bűnüldözési célt, amely egyben meg kell, hogy feleljen az „igazolhatóan szükséges” kitételnek is. A Biztos beszámolójában a személy- és vagyonbiztonság elérését is a kitűzött célok közé sorolja, mint a szerződésekben egyik leggyakrabban feltüntetett okot.⁶¹

Az ORFK tájékoztatása szerint többek között az alábbi okokra hivatkozva tarthatnak egy telepítést szakmai szempontból megalapozottnak:

- gyülekezési jog hatálya alá tartozó események magas száma;
- sportrendezvények magas száma vagy nagy látogatószámmal bíró rendezvények;
- kiemelt bűnügyi mutatók, rendőri intézkedések biztosítása;
- védett személyek lakóhelyei, mozgási útvonalai.

A rendszer felszerelése mellett való döntés előtt meg kell vizsgálni azonban, hogy a fent felsorolt célok más módon nem érhetőek-e el.

Több esetben megállapította az Adatvédelmi Biztos helyszíni ellenőrzése, hogy az általában közbiztonsági célra hivatkozással, bővebb indoklás nélkül telepített

⁶⁰ Földes Ádám: ÁRGUS SZEMEK – Kamerás térfigyelés Magyarországon. Fundamentum 2004. 2. sz. 34. o.

⁶¹ Adatvédelmi Biztos beszámolója 2007. 115. o.

kamerák mögött nincs tervezés, koncepció,⁶² létrehozásukat leginkább a helyi önkormányzatok sürgetik annak tudatában, hogy közterületeiken a folyamatos megfigyelés csökkentheti a bűnelkövetések számát.⁶³

A közterületi térfigyelő rendszer felszerelése a Megyei (Fővárosi-) Rendőr-főkapitányságok és az illetékességi területükön található városi önkormányzatok között létrejövő együttműködési megállapodás alapján történik. A kiépítés költségét a helyi önkormányzatnak kell rendelkezésre bocsátania, erre a Rendőrségnek nincs anyagi kerete. A főváros egyes kerületeiben a kamerák üzemeltetése évi kb. 140 millió Ft is lehet, ami az önkormányzatok helyzetét jelentősen nehezíti.⁶⁴ A rendőrség feladata szakmai szempontból megállapítani, hogy a rendszer kiépítése konkrétan hol történjen, melyek a frekvenciált helyek, amelyek megfigyelést igényelnek a településen. A tervezést, kivitelezést *a személy- és vagyonvédelmi, valamint a magánnyomozói tevékenység szabályairól szóló 2005. évi CXXXIII. törvény* alapján kell végezni, így ezt a feladatot az önkormányzatok többnyire olyan magáncégekre bízják, amelyek rendelkeznek a szükséges biztonságtechnikai szerelő, kezelő szakképesítéssel.⁶⁵

2. Fejlődő technikai megoldások

Ha az együttműködési megállapodás keretében a térfigyelő rendszer kialakítását szükségesnek ítélték meg, akkor ki kell választani a leginkább megfelelő eszközt. A korábban főként a nagyvárosokra jellemző bűnmegelőzési kamerák elérhetővé váltak a kisebb városokban is, elsősorban a költséghatékony rendszerek megjelenése következtében.⁶⁶ A fejlesztés a már működő számítógépes hálózatokból indulhat ki, így a város könyvtárait, az iskolákat, rendőrséget és a hivatalokat összekötő LAN alapú hálózatra telepíthetők az új térfigyelő kamerarendszerek.⁶⁷

Az IP hálózathoz csatlakozó kamera, a helyi szerverek és a kezelő személyzet közötti adatforgalom nem terheli túl a már meglévő hálózatokat sem, és telepítési költsége lényegesen kedvezőbb az analóg rendszernél. A rendőrség illetve a kezelő személyzet bármikor csatlakozhat a hálózati szerverekhez, és a hozzájuk tartozó kamerák élő képét vagy a korábban rögzített felvételeket visszánézhetik.

A rendszerbe telepítendő kamerák korábban főleg hagyományos (UTP) kábellel, újabban a városi intézmények tetejére szerelt vezeték nélküli hálózati ponton (WiFi) keresztül akár 1-2 km-es körzetben is csatlakoztathatók lettek. A vezeték nélküli hálózati jellel lefedett területen belül bárhová felszerelhetők, és azok száma – az anyagi források rendelkezésre állásakor újabban beüzemelésével – később is tervezetten növelhető. Szólnunk kell továbbá az új típusú kamerák szerepéről is,

⁶² Szabó: i.m.

⁶³ MTA Számítástechnikai és Automatizálási Kutató Intézet, Közterületi Térfelügyeleti Tanácsadó Testület: i.m. 43. o.

⁶⁴ uo. 45. o.

⁶⁵ Szádeczky Tamás: Térfigyelés és adatvédelem. Detektor Plusz 2009. 8-9. sz. 31-32. o.

⁶⁶ http://ipvideomarket.info/report/introduction_to_city_wide_video_surveillance (2011.11.01.)

⁶⁷ <http://www.ipcamerasupply.com/network-video-recorders> (2011.11.01.)

különösen a "beszélő" vagy hangos kamerákról. Az operátorok így szóban figyelmeztethetik a szabálysértőket, főleg vandálokat és guberálókat.⁶⁸ Azt mondhatjuk, hogy hazánk összességében „tartja a lépést” a technológia fejlődésével, Gyöngyöspata faluja például épp ilyen, az operátor hangjának továbbításra alkalmas rendszert helyezett üzembe 2009-ben.⁶⁹

Új fejlesztés a hangérzékelővel ellátott kamera, amely nem rögzít folyamatosan, de adott hangmagasság, hangminta – például kiáltás, sikítás – esetén automatikusan a hang irányába fordul, és megkezdi a rögzítést, figyelmezteti a kezelő személyt.

3. Előzetes tesztelés

Miután a felszerelt rendszer működését és kiépítését megtervezték, azt megfelelően telepítették, kell egy ellenőrző időszakot hagyni a tervben, amely alatt a lakosság tájékozódhat az új eszköz elhelyezéséről, a kezelő személyzet elsajátíthatja a szükséges gyakorlatot, és adatvédelmi szakértő kérhető fel a szabályzatok ellenőrzésére. Elmaradásának következményei akár súlyosak is lehetnek: Moszkvában a térfelügyelő kamerák telepítését állami pályázaton elnyerő társaság 29 ezer kamera felszerelését, majd üzembe helyezését vállalta, de a rendőrség ellenőrzési és próbaidőszak nélkül vette használatba a rendszert. A rendőrség kevés mozgást tapasztalt a képernyőkön, időszakonként csak állóképeket közvetítettek a kamerák, majd napokon keresztül egy olyan épületet is mutatott a monitor, amelyet időközben lebontottak. Mint azt a hivatalos vizsgálat megállapította, a monitoron előre rögzített felvételt ismételték, és a kamerák helyén üres dobozok voltak 2009 májusa és szeptembere között.⁷⁰

4. A tájékoztatási kötelezettség a gyakorlatban

Az ORFK utasítása a közterületi megfigyelő kamerák kapcsán előírja, hogy tömegtájékoztatási eszköz útján értesíteni kell a lakosságot új kamera kihelyezéséről, az eszköz nem lehet rejtett, és a kezelő az üzembe helyezéséről jól látható helyen figyelmeztető táblát köteles elhelyezni. Aggályos, hogy több esetben nem találunk semmilyen figyelmeztető felhívást, így például az Alkotmánybíróság épületének környezetét figyelő rendszer, a kamerákkal teli oszlopok közelében sem. Sokkal gyakoribb, hogy „Kamerával megfigyelt terület” szövegű felhívást találunk, de nem található tájékoztatás a megfigyelés céljáról, jogalapjáról, az adatkezelés helyéről, az adatkezelő személyéről, vagy az érintett jogairól.

Ha a képeken a magánszemély érdekében álló eseményt, például gépjárműrongálást rögzítettek a kamerák, akkor nehézkes lehet kideríteni, hogy mely hatóság figyeli az adott területet, annak mely irodájában kaphatunk

⁶⁸ <http://index.hu/kulfold/bb4092> (2011.11.01.)

⁶⁹ <http://w3.heol.hu/heves/kozelet/itt-nem-lesz-lovoldozes-beszelo-kamerak-262585> (2011.11.01.)

⁷⁰

http://adatvedelem.blog.hu/2010/01/14/kamukepeket_sugaroztak_a_kamukamerak_a_rendoroknek (2011.11.01.)

felvilágosítást a felvételtől. Ezek az adatok nehezen hozzáférhetőek, a törvényben foglalt lehetőségek gyakorlásának módja nem köztudott. A két megkérdéztet rendőrkapitányság egyikében sem tudtak olyan esetről, hogy bárki meg kívánta volna tekinteni a róla készült felvételeket, vagy azok törlését kérte volna.

Az adatvédelmi biztos mellett az Európai Adatvédelmi Biztos is javasolja az egységes formában kialakított figyelmeztető jelzések kihelyezését. Ennek tartalmaznia kell a kamera jelenlétét jelző felhívás mellett az adatkezelő internetes vagy egyéb (telefon vagy cím) elérhetőségét, valamint azt, hogy a kamera végez-e rögzítést – ha igen, mennyi ideig tárolják – illetve, hogy az csak megfigyelési feladatot lát-e el.

5. Szakképzett személyzet alkalmazása

New Yorkban a kamerák előtt szenvedett órákon át, majd halt meg egy megkéselt férfi.⁷¹ Angliában egy vasútállomáson az anyagi okokból kikapcsolt kamera előtt vertek össze egy idős embert.⁷² Ezek az esetek vitára adhatnak alapot a jogvédőknek és a rendőri jelenlét elsődlegességét hangsúlyozóknak. Fel kell tennünk a kérdést: miért nem figyelték a kamera képeit?

Nem lehet elegendő eszköz a technikai háttér folyamatos növelése, ha nincs, aki intézkedjen az események észlelésekor, felismerje a képen az elkövetőt. Ehhez megfelelően képzett, feladatát ellátni képes szakemberekre van szükség. Egy Baja méretű város rendszerének felügyeletére 24 óra alatt 6 fő szolgálata szükséges, akik előre elkészített szolgálattervezet alapján váltják egymást. Óránként legalább 10 perc szünet elengedhetetlen. Szükséges a pontos munkaköri leírás, és a nyilvántartások szabályszerű vezetése az adatvesztések vagy kiszivárgások megakadályozásának érdekében. Az adatvédelmi biztos megállapította, hogy a rendőrök több esetben nem tudták megfelelően kezelni a rendszert.⁷³ Egy angol tanulmány szerint azért csak a bűncselekmények 3%-át oldják meg a kamerák segítségével, mert egyszerűen nem nézik a monitorokat – a megoldás a kezelő személyzet oktatása és motiválása lehet.⁷⁴

Az ORFK utasításában is szerepel az a kitétel, hogy csak olyan személyt lehet megbízni a közvetített képek figyelésével, aki szakmai ismeretei és tapasztalatai alapján képes a szükségessé váló intézkedések haladéktalan kezdeményezésére. A jogi és technikai képzettség mellett megfelelő számú személyzet szükséges, amelynek fenntartása azonban meglehetősen költséges. Kaposváron például az önkormányzat által nyújtott működtetési hozzájárulást teljes egészében a személyek bérezésére költik, a rendszer fejlesztése így háttérbe szorul. Ezzel szemben eltérő a szabályozás a kamerázás fellegvárában, az Egyesült Királyságban, ahol megfelelő

⁷¹ Az áldozat egy nőt akart megmenteni a vele erőszakoskodó elkövetőtől. http://www.nypost.com/p/news/local/queens/fury_of_slain_hero_kin_aJQbuSKnNtclduMeXwGdM (2011.11.01.)

⁷² <http://www.guardian.co.uk/commentisfree/libertycentral/2009/dec/18/britain-wastefulmania-cctv-surveillance> (2011.11.01.)

⁷³ Szádeczky: i.m. 32. o.

⁷⁴ <http://www.guardian.co.uk/uk/2008/may/06/ukcrime1> (2011.11.01.)

jogalappal magánszemélyek is jogosultak közterületi megfigyelést végezni. A hatóságok szorosan együttműködnek a kamerákat kezelő, megfelelően képzett *civil szakemberekkel*.⁷⁵ Rendőri végzettségre, szaktudásra alapvetően csak a bűncselekmény megszakításához, az intézkedéshez, majd a képek bizonyítékként való felhasználása esetén történő értékelő-elemző tevékenységhez van szükség.

További lehetőség, hogy *más hatósági személyeknek* is engedélyezzék a képernyő figyelését. A költséges rendőri munka helyett megfelelő képzettségű, de kisebb bérezésű közalkalmazottak, polgárőrök is dolgozhatnak, ha a videojeleket haladéktalanul továbbítani tudnak a rendőrséghez azonnali intézkedést igénylő esemény észlelésekor.⁷⁶

V. A jogalkotás lehetőségei

1. A jogalkotás kihívásai

Földes Ádám már 2004-ben – a hazai térfigyelő kamerák hirtelen elterjedésének kezdetén – megállapította, hogy a térfigyelés színvonalas szabályozása még a kamerák tömegének felszerelése előtt szükséges, mert a tömeges telepítéseket követően a rendszer működésén, felépítésén alig lehet változtatni.⁷⁷

Többek szerint szükséges a jogterület teljes újraszabályozása, mivel a jelenlegi törvényi háttér nem alkalmas a kamerázás kihívásainak megfelelni. Az állam feladata, hogy a lakosságot közérthető módon, átlátható szabályozással az önkéntes jogkövetésre bírja, ugyanakkor keretet biztosítson a rendszerek létesítéséhez, egységes üzemeltetéséhez.⁷⁸ 2007-ben a Magyar Tudományos Akadémia Számítástechnikai és Automatizálási Kutató Intézete szakértői munkacsoportot hozott létre, hogy felmérje a hazai kamerázás helyzetét, a működő rendszereket, és segítséget nyújtson mind a jogalkalmazásban, mind a jogalkotóknak egy kedvezőbb jogi háttér és hatósági eszközpark kialakításában.

2. Az Európai Adatvédelmi Biztos javaslata⁷⁹

Közel száz adatvédelmi, biztonságtechnikai és informatikai szakértő részvételével az Európai Adatvédelmi Biztos nagyszabású konferenciát tartott Brüsszelben a főleg tipikus biztonsági célú térfigyelő rendszerek egységes jogi szabályozásának témájában. A rugalmas átültetést engedő dokumentum kiemeli, hogy az elektronikus megfigyelő rendszereket csak a szükséges mértékben és helyeken használják. A javaslat főbb alapelvei.⁸⁰

⁷⁵ Thompson: i.m.

⁷⁶ MTA Számítástechnikai és Automatizálási Kutató Intézet, Közterületi Térfelügyeleti Tanácsadó Testület: i.m. 13-14. o.

⁷⁷ Földes: i.m. 19. o.

⁷⁸ MTA Számítástechnikai és Automatizálási Kutató Intézet, Közterületi Térfelügyeleti Tanácsadó Testület: i.m. 10. o.

⁷⁹ <http://www.edps.europa.eu/EDPSWEB/edps/Home/Supervision/Guidelines> (2011.11.01.)

⁸⁰ Belényessy Zsuzsanna: Európai Adatvédelmi Biztos. http://abiweb.obh.hu/abi/wwi_2010/doc/belenyessy.ppt (2011.11.01.)

Szükségesség és arányosság. A kamerák elhelyezése csak „végső megoldásként” és korlátozott számban lehetséges, azaz lehetőség szerint a kevésbé jogkorlátozó megoldásokat kell alkalmazni. Pontosán meg kell határozni azt, hogy milyen célt szolgálnak majd a kamerák, a megfigyelés előnyei meghaladják-e a költségeket és az esetleges hátrányokat.

Célhoz kötöttség. A megfigyelést csak részletes adatkezelési szabályzattal, meghatározott ideig, az érintettek tájékoztatásával lehet végezni, a felvételek csak a törvényes célok érdekében használhatóak fel.

Tervezés. Az adatvédelmi és hatékonysági szempontokat szem előtt kell tartani a rendszer bevezetésének kezdetétől, már az első együttműködési megállapodástól. A biztonságos adatkezelés érdekében még a telepítés előtt konzultáció szükséges az érintettekkel és adatvédelmi szakemberekkel.

Számadási, ellenőrzési kötelezettség. A tervezés során az első két elvnek megfelelő térfigyelési szabályzat betartását rendszeresen vizsgálni kell, és hatásvizsgálat lefolytatása is szükséges lehet a rendszerek bevezetését követően.

A dokumentum végül előírja, hogy a különleges kockázattal járó kamerázás esetében, így rejtett kamerák, hangfelvevővel vagy hangszóróval ellátott és hőérzékeny kamerák, intelligens térfigyelő rendszerek esetén az Európai Adatvédelmi Biztosnak joga van vizsgálni és véleményezni a szükségszerűség, adatbiztonság szempontjai alapján.

3. További javaslatok egy új szabályozásra

A Biztos javaslatain túl ki kell emelnünk néhány lényeges szempontot, amely a hatékony térfigyelés kialakításának előfeltétele lehet. Átlátható formában kell rendezni az állami *pénzügyi támogatások* körét, hogy a technológia alkalmazásának lehetősége ne az adott önkormányzat anyagi helyzetén, hanem a szakmai indokoltságon múljon.

Megfontolandó a javaslat, hogy jogszabály *engedélyezési eljárást* írjon elő a térfigyelő kamerarendszerekre. A jelenleg nagy számban hatósági engedély nélkül, esetleg törvénytelenül létesített és működő, sokszor magánszemélyek által üzemeltetett közterületet is figyelő kamerák képeit a hatóságok felhasználhatnák, azokat „kifehéríthetnék”. A nem állami szervek által telepített kameraláncok sokszor modernbbek és jobban tervezettek, költségvetési és eredményességi szempontokat figyelembe véve is indokolt ezeket a videojeleket integrálni a központi hatósági rendszerekbe.⁸¹

A gyakorlati szakembereket segítené, ha a büntető és közigazgatási *eljárásjogban* a videojeleknek önálló felhasználási keretet dolgozna ki a jogalkotó – a bizonyítékok, bűnjelek más eszközeihez hasonló módon – így azok szélesebb körben alkalmazhatóak lennének. A felvételek eredetiségét bizonyítandó a felvételeket vízjelzéssel vagy matematikai eljárással titkosítani lehetne. Végül

⁸¹ MTA Számítástechnikai és Automatizálási Kutató Intézet, Közterületi Térfelügyeleti Tanácsadó Testület: i.m. 11. o.

rendelkezni kellene a felvételek biztonságos tárolásáról is.⁸² A *lakosságot* nem csak a kezelt adatokról kell *tájékoztatni*, de a legújabb fejlesztésekről is, annak érdekében, hogy a rendszerek társadalmi elfogadottsága ne csökkenjen, és a térfigyelés hatékonyságának tudatában a bűnmegelőzési, elrettentő hatása a köztudatban maradjon.⁸³ A jog feladata a technikai elvárások rögzítése is, nevezetesen annak előírása, hogy a különböző önkormányzatok, hatóságok tulajdonában lévő térfigyelő *rendszerek átjárhatóak* legyenek,⁸⁴ és hogy *más adatbázisokkal* összekapcsolható rendszer telepítésére kerüljön sor. Így arcképeket tartalmazó országos adatbázisokkal, körözési listákkal, rendszámfelismerő kamerák esetén a közlekedésrendészet adatbázisaival, vagy korábbi bizonyítékokkal a felvételeket össze lehetne vetni. Ezt az ötletet Angliában vetették fel és támogatják leginkább, a londoni rendőrség már közösségi oldalakat is igénybe venne, egyes felvételeken szereplő ismeretlen személyek videóit megosztanák azonosítás céljából.⁸⁵

VI. Konklúzió

A közterületi kamerázás csak a jog által pontosan meghatározott keretek között megengedhető. E normák kialakítása a mindenkori jogalkotó feladata, amely során az együttműködés elengedhetetlen a szakmai szempontokat szem előtt tartó, a területen jártas szakértőkkel. A jogállamiság feltétele, hogy az adatvédelmi szabályokat érvényre juttató, az adatokkal való visszaéléseket és a korlátlan megfigyelést megakadályozó, jogszerű és szakszerű elektronikus megfigyelési gyakorlatot alakítsunk ki hazánkban.

Szükséges, hogy a rögzítést és a képek figyelését megfelelően képzett, a törvény által felhatalmazott kezelő személyzet, használható és korszerű technológiai háttérrel végezze, azok anyagi háttéréről a finanszírozó települési önkormányzatok, illetve a közterület-felügyelet gondoskodjon. Nem szabad elfeledkezni a térfigyelés témájában születő hazai és nemzetközi tudományos kutatások és felmérések eredményeiről, ahol a jogalkalmazás résztvevői, az adatvédelmi felelősök és a jogszabályok címzettjei javaslattal szolgálhatnak a jogalkotó részére. Fontos feladata ezt követően az adatvédelmi felelősöknek a megszerzett információ ismertetése és érvényre juttatása az állami és önkormányzati intézményekben, továbbá a közterületi kamerázás során megfigyelték: a lakosság tájékoztatása a rögzített felvételekkel kapcsolatos jogaiokról. Végül ki kell jelentenünk, hogy a közbiztonság erősítése és az alapjogok védelme nem zárják ki egymást,⁸⁶ a közterületi térfigyelő hálózatok

⁸² MTA Számítástechnikai és Automatizálási Kutató Intézet, Közterületi Térfelügyeleti Tanácsadó Testület: i.m. 14-15. o.

⁸³ MTA Számítástechnikai és Automatizálási Kutató Intézet, Közterületi Térfelügyeleti Tanácsadó Testület: i.m. 12. o.

⁸⁴ A kompatibilitás hiányára elrettentő példaként az Egyesült Királyság - 30 különböző üzemeltető kezében lévő, eltérő formátumokat és adatbázist használó - kamerarendszerét tudjuk megemlíteni. <http://www.statewatch.org/news/2009/apr/ep-study-norris-cctv-video-surveillance.pdf> (2011.11.01.)

⁸⁵ <http://www.guardian.co.uk/uk/2008/may/06/ukcrime1> (2011.11.01.)

⁸⁶ Horváth: i.m. 26. o.

megfelelő alkalmazása az érintett számára segítséget, személy- és vagyonbiztonságot nyújt.

Kocsis Gergő

A Franciaországban tartózkodó külföldi romák szabad mozgásának korlátozása*

I. Bevezetés

Témaválasztásomat alapvetően napjaink aktuális jogi, politikai történései és tendenciái határozták meg. A közelmúlt integrációs politikájának hajtóerejeként az Európai Unió két intézménye kapott nagyobb szerepet: az uniós polgárság és a szabad mozgás. Míg az uniós polgárság intézménye új dinamikát, szélesebb joggyakorlási lehetőséget biztosított a korábban gazdasági okokból életre hívott szabad mozgás jogának tekintetében, addig a szabad mozgás tartalommal töltötte meg az uniós polgárság intézményét, amely korábban leginkább szimbolikus erővel bírt. Tanulmányom témája ennek a kiterjedt szabad mozgásnak a korlátait járja körbe. Ez a korlát azonban kettős tartalommal bír, hiszen megszabja az uniós polgár joggyakorlásának határát, valamint azt a szintet is, amelytől egy tagállam felléphet az általa nem kívánatosnak tartott Unión belüli migráció ellen. A dolgozat arra keresi a választ, hogy milyen okok alapozhatják meg a tagállam kiutasításra vonatkozó döntését, és ehhez milyen eszközök állnak rendelkezésre. A modern nemzetközi jog a kollektív kiutasítás eszközét nem fogadja el, amely mellett felmerül a kérdés, hogy vajon milyen eszköz áll a tagállam rendelkezésére, ha uniós polgárok egy csoportja nagy számban azonos módon követi el ugyanazt a jogsértést. 2000-ben ilyen jellegű problémák léptek fel Olaszországban, valamint 2010-ben, Franciaországban jogsértést elkövető román és bolgár uniós polgárokkal kapcsolatban.

II. A szabad mozgás jogának fejlődése

A szabad mozgás jogának kialakulása mély történelmi gyökerekhez vezethető vissza. A jog első megjelenési formája az országokon belüli költözés és letelepedés joga volt. Európában az első világháborúig az országok közötti szabad mozgás adminisztratív akadályoktól mentes volt, csak a világháborút követően alakultak ki a mai formában ismert határok.¹ A munkavállalók és hozzátartozók szabad mozgását már az ESZAK 1957-es alapító szerződése is deklarálta. A jog történetében előrelépés volt, hogy 1968-tól a munkavállalók hozzátartozóinak nem kellett tagállami állampolgároknak lenniük.² Komoly előrehaladás figyelhető meg ezt követően, hiszen a szabad mozgással felruházott egyének száma ezek után bővült a szolgáltatók-

* E tanulmány alapjául szolgáló dolgozat a XXX. Országos Tudományos Diákköri Konferencián „Európai Közjog” szekcióban 3. helyezést ért el. Konzulens: Dr. Szalayné Dr. Sándor Erzsébet

¹ Pap András László: Mozgásszabadság: Alkotmányjogi és Nemzetközi jogi alapok. L'Harmattan Kiadó, Budapest 2009. 13. o.

² Allan F. Tatham: EC Law in practice. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó, Budapest 2006. 324. o.

kal és önfenntartókkal is. A személyek szabad mozgását az 1987-es Egységes Európai Okmány erősítette meg a másik három gazdasági alapszabadsággal együtt.³ A fejlődés fontos állomása volt, amikor az 1990-es évek közepén a szabad mozgáshoz való jogot passzív alanyokra is kiterjesztették: ilyen csoportok voltak a diákok⁴, a kereső tevékenységgel felhagyó munkavállalók⁵ és a nyugdíjasok.

A nyolcvanas évek közepén indult el egy párhuzamos folyamat, amely a szabad mozgás egyik mozgatórugójává vált, ez pedig nem más, mint a schengeni térség kialakítása. A schengeni térségét 1985-ben öt tagállam hozta létre a határátkelőknél való ellenőrzések egységesítése és a belső határok eltörlése végett.⁶ A schengeni térség annak folyamatos bővülése mellett az 1997-es Amszterdami szerződés óta az Európai Unió joganyagának részét képezi.⁷ Jelenleg a térségnek az EU tagállamok közül csak az Egyesült Királyság és Írország az önként távol maradó tagja, míg a csatlakozásra vár Románia, Bulgária és Ciprus, ahol a biztonsági körülmények nem tekinthetők megfelelőek. A schengeni együttműködésben fontos szerepe van a nemzetközi bűnüldözés eszközeként számon tartott Schengeni Információs Rendszernek.

A schengeni térség kialakulása mellett a másik párhuzamosan fejlődő jog az uniós polgárság volt, amelyet a Maastrichti Szerződés hozott létre. Az uniós polgárság minden EU tagállam állampolgárát megilleti, ez egy járulékos státus, amely önállóan nem létezik, csak kiegészíti és kibővíti az EU tagállamok állampolgárainak jogait. Ebből következik, hogy az uniós polgárságot nem lehet önmagában birtokolni tagállami állampolgárság nélkül, valamint elveszíteni sem lehet a tagállami állampolgárság megtartása mellett. Az uniós polgársághoz fűződő jog a szabad mozgás joga, amely megillet minden uniós polgárt, valamint hozzátartozóiknak meghatározott körét akkor is, ha azok nem uniós polgárok. A 2004/38-as direktíva az ún. polgárok direktívája, amely összekapcsolja az uniós polgárságot a szabad mozgás jogával, és amely az általános tartózkodási joggal lehetővé tette, hogy a jog elrugaszkodjon az eredeti gazdasági tevékenységhez való kötöttségtől.⁸ A 2004/38-as irányelvnek megfelelően minden uniós polgárnak joga van az EU-n belül szabadon mozognia és letelepednie.⁹ Az uniós polgárokat megillető szabad mozgás jogáról szóló irányelv tiltja az uniós polgárok közötti diszkriminációt, amely diszkrimináció tilalom kiterjed a szabad mozgás jogából fakadó szociális jogosultságokra és állami támogatá-

³ Paul P. Craig – Gréinne De Burca: EU law. Oxford University Press, Oxford 2007. 634. o.

⁴ 1993/96/EGK, HL L 317, 1993. 12. 18., 59-60. o.

⁵ 1990/365/EGK, HL L 180, 1990. 07. 13., 28-29. o.

⁶ Sallai János: A Schengeni Egyezményekről: Személyek szabad áramlásának kialakulásának története. Comitatus 2004. Klnsz. 53. o.

⁷ 1999/436/EK Tanács határozata, HL L 176., 1999. 07. 10., 17-30. o.

⁸ Szalayné Sándor Erzsébet: Az Európai Unió közjogi alapjai I. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2003. 259. o.

⁹ 2004/38/EK, Jogi lexikon. Complex Kiadó, Budapest 2009. 423. o.

sokra is.¹⁰ Az uniós polgárokat a szabad mozgás joga közvetlenül érinti, ezért is tekinti több kutató a szabad mozgás jogát az uniós polgárság anyajogának.¹¹

III. A jog korlátozása az irányelv alapján

Az irányelvben három korlátozási ok van megnevezve ezek: a közrend védelme, a közbiztonság védelme és a közegészségügy védelme. A három korlátozási ok közül részletesen csak a közrend védelmének okával foglalkozok, mivel a franciaországi romák kiutasításának ügyében ezt az okot nevezték meg a kiutasítások alapjaként.

1. Korlátozás a közrend védelmének okán

a) A közrend fogalma

A közrend védelmének okán bekövetkező korlátozással az e tanulmány alapjául szolgáló dolgozatomban bővebben foglalkozom a többi korlátozó okhoz mérten, különös tekintettel arra, hogy a francia állam ezt a korlátozási okot jelölte meg a romák szabad mozgásának korlátozásánál. A közrend védelmével kapcsolatban az első kérdés, ami felmerül, természetesen a közrend fogalma. A definíciós problémák már régóta foglalkoztatják a jogász társadalmat. A közrend fogalma először belső jogként a francia Code Civil 6. §-ában jelent meg: e szerint a felek megállapodásai nem ronthatják le azokat a törvényeket, amelyek a „közrendre” (l'ordre public) és a jó erkölcsre vonatkoznak.¹² A belső közrend alakult ki tehát először és a nemzetközi közrend kialakulása követte ezt. Mint ahogy a Jogi lexikon definíciója is kiemeli, a közrend fogalmának vizsgálata az államok nemzetközi viszonyainak tükrében is kiemelkedő fontosságú, hiszen egy állam közrendjét ilyen összefüggésben más államok közrendjével lehet párhuzamba állítani.¹³ A közrend definícióját pontosabban a közrend elleni bűncselekményeknél lehet fellelni, ahol a közrendet a társadalmi együttélés jogilag szabályozott rendjeként definiálja a Jogi lexikon.¹⁴ A kontinentális jogi felfogásból és a Jogi lexikon definíciójából is következik, hogy a közrend sérelme jogszabályok sérelmét is feltételezi.¹⁵ A francia Larousse enciklopédia mai kiadása a közrendet a következőképpen definiálja: azoknak a szabályoknak és intézményeknek az összessége, amelyek a személyek és a javak épségét, a békét és a biztonságot garantálják, valamint azoknak a szabályoknak az összessége, amelyeket senki nem ronthat le. Hasonló definícióval operál a The Oxford Dictionary of Eng-

¹⁰ Koen Lenaerts – Piet Van Nuffel – Robert Bray (eds.): Constitutional law of the European Union. Sweet & Maxwell, London 2005. 549. o.

¹¹ Stéphane Leclerc – Jean-François Akandji-Kombé: La citoyenneté européenne. Bruylant, Bruxelles 2006. 55. o.

¹² Jogi lexikon. 423. o.

¹³ Kecskés László – Nemessányi Zoltán: Magyar közrend, nemzetközi közrend, közösségi közrend. Európai Jog 2007. 3. sz. 21-38. o.

¹⁴ Jogi lexikon 423. o.: Egyesített ügyek 115 és 116/81 Adoui és Cornuaille v. Belgium (1982) EBHT 1665, 8. bek.

¹⁵ Gál István – Hornyák Szabolcs (szerk.): Tanulmányok dr. Földvári József professzor 80. születésnapja tiszteletére. PTE ÁJK, Pécs 2006. 132. o.

lish, valamint a Duden szótár is. A közrend a szabad mozgás vonatkozásában a jog egyik általános korlátozásaként jelenik meg.¹⁶ Konkrét definíciója a közrendnek nincs, ennek hiányában a fogalom értelmezését és a korlátozás határainak felállítását az Európai Bíróság (EB) esetjoga töltötte meg tartalommal.

b) A közrendi korlátozást formáló esetjog

A szabad mozgás jogának korlátozásai alapvetően azt a célt szolgálják, hogy a tagállamok megőrizhessék a szuverenitásukat vagy legalábbis annak egy részét annak tekintetében, hogy mely személyeknek engedik meg az államterületre való belépést és az államterületén való letelepedést. A tagállamok e szuverenitásának korlátját lényegében az állandó kontrollal az EB esetjoga jelenti. Az EB jogértelmezése megszorító, amely az arányosság, az emberi jogok és a gazdasági érdekek tiszteletben tartását állítja a tagállamoknak korlátként. Az EB a Van Duyn esetben kifejtette, hogy a közrend mást jelent a különböző államokban és mást jelent különböző korszakokban.¹⁷ Szintén ebben az ügyben fejtette ki a Bíróság, hogy az illetékes nemzeti hatóságoknak a Szerződés keretein belül a közrend meghatározására megfelelő mozgásteret kell hagyni.

A korlátozás határainak meghúzásánál az irányelv 27. cikk (2) bekezdésének megfelelően: „a közrendi vagy közbiztonsági okokból hozott intézkedéseknek meg kell felelni az arányosság elvének, és kizárólag az érintett egyén személyes magatartásán alapulhatnak”.¹⁸ A személyes magatartás szerepét a Bíróság a Bonsignore ügyben fordítva is meghatározta: kimondva, hogy külső, az érintett személlyel kapcsolatban nem álló körülményt nem lehet az intézkedés alapjául venni.¹⁹

Az EB a személyes magatartást több esetben értelmezte és a személyes magatartás hiányát a jogkorlátozás határaként szabta meg. Az 1974-es Van Duyn ügyben, Van Duyn asszonynak a beutazási kérelmét utasította el az Egyesült Királyság a közrendi okra hivatkozva. Van Duyn asszony ugyanis a Szcientológia Egyháznál kívánt titkárnőként dolgozni, azonban ennek az egyháznak a tevékenységeit az Egyesült Királyságban társadalmilag ártalmasnak minősítették. A Bíróság megállapította, hogy ahhoz, hogy egy tevékenység közrendet sértőnek minősüljön, nem szükséges a tevékenységnek bűncselekményt megvalósítania, hanem elég, hogy a tagállam azt a tevékenységet társadalmilag ártalmasnak minősítse. A Bíróság ezen felül megállapította, hogy személyes magatartásnak minősül egy társadalmi szervezetben való tagság, azzal a megszorítással, hogy ez csak fennálló tagságot jelenthet, múltbéli tagságot nem lehet személyes magatartásnak tekinteni.

Az Adoui és Cornuaille ügyben 1982-ben, a két francia prostituátnak nem adta meg a belga állam közrendi okokra hivatkozva a letelepedési engedélyt.²⁰ Az elutasí-

¹⁶ Catherine Barnard: The substantive law of the EU: The four freedoms. Oxford University Press, Oxford, 2007. 373. o.

¹⁷ C-41/74 Van Duyn v. Home office (1974) EBHT 1337, 18. bek.

¹⁸ 2004/38/EK, Jogi lexikon. 27. cikk (2) bek.

¹⁹ C-67/74 Bonsignore v. Oberstadtdirektor der Stadt Köln (1975) EBHT 297

²⁰ Egyesített ügyek 115 és 116/81 Adoui és Cornuaille v. Belgium (1982) EBHT 1665, 8. bek.

tás alapjául a két francia hölgy mestersége szolgált, amely hivatást azonban a Belga Királyság területén jogszabály nem tilt. Ebben az ügyben az EB megállapította, hogy a tagállamok közrendi okként csak olyan személyes magatartást vehetnek figyelembe, amelynek tanúsítása esetén saját állampolgáraikat is hátrányos jogkövetkezmények érhetnék. A 2001-es Jany ügyben pedig az EB tömören úgy fogalmazott, hogy a tagállam olyan magatartást nem tarthat közrendre veszélyesnek, amelyet a saját állampolgárainak megenged.²¹

A Bíróság az 1977-es Bouchereau ügyben mondta ki először azt, hogy a magatartásnak valódi, közvetlen és kellően súlyos veszélyt kell jelentenie a társadalom valamely alapvető érdekére.²² Ez a követelmény tovább szűkítette a korlátozás alkalmazásának a lehetőségét. A fejlődésre jellemző, hogy mint az egyén személyes magatartására vonatkozó követelményt, ezt is lefektették a 2004/38/EK irányelvben, tehát a Bíróság esetjogát az irányelvbe ültették át.²³

Az EB esetjogában tehát megállapította azokat a feltételeket, amelyek alapján a korlátozás alkalmazható (személyes magatartás, amely valódi, közvetlen és súlyos veszélyt jelent a társadalom egyik alapvető érdekére). Nyitott kérdés maradt azonban, hogy milyen jogkövetkezményeket vonhat maga után az egyén közrendet sértő magatartása. A tagállamok hagyományos megoldásának a beutazás elutasítása, a területükön tartózkodókkal szemben pedig azok kiutasítása bizonyult. A Bíróság több határozatában kifejezte, hogy ezek a jogkövetkezmények nagyon drasztikusak és rendkívül negatív hatással lehetnek az egyénekre. A 2004/38/EK irányelv éppen ezért már egy komoly feltételrendszert foglal magában, amely az uniós polgárok érdekeinek védelmét célozza. Ezek a feltételek a következők: a fogadó tagállamnak kötelessége figyelembe venni, hogy az érintett személy mennyi ideje tartózkodott a területén, az érintett személy életkorát, egészségi állapotát, családi és gazdasági helyzetét, társadalmi és kulturális integrációját a fogadó tagállamban, valamint a származási országgal fennálló kapcsolatainak mértékét. A kiutasítás továbbá nem lehetséges, ha az uniós polgár az elmúlt tíz évben a fogadó tagállamban tartózkodott.²⁴ Az irányelv ezen kívül egy rendelkezést tartalmaz erre vonatkozóan, amely a kiskorúak jogait védi és az 1989-es gyermekek jogairól szóló Egyesült Nemzetek Szervezetének egyezményére hivatkozik.²⁵ A kiutasítást azonban végső soron nem tiltja a jogszabály, mindössze mint végső jogeszköz, ultima ratio teszi lehetővé a használatát, szem előtt tartva az arányosság elvét. Ahhoz, hogy valakit ki lehessen utasítani, a közrend kiemelkedően súlyos megsértésének kell bekövetkeznie.

A tagállamok a közrendet sértő magatartást tanúsító uniós polgárok ellen tehát más jogeszközökkel léphetnek fel, leginkább jogrendszerükben megtalálható büntetőjogi és közigazgatási jogi eszközökkel. A Bíróság a Pieck ügyben kifejtette, hogy a kiutasítás helyett a tagállamoknak más egyéb saját állampolgáraik ellen is alkal-

²¹ C-286/99 Jany v. Staatssecretaris van Justitie (2001) EBHT I-8615, 61. bek.

²² C-30/77 Régina v. Boucheraeu (1977) EBHT 1999, 28-29. bek.

²³ 2004/38/EK, Jogi lexikon. 27. cikk (2) bek.

²⁴ 2004/38/EK, Jogi lexikon. 28. cikk

²⁵ 1991. évi LXIV. törvény a Gyermekek jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 20-án kelt Egyezmény kihirdetéséről

mazott jogkövetkezményeket kellene használniuk.²⁶ Ilyen eszközök a bírságok vagy akár a szabadságvesztés büntetése, természetesen figyelemmel az elkövetett cselekmény súlyára, tehát az arányosság tiszteletben tartására. Hiszen egy aránytalanul súlyos jogkövetkezmény, mint a szabadságvesztés büntetése, ismét a szabad mozgás jogának korlátozására vezethet. A megfelelő jogkövetkezmény megválasztása két Franciaországot érintő ügyben is felmerült. Az egyik a Rutili ügy, amelyben Roland Rutili olasz állampolgárt, aki egész életét Franciaországban töltötte, a francia hatóságok kitiltották Franciaország bizonyos régióiból, ezáltal korlátozva a szabad mozgását.²⁷ A Bíróság ez ügyben hozott határozatában kifejtette, hogy ez a korlátozás nem megfelelő, mivel a tagállam csak olyan korlátozást hozhat, amelyet saját állampolgáraival szemben is tud alkalmazni. Ezzel szemben 2002-ben a Bíróság az Olazabal ügyben a francia belügyminisztériumnak adott ígazat, amikor Aitor Oteiza Olazabal baszk terroristát a francia-spanyol határvidékről kitiltották.²⁸ A Bíróság azt állapította meg, hogy ebben az ügyben az intézkedés arányos volt. Az EB kifejtette határozatában, hogy a kiutasítás, mint ultima ratio helyett lehetséges kevésbé súlyos jogkövetkezmények alkalmazása: ilyen, ha egy tagállamnak csak bizonyos területről tiltják ki a közrendet sértő uniós polgárt. Szintén e határozatában fektette le az EB az ilyen jellegű jogkövetkezmény feltételrendszerét, amely lényegében az arányosság elvén alapul.

Az EB esetjoga a közrendi korlátozást illetően a fent említett fontosabb eseteken keresztül az irányelvek általános fogalmainak a konkretizálásával járult hozzá a fejlődéshez. Az EB esetjogi jogfejlesztő tevékenysége a tagállamok szuverenitásának szabad mozgáshoz kötődő szuverén jogainak szűküléséhez vezetett és ezek az esetjogban megfogalmazott megszorító feltételek később beépültek a 2004/38/EK irányelvbe. Mára ennek köszönhetően az uniós polgárok szabad mozgásának közrendi okból való korlátozása egy jól körülhatárolható, a polgárok érdekeit védő feltételrendszer alapján valósulhat csak meg.

2. Korlátozások egyéb okokból

A szabad mozgás jogának egyéb, az irányelvben nem kifejezetten lefektetett korlátozásai is vannak. A közelmúlt franciaországi eseményeinek kapcsán fontos az irányelvben konkrétan meg nem nevezett korlátozás, ha egy tagállam az alapján korlátozza a szabad mozgás jogát, hogy egy gazdaságilag passzív személy esetében nem teljesül a kettős feltételrendszer. Ez a kettős feltételrendszer a megfelelő egészségügyi biztosítás megléte, valamint az elegendő anyagi forrás követelménye.

Az elegendő anyagi forrást korábban a tagállamok egy minimális összegben határozták meg, ennek a minimális összegnek a meglétéről kellett nyilatkoznia az érintett egyénnek. Ezt a szabályozást a 2004/38/EK irányelv változtatta meg, amely nem minimum, hanem maximum összeg számonkérését teszi lehetővé.²⁹ Ez azt jelenti, hogy a tagállamok azt a maximális összeget határozhatják meg, amelynek meglétét

²⁶ C-157/79 R v. Pieck (1980) EBHT 2171, 18-19. bek.

²⁷ C-36/75 Rutili v. Ministre de l'Intérieur (1975) EBHT 1219, 49. bek.

²⁸ C-100/01 Ministre de l'Intérieur v. Olazabal (2001) EBHT I-10981, 45. bek.

²⁹ 2004/38/EK, Jogi lexikon. 8. cikk (4) bek.

számon kérhetik az egyéneken. A tagállamoknak továbbá figyelembe kell vennie a személyes körülményeket. Az elegendő forrásnak tekintett számon kérhető maximum pedig nem haladhatja meg a társadalombiztosítási nyugdíj minimumot.

Az elegendő anyagi forrás és egészségbiztosítás meglétének bizonyítása is problémát jelentett. Olaszország megsértette a jogot azzal, hogy a feltételek teljesülését előírt okiratokkal kellett az egyéneknek bizonyítaniuk.³⁰ A diákok, mint szabad mozgásra jogosult csoport esetén eredendően elég egy nyilatkozat arról, hogy a diák rendelkezik a megfelelő anyagi forrásokkal, azonban Franciaország és Hollandia bankszámlakivonatot kért bizonyítékként. A két tagállam a Bizottság jelentésének hatására megváltoztatta a szabályozását, így ezek az ügyek nem kerültek az EB elé. Az említett olaszországi szabályozásnak azonban voltak diákokra irányuló hatásai is, a diákok hozzátartozóitól is okiratok útján kívánták meg az elegendő források bizonyítását.³¹ Az EB ebben az esetben is kimondta, hogy a nyilatkozat elégséges a szükséges források bizonyítására.

IV. A franciaországi romák helyzete

1. A kiutasítási cselekmények kialakulása és körülményei

A franciaországi romák kitelepítésének története a közelmúlt történéseinél jóval mélyebb gyökerekre vezethető vissza. Rendkívül fontos ugyanis említést tenni arról, hogy Románia (ahonnan a romák többsége származott) és Franciaország között mély kulturális kapcsolat áll fenn, amely a két ország nyelvi rokonságában teljeseedik ki. Mint ahogyan azt korábban is tapasztalni lehetett, a romániai polgárok szívesen migrálnak olyan országokba, ahol a nyelvi nehézségek leküzdése viszonylag könnyű számukra. Korábban jellemző volt, hogy romániai állampolgárok tömegesen vándoroltak ki Milánó környékére,³² valamint napjainkban is létező migrációs háló segíti a román állampolgárságú vendégmunkások letelepedését Spanyolországban. Ezeket a migrációs folyamatokat felerősítette Románia és Bulgária 2007-es uniós csatlakozása is. Míg Spanyolország többek között azért is vált kedvelt célpontjává a román migránsoknak, mert a spanyol állam nem korlátozta a munkavállalást, addig Franciaország élt ezekkel az átmeneti korlátozási lehetőségekkel. A munkavállalás korlátozása alól azonban felmentést kapott 149 szakma a francia államban, amelyeknek műveléséhez nem volt külön állami engedélyre szükség.³³

Franciaország 2010 nyarán több ezer, főként romániai és kisebb számban bulgáriai állampolgárt, tehát uniós polgárt telepített ki, a pontos számot nem lehet tudni,

³⁰ C-424/98 Bizottság v. Olaszország (2001) EBHT I-4001, 40. és 45. bek.

³¹ C-424/98 Bizottság v. Olaszország (Tartózkodási jogok) (2000) EBHT I-4001, 48. bek.

³² Remus Gabriel Anghel: Changing statuses: Freedom of movement, locality and transnationality of irregular romanian migrants in Milan. *Journal of Ethnic and Migration Studies* Vol. 34. No. 5. July 2008. pp. 787-802

³³ The situation of Roma in France and in Europe, Joint information note by Vice-president Viviane Reding, Commissioner László Andor and Commissioner Cecilia Malström. 2010. szeptember 1. 1. o. <http://www.statewatch.org/news/2010/sep/EC-Roma-France-report.pdf> (2011.12.01.)

mivel a francia hatóságok csak azt közölték, hogy 2010. január 1. óta mintegy 8601 román állampolgár lett kiutasítva, vagy hagyta el önkéntesen az országot.³⁴ Az önkéntesnek nevezett hazautazásokat is sok kritika érte, miután a francia állam azokat a hazautazókat tekinti önkéntesnek, akiknek felnőttenként 300, a gyermekek után pedig 100 eurós segílyt adtak. Fontos leszögezni, mivel már az események kezdeti stádiumában kiemelkedő szerepet kapott, hogy a kitelepített polgárok mindegyike roma származású volt. Ennek a ténynek nem csak a diszkriminációval kapcsolatos későbbi vádak szempontjából van jelentősége. Ez a tény azért is különleges jelentőségű, mert a romák az EU legnagyobb kisebbsége, mintegy 10-12 millióan vannak.³⁵ Nagy számuk mellett különlegesen több szociológiai szempontból is, hiszen a romák az EU tagállamok társadalmában kevésbé integrálódtak be és az etnikai csoport nagy része szegénységben él. Az EU az integráció elősegítése és a mélynyomor felszámolása érdekében évek óta finanszíroz felzárkóztató, beilleszkedést segítő programokat tagállamaiban. Ilyen jellegű programokat a tagállamok eltérő mértékben indítottak.

A 2010. június 24-én kiadott miniszteri körlevélben Eric Besson bevándorlásügyi miniszter és Brice Hortefeux belügyminiszter által elrendelt illegális táborok felszámolása fordulópontnak számít.³⁶ A körlevél kizárólag az illegális táborok felszámolását említi a romák és a nomád életmódot folytató emberek nincsenek külön megnevezve. A helyzet július közepén teljesedett ki, amikor Grenoble-ban és egy kis Loire-völgyi városban Saint Aignan-ban is összetűzésbe került a rendőrség romák csoportjával. Mindkét szituáció hasonló: Grenoble-ban egy rablás során elkapott fiatal romával alakul ki tűzharc és a fiatal életét vesztette, míg Saint Aignan-ban július 17-én egy 22 éves roma fiatal a rendőrségi ellenőrzésnél nem állt meg járművével, sőt egy rendőrt fellökve továbbhajtott, ezt követően a rendőrök rá is tüzet nyitottak, majd a fiatalember életét vesztette. Saint Aignan-ban a roma családok hozzátartozójuk elvesztésén felbőszülve a rendőrség épületére támadtak. Ezt követően július 28-án miniszteri tanácskozást hívtak össze a franciaországi romák helyzetének megvitatására.

A miniszteri tanácskozás eredményét az Francia Köztársaság Elnökének Hivatala tudatta egy sajtóközleményben.³⁷ A sajtóközleményben megnevezték, hogy a problémák a romákkal és az „utazó emberekkel” (nomád életmódot folytató személyekkel) kapcsolatban léptek fel. A sajtóközleményből kiderül, hogy augusztus elsejei kezdettel az elkövetkező három hónapban szisztematikusan 200 illegális táborot kí-

³⁴ 8.601 Roumains renvoyés de France 2010. október 25. <http://www.lefigaro.fr/flash-actu/2010/10/25/97001-20101025FILWWW00558-8601-roumains-renvoyes-de-france.php> (2011.12.01.)

³⁵ The situation of Roma in France and in Europe. Joint information note by Vice-president Viviane Reding, Commissioner László Andor and Commissioner Cecilia Malström. 2010. szeptember 1. 2. o.

³⁶ Roms: volte-face gouvernementale sur une circulaire. Chronologie. 2010. szeptember 15. http://www.lemonde.fr/web/recherche_breve/1,13-0,37-1134790,0.html (2011.12.01.)

³⁷ Communiqué faisant suite à la réunion ministérielle de ce jour sur la situation des gens du voyage et des Roms. <http://www.elysee.fr/president/les-actualites/communiqués-de-presse/2010/juillet/communique-faisant-suite-a-la-reunion.9381.html?search=Roms&xtmc=roms&xcr=1> (2011.12.01.)

vánnak megszüntetni és lakóikat kitelepíteni. Az államfő a kiutasításokat a közrend megsértésével indokolta. A közlemény további részében kifejtették, hogy a romák helyzetének rendezése érdekében szorosabb együttműködést terveznek a román állammal, többek között a romániai integrációt elősegítő pénzügyi támogatás formájában is. Ezen kívül román és bolgár rendőröket fogadnak majd a párizsi régióban, ezzel is elősegítve a francia hatóságok munkáját.

A francia hatóságokat július végén és augusztus elején a nemzetközi közösség hevesen bírálta a kitelepítések és kiutasítások ügyében, amely bírálatok leginkább azzal voltak összefüggésben, hogy a francia államot diszkriminációval és rasszizmussal vádolták. A helyzet összetettségét jól jellemzi a svéd külügyminiszter reakciója, amely szerint az Uniónak több támogatást kellene nyújtania a romák megfelelő szociális ellátására, beleértve a lakhatási és foglalkoztatási támogatásokat is. Ugyanakkor az olasz belügyminiszter, Roberto Maroni, támogatását fejezte ki a franciák felé és ismét az automatikus kiutasítás lehetőségét hozta fel.³⁸ Augusztus 25-én kiadott sajtóközleményében Viviane Reding, az Európai Bizottság alelnöke és igazságügyi, alapjogi és állampolgársági biztosja kifejtette, hogy a tagállamoknak joga van területükön a közrend védelméhez, azonban a tagállamok nem utasíthatnak ki senkit a területükről pusztán a származásuk miatt.³⁹

A franciaországi eseményekről, a táborok felszámolásáról és a kiutasításokról először 2010. augusztus 30-án tartott sajtótájékoztatót Brice Hortefeux.⁴⁰ A sajtótájékoztató nyújtotta a legpontosabb képet a július végén elindított folyamatokról. A miniszter kifejtette, hogy az illegális táborokban élők bűncselekményt követnek el, mivel a Francia Köztársaság 2003. évi 239. törvénye⁴¹ alapján módosult a Code Pénal, amelyben a más tulajdonában lévő területen engedély nélkül „megtelepedni” bűncselekmény. Továbbá kiemelte a miniszter, hogy az illegális táborok felállításával a tulajdonhoz való alkotmányos jog is sérül. A miniszter további érvekkel támasztotta alá a közbiztonságra és a közrendre irányuló veszélyt, többek között azzal, hogy a román állampolgárok által elkövetett bűncselekmények száma 2008 óta 239%-kal növekedett, továbbá kiemelte, hogy Párizs környékén minden ötödik rablást román állampolgárságú személy követi el és hogy a kiskorú bűnelkövetőknek mintegy egynegyede román állampolgárságú. Pontos adatokat is megtudunk a sajtóközleményből, méghozzá azt, hogy 128 illegális táborot számoltak fel és 977 roma tért vissza Romániába, akik közül a már említett több száz eurós segéllyel önkéntesen 826 személy, míg 151 személyt bíró által felügyelt idegenrendészeti eljárás keretében utasítottak ki. A miniszter úr azt nyilatkozta a sajtótájékoztatón, hogy minden egyes esettel külön foglalkoztak, minden esetben külön mérlegeltek. Meglehetősen aggályos ugyanis az önkéntes hazautazás kérdése egy olyan szituációban, amikor a

³⁸ The situation of Roma in France and in Europe. 3. o.

³⁹ MEMO/10/384 Statement by Viviane Reding, Vice-President of the European Commission and EU Commissioner for Justice, Fundamental Rights and Citizenship, on the Roma situation in Europe, Brüsszel. 2010. augusztus 25.

⁴⁰ 2010. augusztus 30. sajtótájékoztató. Conférence de presse sur la mise en oeuvre des mesures d'évacuation des campements illicites

http://www.interieur.gouv.fr/sections/le_ministre/interventions/conf-presse-campements-illicites/view (2011.12.01.)

⁴¹ Loi n°2003-239 du 18 mars 2003 pour la sécurité intérieure (1).

személyek lakóhelyét felszámolták és cserébe, ha a származási országukba térnek vissza, fejenként meghatározott hazatérési segélyt kapnak, tehát kijelenthetjük, hogy itt bár jogilag nem történt kiutasítás, gyakorlatilag azonban olyan helyzetbe hozták ezeket az egyéneket, hogy a hazatérésen kívül más lehetőségük nem volt. Ennek ellenére a 151 idegenrendészeti eljárásban kiutasított személy esetében valószínűleg igaz, hogy ügyüket külön-külön az eljárásjog követelményeinek megfelelően mérlegették.

Az Európai Parlament (EP) 2010. szeptember 9-én hozott állásfoglalást az ügyben.⁴² Az EP felszólította Franciaországot a romák kiutasításának felfüggesztésére. Az EP faji diszkriminációnak tartja a franciaországi eseményeket, kiemeli továbbá, hogy a tömeges kitoloncolást az Európai Unió Alapjogi Chartája is tiltja több nemzetközi egyezményrel egyetemben. Felhívja az EP a figyelmet arra, hogy kiutasításoknak a szabad mozgás korlátozásaként helye van, azonban hogy ennek mindig egyéni mérlegelésen kell alapulnia. Az EP elmarasztalta állásfoglalásában a Bizottságot is, mivel álláspontjuk szerint a Bizottság késve reagált a franciaországi eseményekre.

A feszültséget 2010. szeptember elején tovább fokozta, hogy a Bizottság a francia bevándorlásügyi miniszterrel, Eric Bessonnal és a francia európai ügyekért felelős miniszterrel, Pierre Lellouche-al folytatott tárgyalásokon biztosította Viviane Reding-et, a Bizottság alelnökét és az állampolgársági ügyekért felelős biztost, hogy a kiutasítások nem specifikusan egy etnikai csoport ellen irányulnak. A tárgyalásokat követően azonban napvilágot látott egy 2010. augusztus 5-i francia hatósági belső körlevél, amely ismét a roma telepek felszámolására szólított fel, annak ellenére, hogy más szóhasználat nyilvánvalóan megfelelőbb lett volna az adott szituációban. 2010. szeptember 15-én a francia belső körlevélre reagálva Viviane Reding alelnök asszony sajtóközleményben bírálta a francia államot.⁴³ Közleményében kifejtette a francia miniszterekkel tartott tárgyalások eredményét és azt, hogy a részletek tisztázása végett levélben kérte Eric Besson miniszter urat további információk átadására. A közlemény kiemeli, hogy bár a francia belügyminiszter a körlevelet visszavonta és szeptember 13-án új körlevelet tett közzé, amelyben romákra való utalás nincs, remélhető, hogy nem csak a szavak változnak meg, hanem a hatóságok magatartása is. A Bizottság álláspontja, tehát a Francia Köztársaság ellen két kötelezettségzegési eljárás megindításának kilátásba helyezése: egy a szabad mozgásról szóló irányelv diszkriminatív módon való alkalmazásáért, a másik pedig annak okán, hogy a francia állam nem megfelelően ültette át saját jogrendszerébe a szabad mozgásról szóló irányelvben megfogalmazott anyagi- és eljárásjogi garanciákat. A közleményből kiderült, hogy a Bizottság az ilyenkor szokásos eljárásnak megfelelően lehetőséget biztosít a francia állam számára saját álláspontjának ismertetésére.

⁴² 2010. szeptember 9. sajtóközlemény : Bel- és igazságügy EP: Azonnal függeszték fel a romák kiutasítását Franciaországból és más országokból .

⁴³ 2010. szeptember 14. sajtótájékoztató: Viviane Reding Vice-President of the European Commission responsible for Justice, Fundamental Rights and Citizenship Statement on the latest developments on the Roma situation Brussels SPEECH/10/428. <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=SPEECH/10/428> (2011.12.01.)

A Bizottság 2010. szeptember 29-i ülésén részletesen foglalkozott az Unió területén élő romák helyzetével, különös hangsúlyt fektetve a franciaországi helyzetre. A Bizottság üléséről készült jegyzőkönyvből kiderül, hogy a Bizottság két jogi témában folytatott vizsgálatot Franciaországgal szemben. Az egyik vizsgálat a 2004/38/EK az unió polgárainak és családtagjaiknak a tagállamok területén történő szabad mozgáshoz és tartózkodáshoz való jogáról szóló irányelv megfelelő átültetésével kapcsolatban zajlott. Ez a vizsgálat megállapította, hogy Franciaország nem ültette át megfelelően a kiutasításra vonatkozó eljárásjogi garanciákat, a Bizottság ezért úgy döntött, hogy felkéri arra, hogy nyújtsa be a megfelelő átültetés terveit és annak pontos menetrendjét október 15-ig. A Bizottság azt is nyilvánvalóvá tette azonban, hogy ha október 15-ig nem teszi ezt meg a francia állam, akkor kötelezettségszegési eljárást indítanak ellene.

A másik jogi vizsgálat az irányelv diszkriminatív módon való alkalmazására vonatkozott. E tekintetben azonban pontos megállapításokra nem jutottak, mivel a francia hatóságok az augusztus 5-i diszkriminatív körlevelet visszavonták és a szeptember 13-án kiadott körlevél már nem minősül diszkriminatívnak. Továbbá a francia hatóságok is tagadták a diszkriminatív alkalmazást. A Bizottság ezért ez ügyben kötelezettségszegési eljárást nem indít, azonban további információk szolgáltatására szólították fel a Francia Köztársaságot. A Bizottság az ülésén további, a romák integrációját segítő szociális intézkedés meghozataláról is döntött.

Franciaország – a 2010. október 15-i határidőt betartva – a Bizottság kéréseinek eleget téve részletes dokumentációt nyújtott be a Bizottságnak arról, hogy milyen módon és mikor kívánják az uniós polgárok szabad mozgásáról szóló irányelvet átültetni a nemzeti jogrendszerébe. Erről Viviane Reding a Bizottság alelnöke tájékoztatta a nyilvánosságot október 19-én egy sajtóközleményben, amelyben azt is kifejtette, hogy a Bizottság a megfelelő francia válasz miatt jelenleg eltekint a kötelezettségszegési eljárás megindításától.⁴⁴

2. Jogi analízis

A 2010-es franciaországi kiutasításokat, az ún. „roma affért” két szempontból vizsgálom a Bizottság gondolatmenetét követve. Az első szempont az unió polgárainak és családtagjaiknak szabad mozgásáról és letelepedési jogáról szóló irányelv átültetése a francia jogrendbe. A másik vizsgálati szempont, hogy a francia állam az átültetett irányelvet a nyári kiutasítások során megfelelően alkalmazta-e. Mint fentebb már leírtam, a Bizottság jelenleg egyik szempontból sem indít kötelezettségszegési eljárást. Az átültetéssel kapcsolatban arra vár, hogy az az október 15-ig benyújtott részletes terv szerint megvalósuljon. Amennyiben ezt a Francia Köztársaság maradéktalanul végrehajtja, a Bizottság eltekint a kötelezettségszegési eljárástól, csak úgy, mint az irányelv diszkriminatív módon való alkalmazásának esetében. A követ-

⁴⁴ 2010. október 19. sajtóközlemény: Viviane Reding, Vice-President of the European Commission, EU Commissioner for Justice, Fundamental Rights and Citizenship, on the recent developments concerning the respect for EU law as regards the situation of Roma in France, MEMO/10/502

kezőkben e két szempontnak megfelelően írom le a szabályozást és a francia állam magatartásának értékelését.

a) Kötelezettségzegés az irányelv átültetésével kapcsolatosan

A francia hatóságok saját jogrendszerüknek megfelelően jártak el, amikor közrendi okokra hivatkozva idegenrendészeti eljárást indítottak a szabad mozgás jogával visszaélők ellen, akik a Francia Köztársaság területén bűncselekményt követtek el. A franciaországi büntető törvénykönyv a Code Pénal 313-6-1⁴⁵ szakasza alapján vétséget követ el az, aki más tulajdonában álló ingatlant a dolog tulajdonosától vagy a dolog használatára jogosult személytől származó bármilyen engedély nélkül harmadik fél számára elérhetővé tesz fizetségért vagy egyéb természetbeni juttatásért cserébe annak tudatában, hogy a harmadik fél azt lakhatásra fogja hasznosítani. Ezt a vétséget a 2003. évi 239. törvény 57. szakasza iktatta be a Code Pénal-ba. A vétség elkövetését a törvény egy év szabadságvesztéssel vagy 15 000 eurós pénzbírsággal bünteti.

Mint dolgozatomban a közrendi korlátozásról szóló részében kifejtettem, az Európai Bíróság esetjoga a közrendi korlátozás tekintetében csak az olyan korlátozási okokat fogadja el, amelyek akkor is hátrányos jogkövetkezményekkel járnak, ha azt a tagállam saját állampolgára követi el. Ilyen tekintetben, tehát a francia állam cselekedeteit a francia büntetőtörvénykönyv alátámasztja, hiszen azok az uniós polgárok, akiket a francia állam kiutasított a területéről, elkövették a Code Pénal 313-6-1 szakaszban leírt vétséget. A francia államnak volt tehát jogalapja a kiutasításokra, azonban a kiutasításokat nem a 2004/38/EK irányelvben meghatározott garanciális feltételek mellett hajtotta végre, mivel ezeket a garanciális feltételeket a jogrendszerébe nem ültette át.

Az átültetés hiányosságait a Bizottság már az átültetésről szóló 2008-as jelentésében is kiemelte.⁴⁶ A Bizottság jelentése az irányelv 30. és 31. cikkével az eljárási biztosítékokkal kapcsolatosan emeli ki Franciaországot, mint az irányelvet hiányosan átültető tagállamot. Franciaország az irányelvet elsősorban a külföldiek beutazásáról, tartózkodásáról és a menekültek jogairól szóló törvénykönyvben⁴⁷ ültette át. Az átültetés azonban nem volt teljes körű, mivel Franciaország a kiutasításra vonatkozó eljárási garanciákat úgy ültette át a jogrendjébe, hogy azok a rendkívüli sürgősség esetére nem vonatkoznak. A rendkívüli sürgősség esetét maga a jogszabály nem definiálja ezért a francia bíróságok joggyakorlata az irányadó. A kiutasítási

⁴⁵ Code Pénal ARTICLE 313-6-1 (inserted by Act no. 2003-239 of 18 March 2003 Art. 57 1° Official Journal of 19 March 2003). A person who makes land belonging to someone else available to a third party, with a view to his taking up residence there in return for payment or any benefit in kind, without being able to prove the permission of the owner or the person with the right to use it is punished by a year's imprisonment and by a fine of €15,000.

⁴⁶ COM(2008) 840 végleges. A Bizottság jelentése az Európai Parlamentnek és a Tanácsnak: Az Unió polgárainak és családtagjaiknak a tagállamok területén történő szabad mozgáshoz és tartózkodáshoz való jogáról szóló 2004/38/EK irányelv alkalmazásáról 10. old. Brüsszel, 2008. december 10.

⁴⁷ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile. <http://www.legifrance.gouv.fr> (2011.12.01.)

eljárás Franciaországban egy idegenrendészeti közigazgatási eljárás keretében történhet, a rendkívüli sürgősség esetének definiálása ebből következően a közigazgatási bíróságok döntéseiből rajzolódik ki, természetesen ezek közül is kiemelkedik az Állam Tanács (Conseil d'État) mint legfelsőbb közigazgatási bíróság. Az Állam Tanács a rendkívüli sürgősséghez nem csak a közbiztonsági és közrendvédelmi okokra hivatkozik. A Bizottság számára az átültetéssel kapcsolatban készült jelentésből⁴⁸ kiderül, hogy a rendkívüli sürgősség esetének a fennállását állapították meg akkor is, amikor egy külföldi elkövető kellően súlyos bűncselekményt követ el és az ezért kiszabott szabadságvesztés letöltését követően szabadul⁴⁹, ha a külföldi személy a rá kiszabott szabadságvesztésből még a szabadságvesztés eredeti időtartamának letöltése előtt szabadul⁵⁰ vagy ha a külföldi személy nem régen szabadult a börtönből.⁵¹ Az Állam Tanács abban az esetben is a rendkívüli sürgősség esetét állapította meg, amikor a személy egy terrorista mozgalom tagja volt.⁵² A francia közigazgatási bíróságok joggyakorlata alapján elmondható, hogy nagyon széleskörűen értelmezték a rendkívüli sürgősség esetét.

A francia törvénykönyv kiutasításra vonatkozó L 522-1 szakasza három ponton sérti az irányelvet. Az első, hogy ilyen rendkívüli sürgősségi esetekben az uniós polgár nem kap értesítést a kiutasító határozatról. A második, hogy nem kap tájékoztatást a határozat alapjául szolgáló okokról. A harmadik pedig a jogorvoslati rendszer hiányossága, mégpedig az, hogy az uniós polgárnak nincsen jogorvoslati lehetősége a kiutasító határozat végrehajtását megelőzően. A francia állam 2010. október 15-i határidővel benyújtotta a Bizottságnak azt a jogalkotási tervet, amelynek megfelelően ezeket az eljárásjogi hiányosságokat orvosolni fogja. A Bizottság felajánlotta a francia államnak, hogy segítséget nyújt az implementálás megfelelő végrehajtásához, valamint azt is nyilvánvalóvá tette, hogy az átültetést szorosan figyelemmel fogja kísérni.

Úgy vélem azonban, hogy a francia állam jelenlegi szabályozása további kérdéseket vet fel a 2010 nyarán történt kiutasításokkal kapcsolatban. Az uniós polgárokat egy tagállam területéről csak úgy lehet kiutasítani, ha individuálisan megvizsgálták az ügyét és az ő személyes magatartása az, amely veszélyeztette a közrendet, a közbiztonságot vagy a közegészségügyet. A francia implementálási hiányosságok okot adhatnak arra, hogy kételkedjünk abban, hogy minden egyes esetben fennálltak-e az uniós jognak további követelményei.

⁴⁸ Milieu Ltd and Europa Institute: Conformity Study for France Directive 2004/38/EC on the right of citizens of the Union and their family members to move and reside freely within the territory of the Member States. 2008.
http://ec.europa.eu/justice/doc_centre/citizenship/movement/doc/france_compliance_study_en.pdf (2011.12.01.)

⁴⁹ CAA Nancy, 20 mars 2006, req. N° 04NC00317, Xavier X

⁵⁰ CE, 16 octobre 1998, req. N° 171333, Antate

⁵¹ CE, 23 juin 1993, req. N° 127342, Bouchelkia

⁵² CE, 1er avril 1998, req. N° 163901, Min Int. c/ Kisa

b) Kötelezettségszegés az irányelv diszkriminatív alkalmazásával kapcsolatban

A franciaországi eseményekkel kapcsolatosan elmondható, hogy jelentős nemzetközi figyelemre az eset a felmerülő diszkriminatív eljárások miatt tett szert. Az uniós polgárok és családtagjaik szabad mozgásáról és letelepedéséről szóló irányelv kifejezetten tiltja etnikai csoportok megkülönböztetését és a szabad mozgás jogának etnikai vagy faji alapon történő korlátozását. Hasonló módon tiltja az ebből az okból bekövetkező korlátozásokat az Európai Unió Alapjogi Chartája is.⁵³ Az Alapjogi Chartát a tagállamoknak akkor kell alkalmazniuk, ha uniós jogot alkalmaznak, mivel itt az uniós polgárok szabad mozgásáról, mint uniós jogról van szó és uniós polgárok kiutasításáról, jelen esetben tehát az Alapjogi Charta alkalmazandó. Az Alapjogi Charta a megkülönböztetés tilalmáról szóló 21. cikke megtiltja, hogy nem, faj, szín, etnikai vagy társadalmi származás, genetikai tulajdonság, nyelv, vallás vagy meggyőződés, politikai vagy más vélemény, nemzeti kisebbséghez tartozás, vagyoni helyzet, születés, fogyatékoság, kor vagy szexuális irányultság alapján bárkit megkülönböztessenek. A francia hatóságokkal szemben a diszkriminatív eljárás gyanúja akkor merült fel, amikor a francia hatóságok nevesítették, hogy a romák illegálisan létrehozott táborait kell felszámolni az állam területén és az ezekben élőket ki kell utasítani a francia államból. Mint ismeretes, a francia hatóságok a diszkriminációt következetesen tagadták, sőt a szituációval kapcsolatos tárgyalásokon a Bizottságot is arról biztosították, hogy a kiutasítások nem faji, etnikai alapon történtek, hanem mindössze az irányelvben megengedett közrendi korlátozás keretein belül.

Ennek ellentmondott a kiszivárgott augusztus 5-i belső adminisztratív körlevél, amely ismételt az illegális roma telepek felszámolását rendelte el. A körlevelet egy új körlevéllel Brice Hortefeux belügyminiszter váltotta fel, amely már nem említi a romákat. A francia hatóságok többször kifejezetten felszólították a roma telepek felszámolására. Úgy vélem, hogy ez elég egyértelmű bizonyíték lehetett volna a Bizottság számára az irányelv diszkriminatív módon való alkalmazásának a megállapítására és arra, hogy ezen az alapon kötelezettségszegési eljárást indítson a Francia Köztársaság ellen. Felmerült ezen kívül szintén az Alapjogi Charta sérelmeként, hogy a romákat kollektív módon utasították ki Franciaországból.⁵⁴

A Bizottság későbbi vizsgálata során végül azt állapította meg, hogy Franciaország eljárása aggasztó, azonban a lecserélt körlevél hatására a Bizottság eltekintett a kötelezettségszegési eljárás megindításától. A Bizottság azonban a francia államot további információk és részletek szolgáltatására kötelezte és a szeptember 29-i ülést követően egy hivatalos levélben kérte további körülmények tisztázását. Az ügy mintegy záróakkordjaként 2011. április 7-én az Állam Tanács az S.O.S. Rascisme szervezet kérelmére megállapította, hogy a 2010. augusztus 5-én kiadott körlevél diszkriminatív volt így azt az Állam Tanács megszüntette.⁵⁵

A franciaországi „roma afférnak” azonban indirekt következménye, hogy szinte az Állam Tanács döntésével egy időben 2011. április 5-én az Európai Unió elfogadta

⁵³ Az Európai Unió Alapjogi Chartája 21. cikk a megkülönböztetés tilalmáról

⁵⁴ Az EU Alapjogi Chartája 19. cikk a kollektív kiutasításról

⁵⁵ CE, 7 avril 2011 N° 343387, S.O.S. Rascisme

a nemzeti roma integrálási stratégiák Európai Unió keretét,⁵⁶ és ennek az implementálásaként minden uniós tagállamnak ki kell dolgoznia nemzeti roma stratégiáját.

V. Következtetések és javaslatok

Bár már többször fennállt hasonló helyzet, ilyen mértékű konfliktusra és nemzetközi érdeklődésre még soha nem volt példa. Ez részben azért is van, mivel amikor néhány évvel ezelőtt Olaszországban fordultak elő hasonló kitelepítések, akkor az olasz hatóságok a helyi törvényeknek megfelelően jártak el és az Olaszországban legális automatikus kiutasítást követték. Olaszországban korábban erre azért is volt lehetőség, mivel a szabad mozgással kapcsolatos 2004/38/EK⁵⁷ irányelvet két éven át volt lehetősége a tagállamoknak implementálni és e határidőn belül természetesen még nem lehetett volna a tagállammal szemben jogsértési eljárást indítani. A másik oka annak, hogy az olaszországi események nem mentek homlokegyenest neki az uniós szabályozásnak, az egyszerűen az, hogy az irregulárisan érkező migránsok származási országai akkor még nem voltak tagállamok, tehát az uniós polgárokat megillető széleskörű védelem nem vonatkozott rájuk. A 2010 nyarán bekövetkezett franciaországi kiutasításoknak az egyik következménye azonban az lett, hogy a Bizottság az uniós polgárainak és családtagjaiknak a szabad mozgásáról szóló irányelv átültetését nem csak a Francia Köztársaságban, hanem az összes tagállamban átvizsgálja.⁵⁸

Hasonló helyzetek kezelése azonban a jelen szabályok mellett a tagállamok számára csak úgy képzelhető el, hogy tömegével indítanak idegenrendészeti eljárásokat az ilyen nagyszámú csoportok ellen, a csoportok minden tagját különálló eljárásban bírálva el, természetesen az irányelv szigorú feltételeinek megfelelően. Mint a franciaországi esetről is láthattuk, a kiutasítás - amely ultima ratio a szabad mozgás joga megsértésének a szankcionálásánál – jogos eszköz lehet, hiszen a jogsértő uniós polgárok közösen bűncselekményt követtek el és veszélyeztették tetteikkel a közrendet. Azok az uniós polgárok, akik pedig három hónapnál tovább tartózkodtak a fogadó tagállam területén, nem feleltek meg az uniós irányelvben előírt feltételeknek, nevezetesen az általános tartózkodási jog feltételének számító elegendő anyagi forrás meglétének, valamint az egészségbiztosítás meglétének.

A legtöbb problémát jelenleg az Unió szintjén a fogalmi zavarok jelentik. Napjainkban egy közös európai fogalomrendszer hiányában nehéz megállapítani, hogy meddig tart a tagállamok szuverenitása a közrend, a közbiztonság vagy éppen a közegészségügy fogalmainak meghatározásánál.

⁵⁶ COM/2011/0173 A Bizottság jelentése az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a Régiók Bizottságának: Európai Unió keret a Nemzeti Roma Stratégiáknak 2020-ig

⁵⁷ 2004/38/EK, Jogi lexikon. 2009.

⁵⁸ 2010. október 7. PV(2010)1930 final. Jegyzőkönyv a Bizottság 1930. üléséről, amelyet 2010. szeptember 29-én tartott Brüsszelben. 34. o.

1. Javaslat egységes fogalomrendszer kidolgozására

Az Európai Unió tagállamai valamilyen módon mind értelmezik a közrend, a közbiztonság és a közegészségügy fogalmát. Mint ahogy tanulmányom elején már említettem, ezeknél a rendkívül általános megnevezéseknél hiányoznak a pontos fogalmi meghatározások. A tanulmány alapjául szolgáló dolgozatomban a közrend fogalmával foglalkoztam bővebben, mivel a francia hatóságok elsősorban ennek veszélyeztetésével indokolták a román és bolgár uniós polgárok kiutasítását. Mint láthattuk, tagállami szinten a közrendnek léteznek fogalmai és bár ezek a fogalmak hasonlítanak egymásra, mégsem tekinthetők azonosak. Úgy vélem, hogy a szabad mozgás jogával való visszaélések miatt szükséges lenne egy uniós fogalomrendszer megalkotása. A fogalmaknak természetesen nem a pontos és tökéletes részletességre kellene törekedniük, hanem egy minimum szint megalkotására. A szabad mozgás jogával visszaélők száma jelentős mértékűvé vált az elmúlt években, mi sem támasztja ezt jobban alá, mint a tény, hogy Franciaországból 2009-ben közel 10.000, 2010-ben pedig közel 9.000 román állampolgárt utasítottak ki, ez pedig indokolhatja egy uniós szintű szabályozás létrehozását, amely a fogalmak egységesítésére irányul. A fogalmakat már részben definiálta az Európai Bíróság a gyakorlata során, azonban a jog gyakorlásának és korlátozásának az elválasztása könnyebb, ha a definíciók az uniós jogban kodifikálva vannak.

A szabad mozgás joga eredendően a második világháborút követő munkaerő piaci egyenlőtlenségek orvoslására jött létre, mint az alapító tagállamok gazdasági céljait szolgáló és az egyéneket megillető gazdasági jog. A szabad mozgás joga csak néhány éve mozdult el a gazdasági jogok kategóriájától és vált az uniós polgárok alanyi jogává. Mint a 2010-es franciaországi példán is láthatjuk az elmúlt években a szabad mozgás jogával visszaélve migráltak egyének és csoportok más tagállamokba. Szükségesnek tartom tehát uniós szinten általános értelemben definiálni a joggal való visszaélést. A fogalmat általános értelemben kellene létrehozni, nem szűkítve le tehát a szabad mozgás jogával való visszaélésre. Egy ilyen fogalom véleményem szerint az Unió tagállamai számára biztos hivatkozási pont lehetne, amely a tagállamoknak az uniós szinten definiált közrend, közbiztonság és közegészségügy fogalmával együttesen értelmezve megfelelő és szilárd alapot adhatna a szabad mozgás jogának megfelelő, jogszerű korlátozására.

A joggal való visszaélés fogalmát a magánjog már régóta használja. Magyarországon a Ptk. 5. §-a tiltja a joggal való visszaélést, a szakasz második bekezdésében adja meg a joggal való visszaélés definícióját, amely a következő: joggal való visszaélésnek minősül a jog gyakorlása, ha az a jog társadalmi rendeltetésével össze nem férő célra irányul, különösen, ha a nemzetgazdaság megkárosítására, a személyek zaklatására, jogaik és törvényes érdekeik csorbítására vagy illetéktelen előnyök szerzésére vezetne.⁵⁹ Mint láthatjuk ez a definíció is rendkívül tág, esetek széles körére alkalmazható. A francia Code Civil, valamint a német BGB is használja a joggal való visszaélés fogalmát, annak ellenére, hogy pontos definícióját nem határozza meg. Az Európai Unió is használja a fogalmat magánjogi keretek között, a

⁵⁹ 1959. évi IV. törvény a Polgári törvénykönyvről 5. § (1)-(2) bek.

bennfentes kereskedés és a piaci manipulációról szóló irányelvben.⁶⁰ Az irányelvben a joggal való visszaélésnek pontos definíciója nincs meghatározva, az irányelv a visszaélést olyan értelemben használja, hogy illetéktelen előnyök szerzéséhez vezetne. Továbbá a joggal való visszaélés enciklopédikus fogalmait is vizsgáltam, ilyen például a német Duden egy nyelvű kéziszótár definíciója, amely a joggal való visszaélést (Missbrauch) nem az eredeti rendeltetésének, avagy felhasználási céljának megfelelő alkalmazásként határozza meg. A francia Larousse enciklopédia meghatározása is hasonló a némethez: valaminek a rossz célra használása, a túlzott vagy törvényellenes használata. A joggal való visszaélésnek az uniós szinten történő meghatározása, tehát a kifejezés köznapi, valamint magánjogi definiálásából is méríthet. Az Unión belül egy általános szintű joggal való visszaélés fogalom pedig mind a magánjog, mind pedig a közjog területén alkalmazható lehetne, amely különösen fontos olyan esetekben, mint a szabad mozgás joga, ahol a közjog és a magánjog alkalmazása szorosan összefonódik.

2. A bűnügyi együttműködés, mint a szabályozás kerete

A szabad mozgás jogának korlátozása közrendi és közbiztonsági okból messze túlmutat azokon a kereteken, amelyet a jog egykor, mint a négy gazdasági alapszabadság egyike töltött be. A szabad mozgás jogának szabályozása a joggal való tömeges visszaélések miatt közelebb került a bűnügyi együttműködés, a korábbi harmadik pillér által szabályozott területekhez. Amikor a polgárokat szolgáló és védő nyitott és biztonságos Európáról beszélünk, mint ahogyan azt a Stockholmi Program címe is mondja, akkor ahhoz hozzá kell, hogy tartozzon az uniós polgárok védelme is mindazoktól, akik a szabad mozgás jogával visszaélve veszélyeztetik a közrendet és a közbiztonságot. A Stockholmi Program⁶¹ stratégiai célokat fogalmaz meg ezen a területen. Úgy vélem, hogy az itt meghatározott célokat nagyban elő tudja segíteni, ha a fogalmakat, amelyek a jogokat védő és korlátozó jogszabályokban találhatóak, közös nevezőre hoznák. Éppen ezért mind a joggal való visszaélés fogalmát, mind pedig a közrend, közbiztonság és közegészségügy fogalmait rendeleti úton kellene véleményem szerint szabályozni, még pedig a tagállamok között létrejövő bűnügyi együttműködés keretében.

Az Európai Unió működéséről szóló szerződés V. címe rendelkezik a szabadságon, a biztonságon és a jogérvényesülésén való térség létrehozásáról, e cím rendelkezései a bűnügyi és igazságügyi együttműködést könnyítő feltételekről, valamint a tagállamok büntető jogainak harmonizációjáról is rendelkezik. Az EUMSz. 67. cikke (3) bekezdésében a büntető jogszabályok közelítését is, mint a magas szintű biztonság garantálásának érdekében alkalmazott eszközt jelöli meg.⁶² E cikk alapján a joggal való visszaélés fogalmának meghatározására felhatalmazást kaphat az Európai Unió. A megfelelő egységes szabályozás egyetlen lehetséges eszközének a ren-

⁶⁰ 2003/6/EK HL L 96., 2003. 4. 12., 16-25. o.

⁶¹ A stockholmi program – A polgárokat szolgáló és védő, nyitott és biztonságos Európáért: http://www.se2009.eu/polopoly_fs/1.19577!menu/standard/file/Draft_Stockholm_Programm_e_16_October_2009.pdf (2011.12.01.)

⁶² EUMSz 67. cikk (3) bek.

deleti szabályozást tartom megfelelőnek. A rendeleti szabályozás pedig javaslatomnak megfelelően az Unió egy komolyabb szerepvállalását jelentené a bűnügyi együttműködés területén. Míg az EUMSZ. V. címe nem érinti a közrend fenntartásával, illetve a belső biztonsággal kapcsolatos tagállami hatáskörök gyakorlását,⁶³ az nem világos, hogy ez magában foglalja-e magának a közrendnek a fogalmát és hogy azt meg lehet-e uniós szinten határozni. Véleményem szerint egy közös meghatározás, még ha csak általános jellegű is, előmozdíthatja a biztonságos térség megteremtését, sőt magának az EUMSZ. 72. cikkének az értelmezésében is segíthet.

A bűnügyi együttműködés ilyen területekre való kiterjesztésének a megfelelő szabályozása természetesen csak a célszerű visszacsatolási rendszer mellett működhet kielégítően. Az EUMSZ. 70. cikke egy ilyen visszacsatolási rendszernek az alapköveit segíti lefektetni. A szerződésnek ez a cikke olyan visszacsatolási rendszert ír le, amelyben a tagállamok a Bizottsággal együttműködve végzik el az uniós politikák tagállami hatóságok általi végrehajtásának objektív és pártatlan értékelését. A cikk arról is rendelkezik, hogy az értékelés tartalmáról és eredményéről tájékoztatni kell az Európai Parlamentet és a nemzeti parlamenteket. Ez a cikk tehát olyan rendszer működését tenné lehetővé a szabad mozgás szabályozásának esetében is, amely szorosabb kontrollt jelentene a tagállamok felett, ezzel is elősegítve a tagállamok helyes jogalkalmazását. A rendszer tehát a rendeleti úton szabályozott szabad mozgás jogának helyes alkalmazását is elősegíthetné.

VI. Összegzés

A szabad mozgás joga már több mint ötven éve fejlődik az Európai Szén- és Acél Közösség megalapítása óta. A jog fejlődése több szakaszon ment keresztül: a munkavállalók szabad mozgáshoz való jogának kezdeti fázisához képest egyre bővült a jogosultak köre, míg nem 2004 óta minden uniós polgár alanyi jogává vált. Az uniós polgárság mellett az elmúlt negyed évszázadban a jog fejlődéséhez és a jog gyakorlásának megkönnyítéséhez nagyban hozzájárult a schengeni térség kialakulása is. A szabad mozgáshoz való jog nem korlátlan, a jogot a tagállamok korlátozhatják az uniós szabályozás keretein belül, gyakorolva szuverenitásukból fakadó azt a jogukat, hogy meghatározzák, ki léphet be a területükre, és ki telepedhet le a területükön.

A szabad mozgás jogának legfontosabb jogforrása a 2004/38/EK irányelv az uniós polgárok és családtagjaik szabad mozgásáról és letelepedéséről. Az irányelv három kifejezett korlátozási okot enged meg a tagállamoknak, ezek a közrend, a közbiztonság és a közegészség védelme. Az irányelv és az Európai Bíróság esetjoga határozza meg a korlátozások alkalmazásának a határait és a korlátozások alkalmazásának eljárási garanciáit. Az irányelv átültetésére a tagállamoknak két éves határidő állt rendelkezésére, a Bizottság 2008-as jelentése az irányelv implementálásáról azonban azt mutatja, hogy a tagállamok az implementálást csak súlyos hiányosságokkal hajtották végre. Franciaországot is elmarasztalta a Bizottság 2008-as jelentése az implementálásról, mert a francia állam nem ültette át kellően az irányelv eljárási garanciákra vonatkozó részeit.

⁶³ EUMSZ 72. cikk

2010 nyarán több csoportosan elkövetett bűncselekmény hatására a francia állam úgy döntött, hogy a területén található illegális táborokat felszámolja és amennyiben azok lakói más tagállamból érkező uniós polgárok, őket kiutasítja a közrend veszélyeztetésének okán. A Francia Köztársaság azonban mindezt úgy tette, hogy az illegális táborokat romák illegális táborainak nevezte, valamint alkalmazta a rendkívüli sürgősségre vonatkozó jogszabályait, amelyek mellőzik az uniós polgárok szabad mozgására vonatkozó irányelvben lefektetett eljárási garanciákat. Ezeknek az intézkedéseknek a következtében a francia államból mintegy 1000 uniós polgárt utasítottak ki.

A Francia Köztársaság az uniós polgárok kiutasítása miatt számtalan kritikát kapott különösképpen azért, mert felmerült az uniós polgárok szabad mozgásáról szóló irányelv diszkriminatív alkalmazása a roma kisebbséggel szemben. A Bizottság 2010. szeptember elején kilátásba helyezte két kötelezettségszegési eljárás indítását is a Francia Köztársaság ellen, egyet az irányelv hiányos implementációja miatt, a másikat pedig az irányelv diszkriminatív módon való alkalmazása miatt. A Bizottság később az eljárások megindításától eltekintett, mivel a francia állam a Bizottsággal együttműködve megfelelő információkat szolgáltatott arra vonatkozóan, miszerint eljárásaik nem voltak diszkriminatívak. Továbbá tájékoztatta a Bizottságot arról, hogy milyen ütemben és milyen módon fogja implementálni az irányelv eljárási garanciákra vonatkozó részeit.

A franciaországi „roma affér” a szabad mozgás jogának szabályozásával kapcsolatban azonban olyan kérdéseket feszeget, amelyek szabályozása e jogintézmény történetében egy újabb fejezetet nyithat. Ilyen egy átfogó fogalomrendszer megalkotása annak érdekében, hogy az irányelv pontosabb értelmezését elő lehessen segíteni. Meg kellene határozni egy minimum szinten a közrend és a közbiztonság, továbbá a magánjogban ismeretes joggal való visszaélés fogalmát. A szabad mozgás jogának új fejlődési szintje lehet a jog rendeleti szinten való szabályozása is, amelyet indokolhat a 2004-es irányelv átültetésének problémaköre. A szabad mozgás jogának szabályozása a továbbiakban akár a bűnügyi együttműködés keretein belül is elképzelhető a jog megváltozott karaktere miatt, amely már nem vagy nem pusztán gazdasági jog, és amelynek megsértése legtöbbször bűncselekmények elkövetésére vezethető vissza.

Az uniós polgárok szabad mozgásának joga egy folyamatosan fejlődő jogintézmény, mi sem példázza ezt jobban, mint a franciaországi események. A jogintézmény további fejlődése a tagállamok büntetőjogi szabályozásának, valamint más jogterületeket is érintő fogalmainak a közelítésével képzelhető el, ami még szorosabb együttműködés szükségességét veti fel ezen a területen a tagállamok és az Unió intézményei között.

A menekült gyermekek alapjogi helyzete Magyarországon*

I. Bevezetés

A XXI. századi migráció különös helyzetet teremt globális szinten és Európában, így Magyarországon is. A legális és illegális népességmozgás következtében emberek, családok milliói élnek hazájuktól távol, idegen társadalmakban. Az Európai Unióhoz, majd később a schengeni övezethez történő csatlakozás óta Magyarország is egyre több külföldinek válik ideiglenes otthonává, amely az állam számára évről-évre újabb kihívásokat eredményez.¹ A migráns csoportok közül, amelyek közé értendők az Európai Gazdasági Térségből érkező szabad mozgás jogát élvező személyek, a harmadik országbeli hontalanok, befogadottak, oltalmazottak, és menedékesek, speciális helyzetüknél fogva különös figyelmet érdemelnek a menekültek.²

Speciális helyzetük, különös kiszolgáltatottságuk üldöztetésükből, illetve az üldöztetéstől való megalapozott félelmükből adódik, amely miatt nem tudnak visszatérni származási országukba, így problémáik megoldását a befogadó országtól várják. A menekültekkel, menekültvédelemmel kapcsolatos nemzetközi, és hazai célkitűzések elsősorban arra irányulnak, hogy megelőzzék a menekülésre késztető okok kialakulását, erre különböző jelzőrendszereket dolgozzanak ki, továbbá, hogy a menekülésre okot adó válsághelyzeteket mielőbb megoldják.³ Amennyiben ezek az erőfeszítések nem vezetnek eredményre, a menekültek számára tartós megoldást kell találni sorsuk, jogállásuk rendezésére, amelyet számos szupranacionális, és nemzeti norma állami kötelezettségként ír elő.

Az Egyesült Nemzetek Szervezete (továbbiakban: ENSZ) Menekültügyi Főbiztosságának legújabb jelentése szerint 2010 végéig az ENSZ érdekkörébe tartozó menedéket kérő, illetve menekült népesség (33, 9 millió fő) 41%-a 18 év alatti, 11%-a, pedig 5 évnél fiatalabb gyermek, amelyből a rendelkezésre álló adatok szerint körülbelül 15500-ra tehető a kísérő nélküli kiskorúak száma.⁴ A menekült gyer-

* E tanulmány alapjául szolgáló dolgozat a XXX. Országos Tudományos Diákköri Konferencián „Alkotmányjog IV.” szekcióban 2. helyezést ért el, a Szerző a Közigazgatási és Igazságügyi Minisztérium különdíjában részesült. Készült a TDK-ért Köszhasznú Alapítvány támogatásával. Konzulens: Dr. Petrétei József – Dr. Zeller Judit

¹ Póczik Szilveszter – Fehér Lenke – Dunavölgyi Szilveszter – Jagusztin Tamás – Windt Szandra: Nemzetközi migráció – nemzetközi kockázatok. Magyar Tudomány 2008. 9. sz. 1095-1107. o.

² Ács Viktória – Bodnár Gergely – Lékó Zoltán – Makra Tímea – Molnár Tamás – Orosz Péter – Ságvári Ádám: A migrációs jog kézikönyve (szerk. Lékó Zoltán). Complex Kiadó Jogi és Üzleti Társadalomszolgáltató Kft., Budapest 2009. 17-24. o.

³ Tóth Judit: Státuszjogok. Lucidus Kiadó, Budapest 2004. 234. o.

⁴ UNHCR: 60 years and still counting. Global Trends 2010. <http://www.unhcr.org/4dfa11499.html> (2011.12.01.)

mekek különleges szükségleteik és kiszolgáltatottságuk miatt a felnőtt menekülteket megillető védelem mellett, speciális védelmet és segítségnyújtást érdemelnek, mert életkoruk miatt fokozott veszélynek vannak kitéve. Menekült státusuk mellett gyermeki jogaikra is különös figyelmet kell fordítani a befogadó államnak, amely összetett feltételrendszernek való megfelelést követel meg.

Mindezekre tekintettel fontosnak tartom annak vizsgálatát, hogy a nemzetközi, illetve hazai joganyagból mely rendelkezéseknek van különös jelentőségük a menekült gyermekekkel kapcsolatban. Alapjogi szempontból elemzem a menekült gyermekek esetében fennálló kettős jogi státust, jelesül, hogy nem csupán menekültek, hanem gyermekek is, hangsúlyozva azokat az alapjogokat, amelyek érvényesülése esetükben különös védelmet követel a jogalkalmazóktól. Szükségesnek tartom annak vizsgálatát, hogy a felállított követelményekkel mennyiben van összhangban a hazai joggyakorlat, milyen anomáliák fedezhetők fel a menekültügyi eljárásban, továbbá, a menedéket kérő, illetve a már menekült státust „élvező” gyermekek alapjogai miként érvényesülnek.

Fő célkitűzésem, hogy a vizsgált csoport alapjogi helyzetét ismertessem, és de lege ferenda javaslataim a jogalkotó, illetve a jogalkalmazó számára hasznosíthatóak legyenek.

II. Jogi háttér

A jogi háttér elemzésével arra a következtetésre jutottam, hogy a hatályos joganyagban a menekült gyermekekre vonatkozó jogi rendelkezéseket az emberi jogok alkotott keretrendszer részeként a menekültekre vonatkozó jogszabályok, és a gyermeki jogokat deklaráló jogi normák metszetében találjuk. Fontos jogalkotói feladatnak tartom ezért e szabályoknak a jövőbeni egységbe foglalását, és a menekült gyermekekre vonatkozó külön jogszabály(ok) megalkotását. Mindez nemcsak a jogállamiság és az abból levezethető jogbiztonság elvét biztosítaná, hanem garanciát is jelentene a magasabb szintű védelem megteremtésére. Úgy vélem, az egységes európai menekültügyi térség kialakításával mindez különösen az Európai Unió feladata.

Látható azonban, hogy az EU elsősorban szekunder jogforrásai, azon belül is főként irányelvi által igyekeznek megfelelni ennek az elvárásnak, így tagállami feladat marad, a részletszabályok kidolgozása. Azt gondolom, hogy Magyarországnak a hazai jogalkotás, illetve jogalkalmazás által felelősséget kell vállalnia a külön jogszabályok megalkotásában, és azok megfelelő alkalmazásában is.

III. Elméleti alapvetések

1. Kettős jogi státusz

A menekült gyermekek két aspektusban is speciális jogállással rendelkeznek. Egyrészt menekültek, másrészt kiskorúak, amely kettősség olyan érzékeny csoporttá teszi őket, amely különös védelmet igényel.

A „menekült”, értelmezésem szerint nemzetközi jogi fogalom, s nem teljesen azonos a belső jogban használt menekültfogalommal. Ezt a terminológiát alkalmazva, menekültnek minősülnek a menedékjogukkal élő menedékkérők, és a menekült-

eljárás eredményeként menekült státust elnyert személyek is. A felnőtt menekültek esetében alapjogi szempontból fontos annak elhatárolása, hogy adott személyre milyen értelemben használjuk a menekült kifejezést. A hazai jog szerint ugyanis a menekült státussal rendelkező személyeket néhány kivétellel,⁵ a magyar állampolgársággal rendelkező személyek jogai és kötelezettségei illetik meg, amellyel Magyarország, mint a Genfi Konvenciót aláíró állam, eleget tesz annak a követelménynek, hogy a menekültek legyenek a legkedvezőbb helyzetben lévő külföldiek, és amennyire lehetséges, azonos helyzetbe kerüljenek az ország állampolgáraival.⁶ Mindez azonban nem jelent formális állampolgárságot, csupán az ahhoz fűződő legfőbb jogok, egyéb, belső jogon alapuló biztosítását.⁷ Ehhez képest azonban a menedékkérők lényegesen szűkebb körű jogosítványokkal rendelkeznek, mert ők csupán az ország területén való tartózkodásra, jogszabály által meghatározott ellátásra, szállásra, támogatásra, illetve a befogadó állomás területén való munkavégzésre jogosultak.

A kiskorúak estében azonban úgy vélem, nem feltétlenül szükséges ez a fajta fogalmi különbségtétel. A 18 év alatti személyek ugyanis nem azért szorulnak különleges védelemre, mert a hatóság⁸ menekültként elismerte őket. Menedékjogi jogállásuk véleményem szerint másodlagos, és őket elsősorban gyermekként kell kezelni. Ezt juttatja kifejezésre a Gyermekjogi Egyezmény 22. cikk 1. pontja is, amelynek értelmében a kísérel, vagy kísérel nélkül érkező kiskorú azonos bánásmódra jogosult a befogadó ország állampolgárságával rendelkező, vagy ott jogszerűen tartózkodó gyermekekkel. Az Egyezmény 28. cikke, és az Európai Unió az oktatáshoz való jog (amely egyébként a magyar Alaptörvény értelmében állampolgári jog) vonatkozásában tartotta fontosnak rögzíteni, hogy a tagállamok a menedékkérők gyermekei és a kiskorú menedékkérők számára hasonló feltételek mellett kötelesek az állami oktatásban való részvételt biztosítani, mint ahogy azt saját állampolgár gyermekek számára teszik.⁹ Úgy gondolom, ezek a rendelkezések a gyermeki státus primátusát ismerik el.

2. A kiskorú menekültek alapjogi jogalanyisága

Az előző pontban elemzett kettős jogi státusból adódóan az alapjogi jogalanyiság is két dimenzióban vizsgálendő. Egyrésztől ugyanis a menedékjog alanyait, másrésztől a gyermekek alapjogi jogalanyiságát szükséges áttekinteni.

E vizsgálatok elvégzését követően megállapítom; annak ellenére, hogy a menekült gyermekek alapjogainak érvényesülése szempontjából menedékjogi státusukat másodlagosnak tartom, ez nem jelenti azt, hogy a menedékjog a gyermeki jogokra

⁵ Így a helyi önkormányzati képviselők és polgármesterek választása, valamint a helyi népszavazás és népi kezdeményezés kivételével nem rendelkezik választójoggal, ezen kívül nem tölthet be olyan munkakört, illetve feladatkört, továbbá nem viselhet olyan tisztséget, amelynek ellátását jogszabály magyar állampolgársághoz köti. A menedékjogról szóló 2007. évi LXXX. törvény (továbbiakban: Met.) 10. § (2) bek.

⁶ Cseresnyés Ferenc: Migráció az ezredfordulón. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2005. 78. o.

⁷ Tóth Judit: Státuszjogok. Lucidus Kiadó, Budapest 2004. 248. o.

⁸ Bevándorlási és Állampolgársági Hivatal (továbbiakban: BÁH)

⁹ 2003. január 27.-i 2003/9/EK irányelv 10. cikk

tekintettel, anyai jogon megilletné őket. Az állam tehát nem köteles a menekült gyermeknek, pusztán kiskorúságára tekintettel automatikusan tényleges menekült státust adni, viszont alapjogai érvényesítését illetően intézményvédelmi kötelezettség terheli. Az állam részéről ez nemcsak a gyermeki jogok érvényesülésének tiszteletben tartását feltételezi, hanem aktív beavatkozó magatartást is, amelynek elmulasztása esetén alkotmányellenesség, vagy visszáság állapítható meg.¹⁰ Mindez a menekült gyermekek estében fokozottan elvárt követelmény, mert ők – saját kortársaikhoz viszonyítva is – sokkal kevésbé képesek jogaik érvényesítésére és saját érdekeik képviselésére.

IV. A menekült gyermekek alapjogainak érvényesülése a gyakorlatban

A hazai jogi szakirodalom a menekült gyermekkel kapcsolatos alapjogvédelem gyakorlatban történő megvalósulásával, annak lehetőségeivel, eredményeivel és anomáliáival mélyrehatóan mindezidáig nem foglalkozott. Úgy vélem, ahhoz, hogy Magyarországon a kiskorú menekültek alapjogi helyzetét megfelelően értékelni lehessen, elsősorban az említett kérdésekre szükséges választ találni. Mindehhez, vizsgálatom eszközeül – egyéb források hiányában – elsősorban az e témakörben született ombudsmani jelentések elemzését választottam, ami azt jelenti, hogy a ténykérdések tekintetében az országgyűlési biztos megállapításaira hagyatkozom, azonban minden esetben igyekszem ezeket saját szempontrendszerem szerint értékelni és továbbgondolni.

A tanulmány alapjául szolgáló dolgozat írásának idején elfogadott 2010. évi CXXXV. törvényt az egyes migrációs tárgyú törvények jogharmonizációs célú módosításáról (továbbiakban: Módtv.) a menekült gyermekek alapjogaival összefüggésben elemzem és értékelem, amelyre azért van szükség, mert a korábbi törvényi szabályozáson számos ponton változtatott, nemegyszer érintve a kiskorú menekültekkel kapcsolatos előírásokat.

Tanulmányom e fejezetében elsősorban azt vizsgálom, hogy a kísérővel és a kísérő nélkül érkező menekült gyermekek esetében egymáshoz, és a felnőtt menekültekhez viszonyítva a menekültügyi eljárás és ellátás milyen eltérésekkel valósul meg. Részletesen elemzem továbbá alapjogaik érvényesülésének lehetőségeit, illetve, hogy a hazai menekültvédelmi rendszer mennyiben van összhangban a menekült kiskorúak szempontjából releváns nemzetközi és hazai jogi előírásokkal.

1. Kísérő nélküli kiskorú menekültek Magyarországon

A menekült gyermekek kétféleképpen érkehetnek Magyarországra, egyrészt családtagjaikkal együtt, tehát kísérővel, másrészt egyedül, azaz kísérő nélkülüként. A két helyzet eltérő jellegéből adódóan lényeges különbségek fedezhetőek fel, amikor alapjogaik érvényesülési lehetőségeit vizsgáljuk. Véleményem szerint a nemzetközi

¹⁰ Chronowski Nóra – Drinóczi Tímea – Petrétei József – Tilk Péter – Zeller Judit: Magyar alkotmányjog III. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2006, 2008. 81. o.

és a hazai jogi normák egyértelműen kifejezésre juttatják azt a jogalkotói akaratot, amely a család nélkül érkező gyermekeket magasabb szintű védelemhez kívánja juttatni. Úgy vélem, a jogalkotói indok, az e gyermekek esetében fennálló fokozott fenyegetettség, különös kiszolgáltatottság figyelembevételére lehet, amely elsősorban abból adódik, hogy felnőtt hozzátartozóik nélkül kevésbé képesek jogaik érvényesítésére.

A kísérő nélküli kiskorú fogalmát a menedékjogról szóló 2007. évi LXXX. törvény (továbbiakban: Met.) határozza meg, amely szerint olyan tizennyolcadik életévét be nem töltött külföldi személyről van szó, aki jogszabály vagy szokás alapján felügyeletéért felelős nagykorú személy kíséréte nélkül lépett a Magyar Köztársaság területére, vagy a belépést követően maradt felügyelet nélkül, mindaddig, amíg ilyen személy felügyelete alá nem kerül.¹¹ A törvény ezeket a gyermekeket olyan különleges bánásmódot igénylő személyeknek minősíti, akik esetében a jogalkalmazás során mindvégig tekintettel kell lenni a helyzetükből adódó sajátos szükségleteikre.¹²

a) A kísérő nélküli menekült gyermekek elhelyezéséről

A korábbiakban már említett, a menedékkérők befogadásának minimumszabályait rögzítő uniós irányelv¹³ a menekült kérelmet benyújtó, felügyelet nélkül maradt kiskorúak elszállásolására alapvető előírásokat tartalmaz. Rendelkezése szerint az ilyen gyermekek elhelyezhetők felnőtt rokonaiknál, nevelőcsaládnál, valamely kiskorúak számára külön kialakított, vagy kiskorúaknak megfelelő egyéb szálláshelyen, amennyiben az életkorához, érettségéhez, és kívánságához igazodik.¹⁴

Minden lehetőség esetén alapvető szempontként kell figyelembe venni a gyermek legjobb érdekét, amely megítélésem szerint mindig egyedi esetre vonatkoztatva dönthető el. Úgy vélem, a hatóságnak elsősorban a gyermek családban történő elhelyezésére kell törekednie, amennyiben az nem ellentétes az érdekével. Fontosnak tartom továbbá, hogy a kiskorú szállásául szolgáló helyszín ne változzon túl gyakran, illetve, hogy a család egységének elvéből következően a testvéreket lehetőség szerint ugyanott helyezték el.

Magyarországon 2008 óta a gyermekek elhelyezésére és ellátására alkalmas szálláshely a Bicskei Befogadó Állomás elkülönített területén található Kísérő Nélküli Kiskorúak Otthona (továbbiakban: KNKO). A KNKO-ban az országgyűlési biztos 2009-es helyszíni látogatása idején 62 külföldi gyermek tartózkodott, közülük 15 menedékkérő, 21 menekült (illetve 26 migráns) jogállású fiatal.¹⁵ Az Otthonban többségében 14-18 év közötti kiskorúak élnek, amelynek okát elsősorban abban látom, hogy a fiatalabb gyermekek általában nem képesek egyedül elhagyni országukat, mert nem rendelkeznek azzal a szellemi érettséggel, amely képessé tenné őket

¹¹ Met. 2. § f) pont

¹² Met. 2. § k) pont, 4. § (3) bek.

¹³ 2003. január 27-i 2003/9/EK irányelv

¹⁴ Csapó Zsuzsanna: Európai jogi védőháló a menekült gyermekek oltalmára. Európai Tükör 2007. 11. sz. 57. o.

¹⁵ AJB 7120/2009. sz. ügy

helyzetük valós felmérésére, illetve az üldöztetésük miatti menekülés lehetőségének számbavételére.

b) Menekültügyi eljárás a kísérő nélküli kiskorúak esetében

A menekültügyi eljárás a kísérő nélküli kiskorúak esetében a felnőtt menekültekhez képest bizonyos sajátosságokat hordoz.

Az ombudsmeni jelentés által feltárt hazai gyakorlat azt mutatja, hogy az ilyen gyermekek államhatáron történő megjelenését követően a rendőrség – idegenrendészeti hatóságként – miután világossá válik, hogy a gyermek kísérő nélkül érkezett, és menedékkérelmet kíván előterjeszteni, a lehető leghamarabb értesíti a KNKO-t, s a gyermeket mielőbb odaszállítják.¹⁶ A hatályos szabályozás a harmadik országból érkező kísérő nélküli kiskorúak esetében az idegenrendészeti, illetve kiutasítást előkészítő őrizet (továbbiakban: őrizet) lehetőségét még abban az esetben is kizárja, ha személyazonosságuk, vagy tartózkodásuk jogszerűsége nem állapítható meg.¹⁷ A Módtv. alapját képező törvényjavaslat azonban mindezen változtatni kívánt, s úgy rendelkezett, hogy a gyermek mindenek felett álló érdekét figyelembe véve, végső intézkedésként harminc napra a kiskorúak is őrizetbe vehetők.¹⁸ Mindezt, az e tanulmány alapjául szolgáló dolgozatomban élesen bíráltam. Úgy vélem, a rendelkezés ellenmondást tartalmazott, mert az ilyen jellegű őrizet semmilyen körülmények között nem szolgálja a gyermek mindenek felett álló érdekét, s ez által sérti a Gyermekek jogi Egyezmény 3. cikkét.¹⁹ Ahogy arra a Magyar Helsinki Bizottság a Javaslat-hoz fűződő észrevételei során felhívta a figyelmet, számos széleskörű nemzetközi kutatás igazolta, hogy az idegenrendészeti őrizet olyan súlyos szabadságkorlátozó intézkedés, amely különleges sérülékenységüknel fogva kifejezetten káros a gyermekek fizikai és lelki fejlődésére, továbbá az őrzött szállások inhumánusak, és teljes mértékben alkalmatlanok arra, hogy ott gyerekek tartózkodjanak.²⁰ Úgy gondolom, ez a törvénymódosítás számos ponton sértette volna a gyermekek alapjogait, így különösen a megfelelő testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez szükséges védelemhez és gondoskodáshoz való jogot, továbbá olyan emberi jogokat, amelyek érvényesülése a kiskorú esetében különös védelmet igényel, jelesül az egészséghez való jogot, az oktatáshoz való jogot²¹, illetve az embertelen, megalázó bánásmód tilalmát. Ál-

¹⁶ AJB 7120/ 2009. sz. ügy

¹⁷ 2007. évi II. törvény a harmadik országbeli állampolgárok beutazásáról és tartózkodásáról 56. §

¹⁸ T/1320 számú törvényjavaslat az egyes migrációs tárgyú törvények jogharmonizációs célú módosításáról (továbbiakban: Javaslat) 60. §

¹⁹ Gyermekek jogairól szóló New York-i Egyezmény 3. cikk: A szociális védelem köz- és magánintézményei, a bíróságok, a közigazgatási hatóságok és a törvényhozó szervek minden, a gyermeket érintő döntésükben a gyermek mindenek felett álló érdekét veszik figyelembe elsősorban.

²⁰ <http://helsinki.hu/dokumentum/>

Szmtv_Harmtv_Met_mod_Eloterjesztesre_HelsinkiBiz_eszrevetelek_2010aug31.pdf (2011.12.01.)

²¹ A Javaslat 63. §-a ugyan rögzítette, hogy a kiskorú őrizetes részére az őrizet időtartamának függvényében biztosítani kell a korának megfelelő oktatást, azonban annak gyakorlatban

lásponatom szerint mindez szükségtelen és aránytalan alapjog-korlátozást jelentett volna, ezért üdvözlendőnek tartom, hogy a zárószavazás előtti módosító javaslat elfogadásával ez a rendelkezés – e gyermekek vonatkozásában – a hatályos szabályozásba nem került be.

Amennyiben az előzetes vizsgálati eljárás érdemi eljárásra utaló végzéssel zárul, az eljárás második fő szakasza veszi kezdetét. A jogalkotó törvényi szinten deklarálta, hogy a kísérő nélküli gyermekek esetében a menekültügyi eljárást soron kívül kell lefolytatni.²² Véleményem szerint garanciális szempontból szükséges lenne, hogy a jogalkotó mindezt e gyermekek esetében a menekültügyi eljárásra vonatkozó rövidebb határidők megállapításával biztosítsa. A Met. legutóbbi módosítása során ez azonban nem került rögzítésre, viszont az eljárás, az előzetes vizsgálati eljárás maximális időtartamának növelésével, hosszabb ideig tarthat.²³

Az érdemi eljárás befejeződésével, amennyiben a gyermek menekült státust kapott, integráció céljából továbbra is a KNKO-ban tartózkodik. A kísérő nélküli kiskorúak az ország területére történő érkezésüktől, sőt a menekült státus megszerzését követően is a KNKO-ban élnek, és ahogy azt majd a későbbiekben kifejtem, menekültügyi jogállásuktól függetlenül egyforma ellátásban részesülnek. Mindezt rendkívül fontosnak tartom, mert ez által gyermeki státusuk primátusa nyer elismerést.

c) Az életkor meghatározása a menekültügyi eljárásban

A kísérő nélküli kiskorúak esetében a menekültügyi eljárás során fontos szerepet kap e személyek életkorának meghatározása. Az életkor ugyanis jogi értelemben a gyermeki státus sine qua non-ja, mert a Gyermekjogi Egyezmény szerint gyermek az, aki 18. életévét nem töltötte be.²⁴ Az Európai Unió Tanácsának állásfoglalása alapján az életkor meghatározásnak objektívnak kell lennie. A tagállamok ennek érdekében szakképzett egészségügyi személyzet által végrehajtott egészségügyi vizsgálatot alkalmazhatnak a kiskorú egyetértésével.²⁵ Ennek megfelelően a Met. úgy rendelkezik, hogy amennyiben a magát kiskorúnak valló elismerését kérő életkorát illetően kétség merül fel, orvosszakértői vizsgálat kezdeményezhető.²⁶

A hazai gyakorlat azt mutatja, hogy a KNKO-ban az életkorral kapcsolatos vizsgálatokat egy bicskei háziorvos, és egy házi gyermekorvos végzi, kizárólag testi jegyek megtekintése alapján, azonban – az UNHCR állásfoglalását figyelmen kívül hagyva – nincsenek tekintettel a pszichikai, etnikai és kulturális tényezőkre, amelyek a hibalehetőségek minimalizálásának fontos eszközeül szolgálnának. Abban az esetben pedig, ha a szakértők a menekültet nagykorúnak nyilvánítják a Bevándorlási és

történi megvalósulására – az őrizet tartamának bizonytalan volta miatt – minimális esélyt láttam.

²² Met. 35. § (7) bek.

²³ A Met. 47. § (2) bekezdése szerint az előzetes vizsgálati eljárás időtartama legfeljebb 30 nap lehet, a korábbi szabályozás azonban, legfeljebb 15 napot engedett meg.

²⁴ Gyermekek jogairól szóló New York-i Egyezmény 1. cikk: Az Egyezmény vonatkozásában gyermek az a személy, aki tizennyolcadik életévét nem töltötte be, kivéve, ha a reá alkalmazandó jogszabályok értelmében nagykorúságát már korábban eléri.

²⁵ Európai Unió Tanácsának 97/C 221/03 számú állásfoglalása 4. cikk (3) bek.

²⁶ Met. 44. § (1) bek.

Állampolgársági Hivatal átirányítja a Debreceni Befogadó Állomásra, ahol a gyermeki státushoz kapcsolódó speciális jogok hiányában, a felnőtt korú kérelmezők esetében szokásos elhelyezésben és ellátásban részesül.

Az országgyűlési biztos javaslatával egyetértve, úgy vélem, mivel a gyermeki jogok érvényesüléséhez elengedhetetlen az életkor lehető legpontosabb megállapítása, szélesebb körű szempontrendszer alkalmazásával kellene elvégezni a vizsgálatot, amelynek során a pszichikai tulajdonságokat is figyelembe veszik. Álláspontom szerint ezzel megakadályozható lenne egy esetleges, a gyermeki alapjogokat, így különösen a gyermekek különleges védelemhez és gondoskodáshoz való jogát érintő szükségtelen és aránytalan korlátozás. Mindezekre tekintettel fontosnak tartom, hogy a jogalkalmazás során a magát kiskorúnak valló személyt ellenkező bizonyításig gyermeknek tekintsék – biztosítva számára a gyermeki jogokat –, továbbá az eredmény megállapítása a méltányosság elvén alapuljon, és kétség esetén a kiskorú javára döntsenek.²⁷

d) Alapjogok érvényesülése az ellátás tükrében

A kísérő nélkül érkező menekült gyermek alapjogainak érvényesülése szempontjából szükséges annak áttekintése, hogy a befogadó otthon által nyújtott ellátások mennyiben felelnek meg az alapjogok biztosítását szolgáló követelményeknek.

A menekült gyermekek megfelelő testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez szükséges állami gondoskodás és védelem biztosítása összetett feladat, amely e gyermekek speciális helyzetére tekintettel a befogadó állomástól különleges munkát igényel. A kiskorúak többsége ugyanis súlyos traumákon esett át, s a menekülésnek, családtagjaik elvesztésének, továbbá az utazás során átélt viszontagságoknak köszönhetően poszttraumás szimptomáktól szenvednek. A KNKO szociális munkások, pszichológusok és pszichiáterek bevonásával igyekeznek biztosítani a gyermekek megfelelő lelki egészségéhez fűződő jogának érvényesülését.²⁸

Úgy vélem, a menekült kiskorúak esetében az oktatáshoz fűződő jog biztosítása különös jelentőségű. A Gyermekjogi Egyezmény alapján²⁹ az állam a kötelező és ingyenes alapfokú oktatást minden gyermek számára elérhetővé teszi, így a kísérő nélküli kiskorúak is jogosultak arra, hogy a magyar közoktatásban részt vegyenek. Az alapfokú oktatáshoz való jog gyakorlása érdekében az ötödik életévét betöltött elismerését kérő kiskorú számára – az érdemi eljárás megkezdésétől – a közoktatásban való részvételt elősegítő, felkészítő nyelvi képzést kell biztosítani.³⁰ Az ombudsmani vizsgálat alapján a KNKO e kötelezettségnek eleget tesz, és a fiatalok magyar nyelvű oktatása menedékjogi jogállásuktól függetlenül a befogadást követő egy-két napon belül elkezdődik.³¹ Véleményem szerint mindez összhangban van a

²⁷ AJB 7120/ 2009. sz. ügy

²⁸ AJB 7120/ 2009. sz. ügy

²⁹ Gyermekek jogairól szóló New York- i Egyezmény 28. cikk: Az Egyezményben részes államok elismerik a gyermeknek az oktatáshoz való jogát.

³⁰ A menedékjogról szóló 2007. évi LXXX. törvény végrehajtásáról szóló 301/2007. (XI. 9.) Korm.rendelet 21. § (2) bek.

³¹ AJB 7120/ 2009. sz. ügy

gyermeki státus primátusának elvével, és minden esetben a gyermek legjobb érdekét szolgálja.

A vizsgálat megállapításai szerint a KNKO munkatársai általában 2-3 hónap elteltével a gyermekeket valamilyen alap- vagy középfokú oktatási intézményben helyezik el. A tapasztalat alapján ugyanis ennyi idő szükséges ahhoz, hogy a gyermek az őt ért traumákat többé-kevésbé feldolgozza, és olyan szinten megtanuljon magyarul, amellyel képes a hazai közoktatásba bekapcsolódni. Problémát jelent azonban az integrált oktatás megvalósítása, amelynek fő oka, hogy ezek a gyermekek kortársaikhoz képest lényegesen kevesebb ismerettel rendelkeznek.

Az integrációhoz való jog biztosítása szempontjából kiemelkedően fontosnak tartom, hogy a gyermekek egyéni gondozási-fejlesztési tervben részesülnek, amelyet szociális munkások, pszichológusok, más terapeuták, és tanárok hajtanak végre.³²

Az állami kötelezettségvállalás kérdését illetően szeretném megjegyezni, hogy amíg a Kísérő Nélküli Kiskorúak Otthonának működéséhez szükséges tárgyi feltételeket, a fiatalok elszállásolását, napi háromszori étkezését, továbbá az étkező- és tisztálkodási eszközöket a Befogadó Állomás biztosítja, addig a nevelést, illetve a személyes foglalkozást végző szociális munkások a Magyar Ökomenikus Segélyszervezet munkatársai. Az ő működésük költségeit a Segélyszervezet, valamint a Befogadó Állomás által közösen benyújtott pályázat alapján az Európai Menekültügyi Alap fedezi.³³ Úgy vélem, hogy a finanszírozás e formája a gyermekeket megillető alapjogok érvényesülése szempontjából jelenleg nem okoz visszasságot. A jövőben azonban, amennyiben a Segélyszervezet megállapodás alapján nem vállalja az említett tevékenységeket, az Alaptörvénnyel³⁴ összhangban az államnak kell gondoskodni az alapjogok biztosítását szolgáló feladatok ellátásáról, és azok finanszírozásáról.

e) Kísérő nélküli menekült kiskorúak a gyermekvédelmi rendszerben

A menekültügyi eljárás befejezését követően, amennyiben a kísérő nélkül érkező külföldi gyermek megkapja a menekült státust, s az országban való hosszabb idejű tartózkodása realizálódni látszik, szükséges annak vizsgálata, hogy a gyermekvédelmi rendszer milyen lehetőségeket kínál számára a társadalomba történő beilleszkedéshez.

A menekültügyi eljárás áttekintésével megállapítható, hogy a gyermek képviselője tulajdonképpen már az eljárás megindulásától ügygondnok kirendelése által biztosított. A gyakorlat azonban azt mutatja, hogy az eljárás jogerős befejezését követően e személyek – az esetek többségében ügyvédek – kérik az ügygondnokság alóli felmentésüket.³⁵ A szülői felügyelet alatt nem álló kiskorút a házasságról, a családról,

³² ENSZ Menekültügyi Főbiztosság Közép-Európai Regionális Képviselője: A menekültek és menedékkérők tapasztalata a közép-európai életről, http://www.unhcr-budapest.org/hungary/images/stories/news/docs/08_Reception%20conditions/8_1_AGDM%20report%202008_HUN/UNHCR-AGDM_report_2008-HUN_version-screen.pdf 26. o. (2011.12.01.)

³³ AJB 7120/ 2009. sz. ügy

³⁴ Alaptörvény Q. cikk (2) bek.

³⁵ AJB 7120/ 2009. sz. ügy

és a gyámságról szóló 1952. évi IV. törvény (továbbiakban: Csjt.)³⁶, illetve a gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról szóló 1997. évi XXXI. törvény (továbbiakban: Gyvt.)³⁷ alapján a Gyámhivatal gyámság alá helyezi, és gyámjává a KNKO vezetőjét rendeli ki. Az olyan kiskorúakat pedig, akiknek neveléséről kirendelt gyám útján nem lehet gondoskodni,³⁸ a Gyámhivatal tartós nevelésbe veszi.³⁹ A tartós nevelésbe vétellel egyidejűleg a Gyámhivatal a gyermeket nevelőszülőnél, vagy ha ez nem lehetséges, gyermekotthonban, esetleg fogyatékosok és pszichiátriai betegek otthonában helyezi el, és hivatásos gyámot rendel.⁴⁰ Véleményem szerint, a gyermek tartós nevelésbe vétele, biztonságos elhelyezése, valamint a gyám kirendelése a kísérő nélküli kiskorú menekültek mindenek felett álló érdekét szolgálja.

A menekült gyermekek nevelőszülőknél, illetve gyermekotthonban történő elhelyezése azonban a gyakorlatban szinte megvalósíthatatlan, amelynek okát elsősorban a nyelvi nehézségek, a speciális etnikai és kulturális tényezők ismeretének hiánya, illetve a gyermekotthoni férőhelyek korlátozott száma adja. További problémát jelent, hogy a Gyvt. sem a Befogadó Állomást, sem a Kísérő Nélküli Kiskorúak Otthonát nem ismeri, így ezeket az intézményeket a kísérő nélküli kiskorú számára gondozási helyként a hatályos szabályozás alapján nem lehetne kijelölni. A Gyámhivatal így a menekült gyermekek számára formális gondozási helyként a Fejér Megyei Gyermekotthont jelöli ki, ahol azonban a gyermek egyetlen percet sem tölt el. Az ombudsmani jelentés által feltárt gyakorlat alapján ezt követően a gyám kérelemmel fordul a Gyámhivatalhoz a gyermek tartózkodási helyének megváltoztatása céljából,⁴¹ amelynek eredményeként a kiskorúak továbbra is a KNKO-ban maradhatnak.⁴²

Látható tehát, hogy a kísérő nélküli kiskorúak a magyar állampolgár gyermekek számára rendszeresített nevelőszülői, illetve gyermekotthoni ellátáshoz nem tudnak hozzáférni, ugyanis a gyermekvédelmi intézmények a fogadásukra nincsenek felkészülve. Úgy vélem, mindez ellentmond a Gyermekjogi Egyezmény 22. cikk 1. pontjának, amelynek értelmében a kísérő nélkül érkező kiskorú azonos bánásmódra jogosult a befogadó ország állampolgárságával rendelkező, vagy ott jogszerűen tartózkodó gyermekekkel. Aggályokat vet fel továbbá, hogy a menekült gyermekek integrációjuk teljes ideje alatt a KNKO-ban élnek, amely a társadalomba történő beilleszkedésükre hátrányosan hat.

Alapvető problémát jelent a gyermeki jogok érvényesülése szempontjából, hogy a Gyvt. a Kísérő Nélküli Kiskorúak Otthonát gyermekvédelmi intézményként nem ismeri el, s így semmiféle biztosíték nincs arra, hogy az intézmény az említett feladatit hosszútávon is képes lesz ellátni.⁴³

³⁶ Csjt. 93. §: Az a kiskorú, aki nem áll szülői felügyelet alatt, gyámság alá tartozik.

³⁷ Gyvt. 127. § (1) bek.

³⁸ Csjt. 95-97. §

³⁹ Gyvt. 80. § (1) bek. c) pont

⁴⁰ Gyvt. 80. § (2) bek.

⁴¹ Gyvt. 83. § (7) bek.

⁴² AJB 7120/ 2009. sz. ügy

⁴³ AJB 7120/ 2009. sz. ügy

A felvázolt hazai joggyakorlaton a Módtv. alapvető változtatást hajtott végre. Így kizárja a kísérő nélküli kiskorúak befogadó állomáson történő elhelyezésének lehetőségét, és rögzíti, hogy a jövőben gyermekvédelmi intézményekben helyezendők el.⁴⁴ A Módtv.-hez fűzött általános indoklás szerint szükséges, hogy e gyermekek elhelyezésére a gyermekvédelmi szakellátásban kerüljön sor, amely megállapítással magam is egyetértek. Az indoklás azonban azt is megfogalmazza, hogy a menedékkérő kísérő nélküli kiskorúak KNKO-ban történő elhelyezése – tekintettel a gyermek mindenek felett álló érdekére – nem célravezető megoldás, illetve az életkoruknak és speciális igényeiknek megfelelő gondoskodás jelenleg nem kellő eredményességgel biztosított. Úgy gondolom mindez megalapozatlan, és téves megállapítás.

Az ombudsmáni vizsgálat egyértelműen bizonyítja: a Kísérő Nélküli Kiskorúak Befogadó Otthona – amely a Gyvt. értelmében nem minősül gyermekvédelmi intézménynek –, és annak munkatársai a menekülttábori körülmények között élő fiatalok beilleszkedését segítik, illetve az egészséges fizikai, és pszichés fejlődésüket biztosítják. Ezen kívül olyan speciális nyelvi és interkulturális ismeretekkel rendelkeznek, amelyek elengedhetetlenek a külföldi gyermekekkel való érdemi oktató, nevelő, és szociális munkához. Ahogy arra pedig már utaltam, a magyarországi gyermekotthonok jelenleg nem képesek a különleges bánásmódot igénylő, élethelyzetüknél fogva sérülékenyebb menekült gyermekek befogadására, így nem tudom elfogadni az indoklás azon állítását sem, amely szerint a törvénymódosítás által bekövetkező változás költségmegtakarítást eredményezhet.

Mindezekre tekintettel – az országgyűlési biztos álláspontját továbbgondolva, és a törvénymódosítás megoldásával egyet nem értve – azt javaslom, hogy a jogalkotó a Kísérő Nélküli Kiskorúak Otthonát a Gyvt. keretein belül minősítse olyan szakellátást biztosító, sui generis gyermekvédelmi intézménnyé, amely a jövőben is képes a kísérő nélkül érkező menekült gyermekek befogadására, és ellátására, hozzájárulva alapjogaik érvényesüléséhez.

2. Kísérővel érkező menekült gyermekek Magyarországon

A menekült gyermekek többsége kísérővel, azaz valamely jogszabály vagy szokás alapján felügyeletéért felelős személlyel érkezik az ország területére. Szükségesnek tartom ezért, annak áttekintését, hogy e gyermekek magyarországi helyzete, illetve alapjogaik érvényesülése a kísérő nélküli kiskorúakhoz viszonyítva miképp alakul.

a) A kísérővel érkező menekült gyermekek elhelyezéséről

A menekült gyermekekre is irányadó uniós normák közé tartozó „Dublin II” rendelet a kísérővel érkező kiskorúak befogadó országban történő elhelyezésével, és a menekültügyi eljárás menetével kapcsolatban általános szabályt rögzít,⁴⁵ jelesül, hogy a menedékkérővel érkező kiskorú családtag helyzete együtt kezelendő és együtt értékelendő szülőjével vagy gondviselőjével. Ehhez a rendelkezéshez szorosan kapcsolódik a menedékkérők befogadásának minimumszabályait tartalmazó

⁴⁴ Módtv. 100. §, 107. §

⁴⁵ 2003. február 18-i 343/2003/EK rendelet 4. cikk (3) bek.

tanácsi irányelv, amely szerint a menekült gyermekek elszállásolását szüleikkel együtt kell megoldani.⁴⁶ A Met. pedig alapvető szinten rögzíti, hogy a jogalkalmazás során a család egységének elvét kell szem előtt tartani.⁴⁷

A jogszabályi előírásoknak megfelelően tehát a menekült kiskorúak elhelyezése – a szüleiktől történő elválasztásának megakadályozása, és a család lehetőség szerinti egyben tartása érdekében – felnőtt hozzátartozóiéhoz igazodik. Mindez 2008 óta azt jelenti, hogy a menedékjogi kérelmük elbírálásának egyes fázisához igazodóan tartózkodnak az országban működő befogadó állomások valamelyikében: az előzetes vizsgálati eljárás során a Békéscsabai Befogadó Állomáson, az érdemi eljárás hónapjai alatt a Debreceni Befogadó Állomás területén, majd a menekültstátus megszerzését követően a Bicskei Befogadó Állomáson.⁴⁸

Látható tehát, hogy a gyermekkel érkező menekült családok magyarországi tartózkodásuk idején folyamatosan vándorolni kényszerülnek, amely véleményem szerint lényegesen hátráltatja a gyermekek integrációját, illetve – ahogy azt a későbbiekben részletesen kifejtem – egyes alapjogaik érvényesülése szempontjából is korlátozást jelent.

b) Menekültügyi eljárás a kísérővel érkező kiskorúak esetében

Az uniós normák előírásainak megfelelően a Met. úgy rendelkezik, hogy a kísérővel érkező menekült gyermek menedékjogi kérelmét a hatóság (családok által benyújtott közös kérelem esetén) felnőtt hozzátartozójának kérelmével együtt bírálja el.⁴⁹ Fontosnak tartom ezért annak vizsgálatát, hogy alapjogaik a menekültügyi eljárás során, különösen a kísérő nélkül érkező menekült gyermekekhez viszonyítva, miként érvényesülnek.

A korábbi törvényi szabályozás a kísérővel érkező menekült gyermekeket kiszolgáltatottságukra tekintettel a kísérő nélküli kiskorúakhoz hasonlóan, olyan különleges bánásmódot igénylő személynek minősítette, akik esetében a menekültügyi eljárást sajátos szükségleteik figyelembe vételével kellett lefolytatni. A Módtv. mindezen változtatott, s a hatályos jogszabályi rendelkezés szerint a jövőben csak az olyan kiskorú tekinthető különleges bánásmódot igénylő személynek, akiről egyéni helyzetének egyedi értékelését követően megállapítható, hogy sajátos szükségletekkel rendelkezik.⁵⁰ Úgy vélem, a módosítás némiképp tautologikus, mert az üldöztetés, illetve az attól való megalapozott félelem következtében történő menekülés ténye miatt a kiskorúak esetében általában elmondható, hogy az őket befogadó országban, sajátos helyzetben vannak. Az alapjogok érvényesülése szempontjából pedig kifejezetten visszásnak tartom, hogy a módosítás következtében az előzetes vizsgálati

⁴⁶ 2003. január 27-i 2003/9/ EK irányelv 14. cikk (3) bek.

⁴⁷ Met. 4. § (2) bek.

⁴⁸ ENSZ Menekültügyi Főbiztosság Közép- Európai Regionális Képviselő: A menekültek és menedékkérők tapasztalata a közép- európai életről, http://www.unhcr-budapest.org/hungary/images/stories/news/docs/08_Reception%20conditions/8_1_AGDM%20report%202008_HUN/UNHCR-AGDM_report_2008-HUN_version-screen.pdf 19. o. (2011.12.01.)

⁴⁹ Met. 35. § (8)-(9) bek.

⁵⁰ Met. 2. § k) pont

eljárás speciális változatát képező repülőtéri eljárás, a családdal érkező menekült kiskorúak esetében is lefolytatható. Ebben az esetben ugyanis elképzelhető, hogy a kiskorú a családjával együtt akár nyolc napot a repülőtér tranzitterületén kényszerül tölteni.⁵¹ Mindez alapvetően ellentétes a gyermek mindenek felett álló érdekével, továbbá – egy korábbi ombudsmani vizsgálat⁵² megállapításait figyelembe véve – a tranzitterületen történő elszállásolás jellege miatt sérti a gyermek legmagasabb szintű testi és lelki egészséghez fűződő jogát. Véleményem szerint a törvény ilyen irányú módosítása nemcsak, hogy szükségtelen volt, de alapjog-korlátozást is eredményezett.

A Módtv. a kiskorú gyermekkel érkező családdal szemben alkalmazható őrizet lehetőségét továbbra is fenntartja, ezért ez esetben, az őrizettel kapcsolatos korábban tett kritikai megjegyzéseimet továbbra is helytállónak tartom.⁵³

A kísérő nélkül érkező kiskorúakkal ellentétben a Met. a családdal érkező menekült gyermekek esetében nem kívánja meg a menedékjogi eljárás soron kívüli lefolytatását. Úgy vélem, az e mögött meghúzódó jogalkotói indok az lehet, hogy a kísérővel érkező gyermek eljárásjogi helyzete felnőtt hozzátartozójához igazodik. Véleményem szerint azonban, a gyermeki státus primátusából adódóan, az eljárás soron kívüliségét e gyermekek vonatkozásában is biztosítani kellene. A család egységének elvét és a kiskorú mindenek felett álló érdekét figyelembe véve úgy gondolom, törvényben szükséges rögzíteni, hogy a kiskorú gyermekkel érkező családok menedékjogi kérelmének elbírálása, az egyéb nagykorú menekültekhez képest, elsőbbséget élvezzen. Az előnyben részesítés indoka a gyermek mindenek felett álló érdekének érvényre juttatása, amely miatt nem a kiskorú menekült eljárásjogi helyzetét kell nagykorú hozzátartozójához igazítani, hanem éppen fordítva. Mindezekre tekintettel a kísérő nélküli gyermekek vonatkozásában tett javaslataimat e gyermekek esetében is helytállónak vélem, s a soron kívüliség biztosítását a rövidebb határidők meghatározásában látom.

c) Az alapjogok érvényesülése az ellátás tükrében

A kísérővel érkező menekült gyermekek alapjogi helyzete a kísérő nélküli gyermekekétől alapvetően abban különbözik, hogy az Alaptörvény által deklarált megfelelő testi, szellemi, és erkölcsi fejlődéshez szükséges gondoskodáshoz és védelemhez való jog⁵⁴ a családjuk részéről (elvileg) biztosított. A gyermek védelme és a róla való gondoskodás azonban nemcsak a család alkotmányos kötelessége, hanem az államé és a társadalomé is.⁵⁵ Az állami kötelezettségvállalás azonban a menekült gyermekek esetében – álláspontom szerint – nem tekinthető másodlagosnak, ugyanis a menekült családok nagykorú tagjai a befogadó országban ugyancsak kiszolgáltatott helyzetben vannak, amely a gyermekeikről való megfelelő gondoskodást lényege-

⁵¹ Met. 72. §

⁵² Az állampolgári jogok országgyűlési biztosa általános helyettesének jelentése az OBH 4172/2005. számú ügyben.

⁵³ Módtv. 61. §

⁵⁴ Alaptörvény XVI. cikk (1) bek.

⁵⁵ 995/B/1990. AB határozat, ABH 1993. 515, 524. Idézi: Chronowski – Drinóczi – Petrétei – Tilk – Zeller: i.m. 87. o.

gesen megnehezíti. Mindezekre tekintettel úgy gondolom, hogy az állami felelősségvállalásnak e gyermekek ellátása során is különös jelentősége van.

A kísérvél érkező menekült gyermekek magyarországi elhelyezése felnőtt hozzártartozóiéhoz igazodik, vagyis a menedékjogi jogállásuk függvényében az országban működő egyes befogadó állomásokon kerülnek elszállásolásra. Az életkorukból adódó különleges szükségleteik miatt azonban, a felnőtt menekültekhez képest, egyes alapjogaik érvényesülésének biztosítása céljából eltérő ellátást igényelnek.

A menekült családok államhatáron történő megjelenését, és menedékjogi kérelmük benyújtását követően a hatályos szabályozás értelmében legfeljebb 30 napra a békéscsabai zárt szűrő létesítménybe kerülnek. Az állampolgári jogok országgyűlési biztosának jelentése alapján ez idő alatt a gyermekek a legfontosabb egészségügyi szűrővizsgálatokon átesnek, de az oktatáshoz fűződő jogukkal gyakorlatilag nem tudnak élni.⁵⁶ Ennek oka elsősorban a Békéscsabai Befogadó Állomáson töltött idő rövidege, amely alatt sem a magyar nyelv oktatása, sem pedig az óvodai és iskolai nevelésbe történő integráció nem kezdődik el. Ez a gyakorlat azonban nem felel meg a Gyermekjogi Egyezmény 22. cikk 1. pontjának, amely szerint a kísérvél érkező menekült kiskorút a befogadó országban a magyar állampolgár gyermekkel azonos bánásmód illeti meg. Nincs tekintettel továbbá a közoktatásról szóló 1993. évi LXXIX. törvény 110. § (5) bekezdésére sem, amely alapján a menedékjogot kérő külföldi gyermek, a kérelmének előterjesztésétől jogosult az óvodai ellátásra, illetve tanköteles.

Az érdemi eljárás hónapjai alatt a családok a Debreceni Befogadó Állomáson tartózkodnak. A legutóbbi ombudsmani vizsgálat szerint jelenleg közel 200 kiskorút látnak el a létesítményben, ami az elmúlt évekhez képest lényeges létszámemelkedést jelent az ideérkezett koszovói menekült családok miatt. Arról azonban, hogy közülük hány gyermek részesül óvodai, illetve iskolai nevelésben, a befogadó állomás igazgatója hivatalos adatot ez idáig nem szolgáltatott.⁵⁷ A 2008-as ombudsmani jelentés alapján azonban tudni lehet, hogy a városban egyetlen általános iskola hivatalos ellátni az oktatással kapcsolatos feladatokat, amit úgy gondolom, ennyi, kizárólag idegen nyelven beszélő, többségében iskolaéretlen gyermek esetében megfelelő létszámú és hozzáértő szakember hiányában szinte lehetetlen teljesíteni. A jelentés alapján az is kiderült, hogy ugyan 2008-ban Debrecenben csupán tizedennyi gyermek élt, az arra jogosultak számára óvodai nevelés már ekkor sem volt biztosított. Mindez pedig az Alaptörvény XVI. cikk (1) bekezdésében biztosított gyermeki jogokkal összefüggő visszásságot eredményez.

Véleményem szerint a táborban élő, megnövekedett létszámú, kiszolgáltatott helyzetben lévő menekült kiskorúakra tekintettel szükséges lenne egy újabb országgyűlési biztos által végzett vizsgálat lefolytatása annak érdekében, hogy a gyermekek oktatáshoz fűződő jogával kapcsolatos esetleges visszásságokra fény derüljön, s azok orvoslása mielőbb elkezdődhessen.

Úgy gondolom, az a tény, hogy a menekültügyi szervezetrendszer átalakítása következtében azokat a gyermekeket, akiknek integrációja, nevelése, oktatása Debre-

⁵⁶ Az állampolgári jogok országgyűlési biztosának jelentése az AJB 2227./2010. számú ügyben

⁵⁷ AJB 2227./2010. sz. ügy

cenben elkezdődött, néhány hónap elteltével (amennyiben menekült státust kaptak) egy újabb szálláshelyre, jelesül a Bicskei Befogadó Állomásra szállítják, a gyermek mindenk felett álló érdekével nehezen hozható összhangba. Ezt bizonyítják az ombudsmani vizsgálat megállapításai is: ugyanis a hazai lakókörnyezetükből történő kiszakadás, valamint az utazással együtt járó megpróbáltatások miatt traumatizált, többnyire beilleszkedési zavarokkal küzdő gyermekek különösen rosszul viselik, hogy azt a magyarországi óvodai-iskolai környezetet is el kellett hagyniuk, ahol már valamennyire ismerték őket, illetve, amit relatíve biztonságosnak éreztek.⁵⁸

Az Alaptörvény XVI. cikk (1) bekezdésében deklarált kiemelt védelemhez és gondoskodáshoz való jog tekintetében alapjoggal összefüggő visszásságot okozott továbbá, hogy a Módtv. előtt a Gyvt. hatálya csak az elismert menekült gyermekeire terjedt ki, így a Debrecenben élő menedékkérő családokat a gyermekvédelmi alapellátás vagy védelembe vétel keretein belül a gyermekjóléti központ nem gondozhatta. Üdvözlendőnek tartom, hogy a törvénymódosítás során a jogalkotó felismerte a problémát, és a gyermeki státus primátusát érvényre juttatva⁵⁹ a Gyvt. hatályát a menedékjogi kérelmet benyújtó gyermekekre is kiterjesztette.⁶⁰

A menekült családokat érintő hazai ellátási rendszer áttekintésével arra a megállapításra jutottam, hogy míg a nagykorú menekültek esetében a menedékjogi jogállás függvényében történő elhelyezés praktikus lehet, addig ez, a gyermekek mindenk felett álló érdekét nem juttatja kifejezésre. Úgy gondolom tehát, hogy e családokat a menedékjogi kérelmük benyújtásának pillanatától egészen a menedékkérelem elbírálását követő elő-integráció befejezéséig adott szálláshelyen kell elhelyezni. Mindez alapvetően járulna hozzá a gyermek mielőbbi beilleszkedéséhez, integrációjához, illetve oktatáshoz fűződő jogának biztosításához. Álláspontom szerint a családdal érkező menekült gyermekeket az állam részéről hasonló védelem és gondoskodás illeti meg, mint a kísérő nélküli kiskorúakat, s az ellátások tekintetében az, hogy e gyermekek kísérővel érkeztek, nem szolgálhat diszkrimináció alapjául.

Így a menedékkérelmük benyújtásának pillanatától számukra is biztosítani kell az óvodai neveléshez, és az iskolai oktatáshoz való ingyenes hozzáférést, a magyar nyelv oktatásának mielőbbi megkezdését, illetve az integráció céljából történő egyéni gondozási- és fejlesztési terv szociális munkások, pszichológusok, tanárok általi kidolgozását, és végrehajtását. Alapvető fontosságúnak tartom az alapjogok érvényesülése tekintetében, hogy a jogalkotó és a jogalkalmazó a kísérővel érkező menekült gyermekek esetében is tekintettel legyen a gyermeki státus primátusára a menedékjogi jogállással szemben, s gyermek mindenk felett álló érdekét az ellátások tekintetében is juttassa kifejezésre.

⁵⁸ Az állampolgári jogok országgyűlési biztosának jelentése az OBH 2004./2008. számú ügyben.

⁵⁹ Összhangban a Gyermekjogi Egyezmény 22. cikk 1. pontjával.

⁶⁰ Módtv. 125. §

V. Összegző tézisek

Az alábbiakban tanulmányom zárásaként a menekült gyermekek alapjogi helyzetével kapcsolatban megfogalmazott, de lege ferenda megállapításaimat, javaslataimat foglalom össze.

1. A jövőre nézve fontos jogalkotói feladatnak tartom a menekült gyermekekre vonatkozó külön jogszabály(ok) megalkotását az emberi jogok alkotta keretrendszer részét képező menekültekre vonatkozó jogszabályok, és a gyermeki jogokat deklaráló normák egységbe foglalásával. Úgy gondolom, az egységes menekültügyi térség kialakításával mindez elsősorban az Európai Unió feladata, azonban Magyarországnak is felelősséget kell vállalnia a hézagmentes szabályozás kialakításában, és az így megalkotott külön jogszabályok megfelelő alkalmazásában.

2. A kiskorú menekültek két aspektusból is speciális jogállással rendelkeznek: egyrészt menekültek, másrészt kiskorúak. E kettősség olyan érzékeny csoporttá teszi őket, amely különös védelmet igényel. A gyermeki státus primátusát elismerve azonban menedékjogi jogállásukat másodlagosnak tartom.

3. Garanciális szempontból szükségesnek tartom, hogy a jogalkotó a menekültügyi eljárás soron kívüli lefolytatását a kísérő nélküli kiskorúak mellett, a kísérővel érkező gyermekek vonatkozásában is lehetővé tegye, és ezt mindkét esetben a menekültügyi eljárásra vonatkozó rövidebb határidők megállapításával biztosítsa.

4. Az országgyűlési biztos javaslatával egyetértve úgy vélem, a menekült gyermekek életkorának megállapítására irányuló vizsgálatot olyan szempontrendszer alkalmazásával kellene elvégezni, amelynek során a kiskorú pszichikai tulajdonságait is figyelembe veszik. Álláspontom szerint ezzel megakadályozható lenne egy esetleges, a gyermeki alapjogokat érintő szükségtelen és aránytalan korlátozás. Mindezekre tekintettel fontosnak tartom, hogy a jogalkalmazás során a magát kiskorúnak valló személyt ellenkező bizonyításig gyermeknek tekintsék, az eredmény megállapítása a méltányosság elvén alapuljon, és kétség esetén a kiskorú javára döntsenek.

5. A kísérő nélküli kiskorúak a magyar állampolgár gyermekek számára rendszeresített nevelőszülői, illetve gyermekotthoni ellátáshoz nem tudnak hozzáférni, ugyanis a gyermekvédelmi intézmények a fogadásukra nincsenek felkészülve. Mindezekre tekintettel – az országgyűlési biztos álláspontját továbbgondolva, és a törvénymódosítás megoldásával egyet nem értve – azt javaslom, hogy a jogalkotó a Kísérő Nélküli Kiskorúak Otthonát a Gyvt. keretein belül minősítse olyan szakellátást biztosító, sui generis gyermekvédelmi intézménnyé, amely a jövőben is képes a kísérő nélkül érkező menekült gyermekek befogadására, és ellátására, hozzájárulva alapjogaik érvényesüléséhez.

6. A migrációs törvénymódosításnak a kísérővel érkező menekült gyermekekkel kapcsolatos változtatását – jelesül, hogy a jövőben nem minősülnek automatikusan különleges bánásmódot igénylő személyeknek, s így a repülőtéri eljárás esetükben is lefolytatható – szükségtelennek és alapjog korlátozónak tartom.

7. A Debreceni Befogadó Állomáson élő, megnövekedett létszámú, menekült kiskorúak esetében szükségesnek tartom egy újabb, országgyűlési biztos által végzett vizsgálat lefolytatását annak érdekében, hogy a gyermekek oktatáshoz fűződő jogá-

val kapcsolatos esetleges visszasságokra fény derüljön, s azok orvoslása mielőbb elkezdődhessen.

8. Javaslom, hogy a menekült családok a menedékjogi kérelmük benyújtásának pillanatától egészen a menedékkérelem elbírálását követő elő-integráció befejezéséig adott szálláshelyen kerüljenek elhelyezésre. Mindez alapvetően járulna hozzá a gyermekek mielőbbi beilleszkedéséhez, integrációjához, illetve oktatáshoz fűződő joguk biztosításához.

9. Álláspontom szerint a kísérővel érkező gyermekeket az állam részéről hasonló védelem és gondoskodás illeti meg, mint a kísérő nélküli kiskorúakat, s az ellátások során az, hogy e gyermekek kísérővel érkeztek, nem szolgálhat diszkrimináció alapjául.

Szabó Dávid

Alkotmánymódosítások és alkotmányozás Magyarországon

I. Bevezetés

A 2010 tavaszán megtartott országgyűlési választások eredményeként a FIDESZ-KDNP pártszövetség alkotmányozó többségre tett szert az Országgyűlésben, amely 2011. április 18-án elfogadta Magyarország Alaptörvényét. Ezzel a lépéssel egy több mint húsz éves alkotmányozási folyamat végére került pont. Tanulmányomban bemutatom ennek a folyamatnak az egyes állomásait. A 2010 áprilisa után elfogadott alkotmánymódosítások kritikai elemzésének nagyobb terjedelmet szánok, az elméleti álláspontok felhasználásával. Ezt követően vizsgálni kívánom az alkotmánnyal kapcsolatos érveket, ellenérveket, hogy mikor és milyen módon dolgozták ki a volt szocialista országok Kelet-Közép-Európában saját alkotmányaikat, továbbá bemutatom, hogy a közelmúlt alkotmánymódosításai mennyiben jelennek meg az új normaszövegben.

A tanulmány megírásánál nyújtott segítségükért külön köszönetemet szeretném kifejezni dr. Kocsis Miklós PhD adjunktus és dr. Tilk Péter PhD egyetemi docens Uraknak.

II. Sikertelen kísérletek az új alkotmány megalkotására

1. A Horn-kormány időszaka

A 1994-es országgyűlési választások kampányában szinte minden párt kiemelte az új alkotmány megalkotásának szükségességét. A választásokat követően az MSZP-SZDSZ koalíció elkötelezte magát az alkotmányozás mellett. 1995 májusában jött létre a megállapodás az új alkotmány megalkotásának szabályairól a parlamenti pártok között. A 25 tagú Alkotmány-előkészítő bizottság felállítására 1995 júniusában került sor, amelybe minden képviselőcsoportból 4-4 képviselő vett részt. A határozathozatalhoz öthatodos többségre volt szükség. Az FKgP olyan történelmi tradíciókhoz kívánt visszatérni, mint például a Szent Korona-tan, a kétkamarás Országgyűlés, képviselők visszahívása stb., de ezeket a többi párt meghaladottnak tartotta. 1996. február közepére elkészült az új alkotmány koncepciótervezetének szövege, ezt határozati javaslatként az Országgyűlés elé terjesztették. Ezzel párhuzamosan társadalmi-szakmai vita kezdődött. Bár a kormánypártok rendelkeztek kétharmados többséggel, de a legszélesebb körű megegyezésre törekedtek. A koncepció parlamenti vitája az első alkalommal sikertelen volt. 1996. szeptember közepén megkezdődött az új határozati javaslat kidolgozása, majd október végén ismét benyújtották a parlamentnek. A Magyar Köztársaság alkotmányának szabályozási elveiről szóló 119/1996. (XII. 21.) Ogy. határozat végül felkérte az Alkotmány-előkészítő bizott-

ságot, hogy az elfogadott szabályozási elveknek megfelelően készítse el az új alkotmányról szóló törvényjavaslatot és azt 1997. március 1-jéig nyújtsa be. A bizottság a munkát 1998 márciusában fejezte be, de a törvényjavaslatot a választások miatt már nem terjesztették a parlament elé. A sikertelenség okaként a parlamenti erők közötti kellő politikai konszenzus és az alkotmányozási szükséghelyzet hiánya hozható fel.¹

2. Az első Orbán-kormány időszaka

1998-ban megalakult kormány a kormányprogramban nem rögzítette az új alkotmány kidolgozását, de Dávid Ibolya igazságügy-miniszter szükségesnek tartotta az előző ciklusban megkezdett munka folytatását, amelyre végül nem került sor, a kormány előtt álló sok egyéb feladat miatt.

Az igazságügy-miniszter asszony új ötlete az volt, hogy 2000. évi I. törvény néven egy új számozású és szerkezetű alkotmány kihirdetésével lehetne az ezredfordulót köszönteni. A formailag új alkotmánytervezet az 1949. évi XX. törvényen alapult, annak számozását változtatta volna meg, továbbá a preambulomot egy részletesebb előbeszéd váltotta volna fel, amely utalt Magyarország történelmi hagyományaira. Az alapvető jogokról szóló fejezet az általános rendelkezéseket követte volna, illetve a normaszöveget is át kívánták számozni. 1999. szeptember 13-án az ellenzéki pártokkal tartott megbeszélésen az MSZP és az SZDSZ elutasította az elképzelést, mert azt pótcselekvésnek tartották és az 1998-ban félbeszakadt alkotmányozás folytatását szorgalmazták, de ezt a javaslatot a kormányoldal nem fogadta el. Az MSZP néhány héttel később egy határozati javaslatot nyújtott be az alkotmányozás megkezdéséről, de ezt a kormánypártok utasították el.²

3. A Medgyessy-kormány időszaka

A koalíciós kormány programjában nem szerepelt az alkotmányozás. Szili Katalin házelnök felkarolta az alkotmányozás ügyét, de a 2004-es kormányválság háttérbe szorította a kezdeményezést. A jogtudomány képviselői több konferenciát tartottak a témában ezekben az időkben. 2003-ban a Károlyi Intézet által szervezett konferencián, egyesek ragaszkodtak a régi alkotmányhoz (például Sólyom László, Kis János, Majtényi László), mások az új alkotmányért szálltak síkra. Az utóbbi csoportba sorolható jogtudósok úgy vélték a régi alkotmány hiányosságait pótolni kell, hibáit ki kell küszöbölni, de mindannyian értékes tartalmúnak és megőrizendőnek tartották azt. Az alkotmányozás ellenesek attól tartottak, hogy az új alaptörvény eltérne az 1989-90-es megoldásoktól. A Hetedik Magyar Jogászgyűlés ajánlást fogalmazott meg az új alkotmány kidolgozására 2004-ben.³

¹ Petrétei József: Magyar alkotmányjog I. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2002. 68-70. o.

² Somogyvári István: Kísérletek Új alkotmány megalkotására. In: Kocsis Miklós – Zeller Judit (szerk.): A köztársasági alkotmány 20 éve. Pécsi Alkotmányjogi Műhely Alapítvány, Pécs 2009. 45-58. o.

³ Somogyvári: i.m. 45-58. o.

4. A Gyurcsány-kormány időszaka

Petrétei József igazságügy-miniszter miniszteri programjában kiemelt helyen kezelte az új alkotmány szövegtervezetének elkészítését. 2005 végére egy tudományos-szakmai szempontból megalapozott új alkotmány-tervezetet kívántak alkotni, amely aztán a további munka alapjává válhat. A miniszter álláspontja szerint a köztársasági Alkotmány alapvetően bevált, módosításaival és az alkotmánybírószági határozatokkal együtt képes betölteni a rendeltetését, tehát az értékeit, fő elveit meg kell őrizni. Az új alkotmánynak csak szerkezetében kell eltérni, egyes hiányosságokat kell pótolni és az ellentmondásokat feloldani. Fontosnak tartották a kétharmados törvények megszüntetését, vagy számuk jelentős csökkentését. Az alkotmány szövegtervezete elkészült, de azt a választási kampányban nem hozták nyilvánosságra. 2006-ban az MSZP választási programja tartalmazta az alkotmányozást, de a kormány programja azt már nem foglalta magába. A Kormány az előző ciklusban elkészült alkotmány-tervezetet titkosította.⁴

III. Alkotmánymódosítások 2010 tavasza után

1. Az Alkotmány 2010. május 25-i módosítása

Az új összetételű Országgyűlés megalakulása után a létszámát 200 főben maximálta, illetve rendezni kívánta a nemzeti és etnikai kisebbségek parlamenti képviseletével kapcsolatos mulasztásos alkotmánysértést⁵, amikor előírta, hogy a nemzeti és etnikai kisebbségek képviseletére további, legfeljebb tizenhárom országgyűlési képviselő választható.⁶ A módosító törvény 5. § (2) bekezdése előírja, hogy ezeknek a rendelkezéseknek a hatálybalépéséről külön törvény rendelkezik. Ebből következik, hogy bizonytalan mikortól lesz kisebb az Országgyűlés, illetve mikortól foglalhatnak helyet a kisebbségi képviselők a padsorokban, az alkotmányi rendelkezésekből nem következik az a közvéleményben elterjedt álláspont, hogy már 2014-től. Ahhoz, hogy a gyakorlatban kivitelezhető legyen, szükség van az országgyűlési képviselők választásáról szóló 1989. évi XXXIV. törvény és a választási eljárásról szóló 1997. évi C. törvény módosítására.

Nem derül ki egyértelműen, hogy a 200 fős plafon abszolút határt jelent, vagy ehhez még hozzájön a 13 kisebbségi képviselő. A „további” szó arra enged következtetni, hogy 200+13 fő a maximum. Komoly probléma, hogy nincs konkretizálva a kisebbségi helyek megoszlása. 13 kisebbség van Magyarországon, nevezetesen ukrán, ruszin, lengyel, szlovák, német, szlovén, horvát, szerb, román, bolgár, görög, örmény, cigány⁷, tehát ha a helyeket egyenlően osztják el, akkor mindegyik jogosult egy helyre, de ez a szövegezésből egyértelműen nem

⁴ Somogyvári: i.m. 45-58. o.

⁵ A 35/1992. (VI. 10.) AB határozat állapította meg és kiküszöbölésére 1992. december 1-ig adott haladékot.

⁶ Az Alkotmány 2010. május 25-i módosítása a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról 1. §

⁷ 1993. évi LXXVII. törvény a nemzeti és etnikai kisebbségek jogairól 61. § (1) bek.

következik. Amennyiben ezt a 13 helyet arányosan osztják el, lesznek olyan népcsoportok, amik továbbra sem rendelkeznek képvisellel, mert eltérő az egyes nemzetiségek és etnikumok mérete. Ha mindenki egy helyre jogosult, akkor az Alkotmány módosítására lesz szükség, ha a jövőben az Országgyűlés egy új kisebbséget ismerne el.

Nem szabad megfeledkezni arról sem, hogy nem lehet tudni, ki tartozik valamilyen kisebbséghez. Az idézett törvény az egyéni kisebbségi jogok között megfogalmazza, hogy „valamely kisebbséghez való tartozás vállalása és kinyilvánítása az egyén kizárólagos és elidegeníthetetlen joga”⁸, a kisebbséghez való tartozás kérdésében főszabály szerint senki sem kötelezhető nyilatkozatra, de „törvény vagy a végrehajtására kiadott jogszabály valamely kisebbségi jog gyakorlását az egyén nyilatkozatához kötheti”.⁹ Tehát lényegét tekintve az országgyűlési képviselők választásánál is megjelenik a kisebbségi önkormányzatoknál kialakult gyakorlat, hogy adott kisebbséghez tartozás „bemondásos alapon” megy, adott esetben olyan is szavazhat majd kisebbségi jelöltre, aki ténylegesen, származását tekintve nem tartozik oda.

Az alkotmánymódosítás bevezette továbbá a miniszterelnök-helyettes intézményét, amikor előírta, hogy a miniszterelnök a miniszterek közül miniszterelnök-helyettest jelöl ki.¹⁰ Ezzel összefüggésben megfogalmazta, hogy ha a miniszterelnök megbízatása halála, választójogának elvesztése, illetőleg összeférhetetlenségének megállapítása miatt szűnik meg, az új miniszterelnök megválasztásáig a miniszterelnök hatáskörét – az (1) bekezdésben írt korlátozásokkal – a miniszterelnök-helyettes gyakorolja; több miniszterelnök-helyettes esetén pedig az első helyen kijelölt miniszterelnök-helyettes.¹¹ Megállapítható, hogy ez első rendelkezés még egy miniszterelnök-helyettesről ír, a második már többről. A később tárgyalandó 2010. évi CXIII. törvény annyi módosítással élt még, hogy a miniszterelnök a miniszterelnök-helyettest rendeletben jelöli ki.¹² A korábbi szabályozás szerint a miniszterelnököt akadályoztatása esetén az általa kijelölt miniszter helyettesíthette.¹³

A május 25-i módosítás a kormánybizottságok intézményét is beiktatta az Alkotmányba, továbbá kimondta, hogy „a Kormány jogosult az államigazgatás bármely ágát közvetlenül felügyelete alá vonni, és erre külön szerveket létesíteni”.¹⁴

⁸ 7. § (1) bek.

⁹ 7. § (2) bek.

¹⁰ Az Alkotmány 2010. május 25-i módosítása a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról 2. §

¹¹ 3. §

¹² 2010. évi CXIII. törvény a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról 6. §

¹³ Petrétei József: Magyar alkotmányjog II. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2007. 132.

o.

¹⁴ Az Alkotmány 2010. május 25-i módosítása a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról 4. §

2. Az Alkotmány 2010. július 5-i módosítása

Az új Országgyűlés ebben az alkotmánymódosításban megváltoztatta az Alkotmánybíróság tagjainak a jelölésére vonatkozó szabályokat, amikor előírta, hogy az Alkotmánybíróság tizenegy tagját az Országgyűlés választja. Az Alkotmánybíróság tagjaira – a képviselőcsoportok közötti létszámarányokat is figyelembe véve – az Országgyűlésben képvisellel rendelkező pártok képviselőcsoportjainak tagjaiból álló jelölőbizottság tesz javaslatot. Az Alkotmánybíróság tagjainak megválasztásához az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata szükséges.¹⁵

A korábbi szabályozás szerint az Alkotmánybíróság tagjaira az Országgyűlésben képvisellel rendelkező pártok képviselőcsoportjainak egy-egy tagjából álló jelölőbizottság tett javaslatot.¹⁶ „A paritásos elven működő jelölőbizottságot az teszi indokolttá, hogy a parlamentben lehetőleg már a jelöléskor konszenzus alakuljon ki az alkotmánybírák személyéről.”¹⁷ A gyakorlatban ennél a megoldásnál elképzelhető, hogy a kormánytöbbséget alkotó frakciók kisebbségbe kerülnek a jelölőbizottságban, a számbeli fölényben lévő ellenzéki pártfrakciókkal szemben, persze ez azt is eredményezheti, hogy a jelölőbizottság olyan jelölteket is elfogad, akiket aztán a parlament nem választ meg.¹⁸ Egy esetleges patthelyzet azt eredményezheti, hogy az Alkotmánybíróság létszáma 8 fő alá csökken, ha nem sikerült megválasztani az új tagokat, így pedig a legfőbb testületi szervként működő teljes ülés nem határozatképes.¹⁹

A kormányoldal azzal indokolta az alkotmánymódosítást, hogy céljuk ennek a helyzetnek az elkerülése és a testület folyamatos és zavartalan működésének a biztosítása.²⁰ Az új megoldás szerint tehát a jelölőbizottságban a parlamenti pártok arányosan képviseltetik magukat. Ez a megoldás lehetővé teszi, hogy gyorsan lehessen olyan jelölteket állítani, akiket a parlament megválaszt (de csak akkor, ha a kormányzó erők 2/3-os többséget tudnak felmutatni), így nem fenyeget az a veszély, hogy az alkotmánybírák száma 8 fő alá csökken. Hátrány, hogy az ellenzék által történő jelölés megnehezül.

A régi szabályozás szerint hiába tudott az ellenzék jelöltet állítani, a parlament azt nem biztos, hogy megválasztotta, jelenleg pedig már a plénum elé sem kerül az ügy, ha a jelöltet a kormánytöbbség nem támogatja. Az alkotmánymódosítás előtt szokásjogi alapon kialakult egy olyan gyakorlat, amely szerint egyszerre több jelöltre szavazott a ház, egy ellenzékiről és egy kormánypártiról, igaz akkor a kormánypárti jelölt megválasztásához is szükség volt az ellenzék támogatására (és/vagy a jelöléséhez is), hogy meglegyen a 2/3-os többség. Garanciát jelenthetett,

¹⁵ Alkotmány 2010. július 5-i módosítása a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról 1. §

¹⁶ Petrétei: i.m. 154. o.

¹⁷ Petrétei: i.m. 173. o.

¹⁸ uo.

¹⁹ Petrétei: i.m. 157. o.

²⁰ http://nol.hu/belfold/feltoltik_az_alkotmanybirosagot_-_jelolobizottsagot_akar_a_fidesz (2011.12.15.)

hogy ha az ellenzéki jelöltet nem választják meg, akkor az ellenzék sem támogatja a kormánypárti jelöltet. Nagy vihart kavart, amikor az ellenzék jelöltjét Bruhács Jánost 1996 novemberében nem választották meg, annak ellenére, hogy ők a kormánypártok jelöltjének, Holló Andrásnak a jelölését, majd megválasztását támogatták.²¹

Az új szabályozás lényegét tekintve nem sokban eredményez más gyakorlatot, ha a parlamenti többség nem rendelkezik 2/3-os mandátumaránnyal. Ebben az esetben hiába jelöli a saját embereit a többség, az ellenzék nélkül nem tudják őket megválasztani, ez pedig tárgyalási alapot jelent az ellenzéknek, hogy a kormány oldal a bizottságban támogassa az ő jelöltjeiket is. A jelenlegi helyzetben természetesen ez nem igaz, az ellenzék nincs alkupozícióban, csak a gesztusokban bízhat.

Civil szervezetek hamar tiltakozni kezdtek a módosítás ellen, az Alkotmánybíróság függetlenségének a sérelmére hivatkozással.²² Fontos kiemelni, hogy az összeférhetetlenségi szabályokban nem következett be változás.

Az alkotmánymódosítás hatályon kívül helyezte a 24. § (5) bekezdést, amely szerint az új alkotmány előkészítésének részletes szabályairól szóló országgyűlési határozat elfogadásához az országgyűlési képviselők négyötödének szavazata szükséges.²³ Az 1995. évi XLIV. törvény egészítette ki ezzel a rendelkezéssel az Alkotmányt, de előírta azt is, hogy a törvény az 1994-ben megválasztott Országgyűlés megbízatásának megszűnésekor (tehát 1998-ban) hatályát veszti.²⁴ Lényegét tekintve egy olyan rendelkezést helyeztek hatályon kívül 2010-ben, ami már 1998-ban hatályát veszítette. Másrészt kifogásolható, hogy a 2/3-os többség birtokában a kormánytöbbség nem élt hasonló önkorlátozással, az alaptörvény hosszú távú érvényesüléséhez és stabilitásához minél nagyobb egyetértésnek kell lenni a különböző politikai erők között.²⁵

3. Az Alkotmány 2010. július 6-i módosítása(i)

Az Országgyűlés 2010. július 6-án két törvénnyel is módosította az Alkotmányt. 2010-ben az első néhány alkotmánymódosítás a Magyar Közlönyben új megnevezéssel jelent meg a jogszabályszerkesztésről szóló IRM rendelet módosítására tekintettel. Ez a megoldás azért adott okot az aggodalomra, mert az alkotmánymódosításokra való hivatkozás, illetve azoknak a különböző

²¹ <http://www.jogiforum.hu/hirek/23714#axzz1GffDU89b> (2011.12.15.)

²² <http://tasz.hu/szolasszabadsag/civilek-tiltakoznak-az-alkotmanybirosag-tagjainak-tervezett-jelolese-ellen> (2011.12.15.)

²³ Alkotmány 2010. július 5-i módosítása a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról 2. § (2) bek.

²⁴ 1995. évi XLIV. törvény a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló, többször módosított 1949. évi XX. törvény módosításáról 2. §

²⁵ Petrétei József: Az alkotmányos demokrácia alapintézményei. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2009. 76. o.

adatbázisokban való megtalálása nehézkessé vált.²⁶ Örvedetes, hogy a jogalkotó felismerte ezeket a problémákat és visszatért a korábbi megnevezés használatához. Tekintettel arra, hogy július 6-án két módosítást is alkalmaztak, így az elemzésüket két alponban végzem el.

1) Az első alkotmánymódosítás figyelemreméltó rendelkezése a következő: a helyi képviselőtestület elnöke a polgármester. A képviselőtestület a polgármester helyettesítésére alpolgármestert választhat. Alpolgármesternek olyan személy is megválasztható, aki nem tagja a képviselőtestületnek, de a polgármestert a képviselőtestület elnökeként csak olyan alpolgármester helyettesítheti, aki a képviselőtestület tagja.²⁷ Ennek a szakasznak az érdekességét az adja, hogy alkotmányi szinten szabályozza az alpolgármesteri tisztséget, továbbá megteremti a „külsős” alpolgármester választásának lehetőségét. A fő probléma abból következik, hogy a „választhat” szó értelmezése arra vezet, hogy nem kötelező a továbbiakban alpolgármestert választani, ez csak egy lehetőség. Ez a megoldás előnyös a kisebb településeken, ahol 100 lakosig 2 képviselő választható.²⁸ Ilyen településeken messze nincs annyi feladat, ami indokolná az alpolgármester választását. Nagyobb településeken viszont a pontatlan szövegezés zavart okoz abban a kérdésben, hogy kötelező-e az alpolgármester megválasztása. Ha úgy foglalnunk állást, hogy kötelező, akkor ez érinti a kisebb településeket is. Nem könnyíti meg a dolgunkat a helyi önkormányzatokról szóló 1990. évi LXV. törvény sem, amely előírja, hogy a képviselő-testület a polgármester javaslatára, titkos szavazással, minősített többséggel a polgármester helyettesítésére, munkájának segítésére egy vagy több alpolgármestert választhat. A képviselő-testület legalább egy alpolgármestert saját tagjai közül választ meg.²⁹ Az első mondat itt is lehetőségként említi az alpolgármester választását. A második mondat ismét vitára ad okot. Értelmezhető ez kötelező utasításként vagy csak arra az esetre szól, ha a testület úgy dönt, hogy választanak alpolgármestert? Véleményem szerint a jelenlegi szabályozásból az következik, hogy nem kötelező betölteni ezt a tisztséget, a második mondat csak arra az esetre szól, ha alpolgármester választás mellett döntenek, mert így kívánja kizárni azt, hogy ez az egyetlen alpolgármester „külsős” legyen tekintettel az alkotmánymódosításban szereplő kitételekre, amely szerint „a polgármestert a képviselőtestület elnökeként csak olyan alpolgármester helyettesítheti, aki a képviselőtestület tagja”. Ha lehetővé tennék, hogy alpolgármesternek csak egy olyan személyt válasszanak meg, aki nem tagja a képviselő-testületnek, akkor az alpolgármesteri tisztség elsődleges célja, a „polgármester helyettesítésének” megoldása nem valósulna meg. Álláspontom szerint helyesebb lenne lakosságszám szerint differenciálni a szabályozást és kisebb településeken lehetőségként, míg nagyobb településeken kötelezőként meghatározni az alpolgármester választását.

²⁶ Drinóczi Tímea: Hol a tervezés, a koordináció és a szakmaiság? Alkotmánymódosítások – 2010. április – július. Közjogi Szemle 2010. 3. sz. 68. o. Ld. még Ádám Antal: Észrevételek az alkotmányozáshoz. Jura 2011. 1. sz. 191-203. o.

²⁷ Alkotmány 2010. július 6-i módosítása a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról 1. §

²⁸ 2010. évi L. törvény a helyi önkormányzati képviselők és polgármesterek választásáról 4. § a) pont

²⁹ 1990. évi LXV. törvény a helyi önkormányzatokról 34. § (1) bek.

A „külsős” alpolgármesteri tisztség bevezetése előnyös, mert a polgármester munkáját ideális esetben így olyan szakemberek segíthetik, akik nem kerülhettek be a képviselő-testületbe, mert például kevésbé karizmatikusak, kevésbé ismertek, nem az adott településen élnek. Természetesen ez is járhat hátránnyal, visszaélésre adhat alapot a tisztség „adományozása”.

2) A július 6-i második alkotmánymódosítás a vélemény és sajtószabadságot érintette. A 61. § (1) bekezdésének új szövege előírja, hogy a Magyar Köztársaságban mindenkinek joga van a véleménynyilvánítás és a szólás szabadságához, továbbá a közérdekű adatok megismeréséhez, valamint terjesztéséhez.³⁰ Új elemet a szólásszabadság jelent, fontos hangsúlyozni azonban, hogy az eredeti javaslatban a „szabad véleménynyilvánítás” helyett csak a „szólásszabadság” szerepelt.³¹ Az alkotmánymódosítás indokolása szerint „az 1990 óta változatlan 61. § által használt fogalmak jelentős része mára elavult”, míg a részletes indoklás a cserét azzal indokolta, hogy a szólásszabadság kifejezés jobban megfelel a történelmi hagyományoknak.³² Ez az indok elfogadható tekintettel arra, hogy az első magyar sajtótörvény 1848 áprilisában a gondolat és a sajtó szabadságát deklarálta, később azonban a magyar történelmi hagyományokban kizárólag a szólásszabadság kifejezés terjedt el.³³ A javaslat közzétételét követően a jogalkotót kritika érte tekintettel arra, hogy az AB 30/1992. (V. 26) számú határozata szerint a véleménynyilvánítási szabadság olyan „anyagjog”, amelyből a többi „kommunikációs alapjog”, így a sajtószabadság, az információszabadság, a művészi szabadság, a tudomány szabadság, a lelkiismereti és vallásszabadság, valamint a gyülekezési jog ered.³⁴ A jogkorlátozással kapcsolatos vádak elkerülése érdekében a végleges javaslatba bekerült a véleménynyilvánítás szabadsága is a szólásszabadság mellé. „Mindenesetre a rendes bíróságok ítélkezési gyakorlatában a véleményszabadság »anyagjog«- jellege nem jelent meg, arra pedig sem tőlük, sem az AB-től nem érkezett válasz, hogy ha egymástól elválasztandónak tekintjük a véleménynyilvánítási szabadságot és a szólásszabadságot, akkor pontosan mi az elválasztás alapja, és mire jogosít egyik, illetve a másik.”³⁵ Felmerül a kérdés, hogy mivel a két szabadság egymás mellett szerepel az Alkotmányban ez azt jelenti, hogy a jogalkotó is elismeri a két alapjog eltérő jellegét vagy csak a jogkorlátozással kapcsolatos kritikákat akarták elkerülni? Az Alkotmány szövege visszatér a történelmi hagyományban gyökerező szóhasználathoz, de ez nem eredményez tartalmi változást, mert megmaradt a véleménynyilvánítás szabadsága is.³⁶

³⁰ Alkotmány 2010. július 6-i módosítása a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról 1. §

³¹ Koltay András: Az Alkotmány új 61. §-a A vélemény és a sajtószabadság új ruhában. Közjogi Szemle 2010. 3. sz. 2. o.

³² Drinóczi: i.m. 68. o.

³³ Koltay: i.m. 3. o.

³⁴ Uo.

³⁵ Uo.

³⁶ Uo.

Az új normaszöveg előírja, hogy a Magyar Köztársaság elismeri és védi a sajtó szabadságát és sokszínűségét.³⁷ A sajtó sokszínűségének védelme szövegileg új elem az Alkotmányban, ugyanakkor az AB a 37/1992. (VI. 10.) számú határozatával kezdődően mindvégig olyan kiemelkedő alkotmányos értéknek tekintette, amely nem hogy nem korlátozza alkotmánysértő módon a sajtószabadságot, hanem éppenséggel annak egyik előfeltétele.³⁸

Új rendelkezés, hogy a demokratikus közvélemény kialakítása érdekében mindenkinek joga van a megfelelő tájékoztatáshoz a közügyek tekintetében.³⁹ Probléma, hogy a szabályozásból kimaradt a tájékoztatási monopóliumok tilalma. A tájékoztatáshoz való jog előtt szereplő „megfelelő” kitétel azt jelenti, hogy csak „valakinek megfelelő tájékoztatáshoz van joga mindenkinek, nem pedig úgy általában a tájékoztatáshoz”⁴⁰ „A »megfelelő tájékoztatás« jelentése a médiaszabályozás előírásából bontható ki, ez alapján a tájékoztatásnak – az elektronikus médiumokat kötelező kiegyensúlyozottságon túl – hitelesnek, pontosnak, gyorsnak, sokoldalúnak, tényszerűnek, időszerűnek kell lennie [lásd Sajtótörvény 2. § (1) bekezdés és Médiatörvény 4. § (1) bekezdés].”⁴¹ Helyesebb lenne tájékozódás és tájékoztatás jogáról beszélni a tájékoztatás helyett.⁴² Az informálódás vagy tájékozódás szabadsága „valamely, az egyén tájékozódásához szükséges, vagy a demokratikus akaratképzésben, illetve az individuum közzől kialakított felfogásában szerepet játszó, azt meghatározó közérdekűnek számító információ megismerésére és terjesztésére vonatkozik. A tájékozódáshoz való jog azonban nem valósulhat meg másik aspektusa, a tájékoztatáshoz való jog nélkül, amely viszont feltételezi az információkhoz való hozzájutás lehetővé tételét.”⁴³

A 61. § (4) bekezdése a következőképpen szól: a Magyar Köztársaságban közszolgálati médiaszolgáltatás működik közre a nemzeti önazonosság és az európai identitás, a magyar, valamint a kisebbségi nyelvek és kultúra ápolásában, gazdagításában, a nemzeti összetartozás megerősítésében, illetőleg a nemzeti, etnikai, családi, vallási közösségek igényeinek kielégítésében. A közszolgálati médiaszolgáltatást az Országgyűlés által választott tagokkal működő autonóm közigazgatási hatóság és független tulajdonosi testület felügyeli, céljainak megvalósulása felett pedig az állampolgárok egyes, törvényben meghatározott közösségei őrkdnek.⁴⁴ A módosítás előtt a közszolgálati média csak közvetett módon jelent meg, amikor az Alkotmány előírta, hogy kétharmaddal kell rendelkezni a közszolgálati rádió, televízió és hírügynökség felügyeletéről, valamint

³⁷ Alkotmány 2010. július 6-i módosítása a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról 1. §

³⁸ Koltay: i.m. 3. o.

³⁹ Alkotmány 2010. július 6-i módosítása a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról i.m. 1. §

⁴⁰ Drinóczi: i.m. 68. o.

⁴¹ Koltay: i.m. 5. o.

⁴² Drinóczi: i.m. 68. o.

⁴³ Chronowski Nóra – Drinóczi Tímea – Petrétei József – Tilk Péter – Zeller Judit: Magyar alkotmányjog III. Alapvető jogok. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2006. 288. o.

⁴⁴ Alkotmány 2010. július 6-i módosítása a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról 1. §

vezetőinek kinevezéséről. Amennyiben ezt a rendelkezést szűken értelmezzük, akkor a közszolgálati média fenntartása nem volt kötelező az állam számára. A 37/1992. (VI. 10.) AB határozat szerint elviekben mindegy, hogy a jogalkotó milyen médiarendszert vezet be Magyarországon, az a lényeg, hogy az AB által előírt célok megvalósuljanak. Az a fontos, hogy a szervezeti megoldások biztosítsák a „társadalomban meglévő vélemények teljes körű, kiegyensúlyozott arányú és valósághű kifejezésre jutását, valamint a közérdeklődésre számot tartó eseményekről és tényekről való elfogulatlan tájékoztatást”. Az indoklás később egyértelműen rögzíti a bírák álláspontját, az országos közszolgálati rádió és televízió fenntartására vonatkozóan, mert a szervezeti és jogi megoldásoknak tekintettel kell lenni az adott országban a rádió és a televízió struktúrájára.⁴⁵ Az új szabályozásnak köszönhetően „mostantól a közszolgálati média állami fenntartása vita nélkül alkotmányosan kötelező előírás”.⁴⁶ A közszolgálati média legfontosabb kötelezettségeinek példálózó jellegű listáját is megtalálhatjuk az új normaszövegben. Ez a közszolgálati média kulturális feladatainak megvalósulását segíti elő tekintettel arra, hogy a „közszolgálati műsorszolgáltatóknak jelentős szerepet kell vállalniuk a közösségi kohézió, a társadalmi integráció megteremtésében is”.⁴⁷ Ennek a célnak a megvalósulása szempontjából fontos, hogy az egész nemzethez szóló műsorokat készítsenek, hogy így fejezzék ki tagjainak együvé tartozását.⁴⁸ A szövegezéssel kapcsolatos probléma, hogy nem lehet tudni mit jelent: „nemzeti közösségek”, „etnikai közösségek”, „családi közösségek”, illetve ezek „igényei”. Az első két kategóriának milyen a viszonya a nemzeti és etnikai kisebbségekhez? A közösség és a kisebbség ugyan azt jelenti vagy mást, ha eltérő kategóriák, akkor hol van az eltérés? A közszolgálati médiaszolgáltatás hogyan működik közre a különböző közösségek igényeinek a kielégítésében?⁴⁹

A (4) bekezdés második mondata szerint a közszolgálati média feletti őröködést az Országgyűlés által választott tagokkal működő autonóm közigazgatási hatóság, független tulajdonosi testület, illetve az állampolgárok egyes közösségei látják el.⁵⁰ Ezzel összefüggésben felmerül, hogy mit jelent az „állampolgárok egyes közösségei” kifejezés. Más közösségek nem vehetnek részt a kontrollban?⁵¹

Az új 61. § (5) bekezdése előírja, hogy „[a] közérdekű adatok nyilvánosságáról szóló törvény, valamint a sajtószabadságról és a médiatartalmak alapvető szabályairól rendelkező törvény, továbbá a mediaszolgáltatások felügyeletéről szóló törvény elfogadásához a jelenlévő országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata szükséges”.⁵² A különböző médiatartalmak alapvető szabályait eddig is

⁴⁵ Koltay: i.m. 6. o.

⁴⁶ Koltay: i.m. 7. o.

⁴⁷ Uo.

⁴⁸ Uo.

⁴⁹ Drinóczi: i.m. 68. o.

⁵⁰ Koltay: i.m. 8. o.

⁵¹ Drinóczi: i.m. 68. o.

⁵² Alkotmány 2010. július 6-i módosítása a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról 1. §

kétharmados törvények állapították meg, ez mostantól, az új alkotmányszövegre tekintettel alkotmányos kötelezettség.⁵³

4. Az Alkotmány 2010. augusztus 11-i módosítása(i)

Tekintettel arra, hogy 2010. augusztus 11-én ismét két alkotmánymódosítást fogadtak el, így az elemzésüket itt is alpontokban végzem el.

1) Az első alkotmánymódosítás a Magyar Honvédség, a Rendőrség és a nemzetbiztonsági szolgálatok hivatásos állományú tagjainak politikai szerepvállalását kívánja kizárni. A 40/B. § (4) bekezdésének új szövege előírja, hogy a Magyar Honvédség, a Rendőrség és a nemzetbiztonsági szolgálatok hivatásos állományú tagjai nem lehetnek tagjai pártnak, politikai tevékenységet nem folytathatnak, továbbá szolgálati jogviszonyuk fennállása alatt és annak megszűnését vagy megszüntetését követő három évig nem indulhatnak jelöltként az országgyűlési képviselők választásán, az európai parlamenti választáson, a helyi önkormányzati képviselők és a polgármesterek, valamint a kisebbségi önkormányzati képviselők választásán.⁵⁴ A passzív választójog korlátozását ezekben az esetekben a jogalkotó indokolása szerint az teszi szükségessé, hogy „nemcsak a megválasztott képviselők, illetve polgármesterek, hanem – a jelöltté nyilvánítástól kezdve – már az ilyen tisztségre jelöltek sem tekinthetők függetlennek az egyes pártok politikáitól”. „Márpedig az érintett szolgálatok depolitizálása, és ez által a plurális demokrácia megszilárdítása alkotmányosan indokolt cél minden demokratikus jogállamban. A hivatásos állomány tagjai kényszerítő hatalommal rendelkeznek és általában fegyvert is viselhetnek, így végső soron az államot szolgálják. Az embereknek ezért joguk van arra, hogy a rendőrséggel és az egyéb rendvédelmi szervek hivatásos állományú tagjaival való érintkezésük során olyan politikailag semleges tisztségviselőkkel találkozzanak, akikre még a gyanú árnyéka sem vetülhet a tekintetben, hogy munkájukat nem pártsemlegesen végzik.”⁵⁵

Fontos kiemelni, hogy a 40/B. § (4) bekezdése korábban azt írta elő, hogy a Magyar Honvédség, a Rendőrség és a nemzetbiztonsági szolgálatok hivatásos állományú tagjai nem lehetnek tagjai pártnak, politikai tevékenységet nem folytathatnak. E szabályozással kapcsolatban állást foglalt az Emberi Jogok Európai Bírósága is a Rekvényi kontra Magyarország ügyben hozott ítéletében, ahol arra a következtetésre jutott, hogy a jelzett korlátozások elfogadhatóak olyan fiatal demokráciákban is, mint Magyarország, ahol a rendőrök, katonák nagy többségének párttagsága garantálta a politikai párt akaratának közvetlen érvényesülését.⁵⁶ Ezzel szemben az alkotmánymódosítás indokolásában kihangsúlyozza, hogy az érintett szolgálatokat depolitizálni kell. Tehát a jelenlegi testületekben nem pártsemleges tisztségviselők dolgoznak és a passzív választójog korlátozásával biztosítható a

⁵³ Koltay: i.m. 8. o.

⁵⁴ Alkotmány 2010. augusztus 11-i módosítása a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról 1. §

⁵⁵ Drinóczi: i.m. 67. o.

⁵⁶ http://halmaigabor.hu/dok/298_revkenyi_kontra_mo..pdf (2011.12.15.)

pártsemlegesség? Ez egy logikailag hibás és hiányos érvelés.⁵⁷ A depolitizálást a korábbi alkotmányszöveg már biztosította, az új szöveg csak a passzív választójog korlátozását hozta be.

Hiányosságként említhető, hogy az alanyi kör nem terjed ki a vám- és pénzügyőrökre, de azokra kiterjed a korlátozás, akik nem pártokhoz kötődően szeretnének politikai tevékenységet folytatni, hanem függetlenként.⁵⁸ Például néhány száz fős kistelepülésen szeretne valaki képviselő lenni.

Fontos kiemelni, hogy a hatalmi ágak elválasztására tekintettel korlátozások élnek más tisztségek, például bírók esetén is, de esetükben a törvény csak a szolgálati viszony szünetelését írja elő a jelöltség esetén és az csak a megválasztással szűnik meg.⁵⁹

Véleményem szerint az új alkotmányszöveg a célok eléréséhez a szükségesnél nagyobb mértékben korlátozza a passzív választójogot. Helyesebb lenne, ha a jelöltség esetén a jelzett alanyi kör vonatkozásában is csak a szolgálati viszony szünetelését írnák elő és biztosítanák a jelöltség lehetőségét. Fontos kérdés, hogy miért éppen három év a korlátozás? Az indokolás szerint, ha valakinek megszűnik a szolgálati viszonya, az nem jelenti, hogy automatikusan minden kapcsolatot megszakít a korábbi munkatársaival, munkahelyi barátaival, így az általuk képviselt politikai nézetek befolyásolhatják az aktív állományú munkatársakat.⁶⁰ Nincs garancia azonban arra, hogy 3 év után már semmiféle kapcsolat nem lenne az egykori munkatársak között, illetve az is lehet, már jóval korábban megszakad mindenféle kapcsolat. Ezt a „jelöltként induló és munkatársai között fennálló emberi kapcsolat szorosabb vagy lazább jellege” határozza meg.⁶¹

2) A második alkotmánymódosítás több szakaszt is érintett. A 46. § (3) bekezdés új szövege szerint „[e]gyesbíróként és a tanács elnökeként csak hivatásos bíró járhat el. Helyi bíróság hatáskörébe tartozó, törvény által meghatározott ügyben, egyesbíró hatáskörében bírósági titkár is eljárhat, aki e tevékenysége során független, csak a törvénynek van alárendelve.”⁶² Az új szabályozás akkor, amikor lehetővé teszi, hogy a titkár bizonyos esetekben egyesbíróként eljárjon, „nem érvényesíti sem az igazságszolgáltatásban szükséges szakmaiság követelményét, sem a bírói úthoz való jogot, sőt utóbbi esetben annak meghatározását, hogy mely ügyekben dönt bíró, garanciális rendelkezések nélkül bízza a törvényhozó hatalomra”.⁶³ Az indokolás szerint a tervezetet az 1/2008. (I. 11.) AB határozatban foglaltak miatt, továbbá az OIT kezdeményezésére fogalmazták meg.⁶⁴ A módosítás

⁵⁷ Drinóczi: i.m. 67. o.

⁵⁸ uo.

⁵⁹ 1997. évi LXVII. törvény a bírók jogállásáról és javadalmazásáról 56/A. § (1) bek., 57. § (1) bek. f) pont

⁶⁰ Drinóczi: i.m. 67. o.

⁶¹ Uo.

⁶² Alkotmány 2010. augusztus 11-i módosítása a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról 1. §

⁶³ Drinóczi: i.m. 66. o.

⁶⁴ Drinóczi: i.m. 67. o.

kétség kívül előnyös lehet az eljárások egyszerűsítése, gyorsítása szempontjából, de ez nem lehet mindenáron elérendő cél.⁶⁵

További változtatás, hogy a 70/I. §-ban megjelenik egy új bekezdés, amely előírja, hogy a közterhek viselésére szolgáló forrásokból, valamint az állami vagyonnal gazdálkodó, illetve az állam többségi tulajdonában vagy irányítása alatt álló szervezetek részéről jó erkölcsbe ütköző módon juttatott jövedelmek tekintetében törvény, az adott adóévtől kezdődően, külön mértékű kötelezettséget állapíthat meg.⁶⁶ Megjelenik a „jó erkölcsbe ütköző módon juttatott jövedelem” fogalma az Alkotmányban. A cél az volt, hogy megteremtődjön az alkotmányi alapja, a korábban alkotmányellenes „visszamenőleges hatályú adóztatásnak”.⁶⁷ Az alkotmánymódosítás indokolásában olvasható, hogy az „alkotmányozó a társadalmi igazságérzetet sértő, jó erkölcsbe ütköző jogviszonyok ellen kíván fellépni az adóztatás eszközével”.⁶⁸ Nem lehet tudni, hogy egy normatív alkotmányban miként kell ezt az új fogalmat értelmezni. A Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény értelmében a jó erkölcsbe ütköző szerződés semmis. Ez alól vannak kivételek és vannak, akiket megillet a „jó erkölcsbe ütköző módon szerzett jövedelem”? Csak akkor nem ütközik jó erkölcsbe, ha az az államtól származik? Esetleg mindenkire vonatkozik tekintettel a „közterhek viselésére szolgáló források” kitételre? Utóbbi kategória mit jelent?⁶⁹ A 70/I. § új bekezdése tehát lehetőséget teremt arra, hogy a törvényhozó a jó erkölcsbe ütköző, államtól származó jövedelmek tekintetében eltérő mértékű adót állapítson meg az adott adóévben.⁷⁰

5. A 2010. évi CXIII. törvény

A jelzett alkotmánymódosítás megfogalmazta, hogy általánosan kötelező magatartási szabályt az Alkotmányban megjelölt, jogalkotó hatáskörrel rendelkező szerv által kiadott jogszabály állapíthat meg. Ezt követően olvashatjuk a jogszabályok felsorolását, így jogszabálynak minősül a törvény, a kormányrendelet, a MNB elnökének rendelete, a miniszterelnöki rendelet, a miniszteri rendelet, a PSZÁF elnökének rendelete és az önkormányzati rendelet, továbbá a Honvédelmi Tanács rendkívüli állapot idején és a köztársasági elnök szükségállapot idején kibocsátott rendelete. A jogalkotásról szóló törvény elfogadását a jelenlévő országgyűlési képviselők kétharmadának a szavazatához köti.⁷¹ A törvényhozás

⁶⁵ Az igazságszolgáltatás alapelveiről és a bírákról ld. bővebben Herbert Küpper: 45. § [A bíróságok], illetve 50. § [A bíróságok feladatai és függetlenségük]. In: Jakab András (szerk.): Az Alkotmány kommentárja II. Századvég Kiadó, Budapest 2009. 1651., és 1737. oldalaktól. Idézi: Drinóczi: i.m. 67. o.

⁶⁶ Alkotmány 2010. augusztus 11-i módosítása a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról 2. §

⁶⁷ Chronowski Nóra – Drinóczi Tímea – Zeller Judit: Túl az Alkotmányon... Közjogi Szemle 2010. 4. sz. 1. o.

⁶⁸ Drinóczi: i.m. 67. o.

⁶⁹ Uo.

⁷⁰ Uo.

⁷¹ 2010. évi CXIII. törvény a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról 1. §

folyamatában a köztársasági elnök kötelességei tekintetében volt néhány kisebb módosítás.⁷² A legfőbb ügyészhez ezentúl csak kérdést intézhetnek az országgyűlési képviselők,⁷³ így ha a választ a képviselő nem fogadja el, az országgyűlésnek nem kell szavaznia róla. A köztársasági elnök jogosulttá válik a külön törvényben meghatározott szerv vagy személy javaslatára a Pénzügyi Szervezetek Állami Felügyelete elnökének a kinevezésére.⁷⁴ Továbbá „[a] Magyar Nemzeti Bank elnökét rendelet kiadásában az általa rendeletben kijelölt alelnök helyettesítheti.” – az új szabályozás szerint.⁷⁵ Néhány módosítás a kormányt érintette, illetve pontosításra került, hogy a miniszterelnök rendeletben jelölheti ki a miniszterelnök-helyettest.⁷⁶ A PSZÁF-el kapcsolatos alapvető szabályok is az Alkotmányban kerültek megfogalmazásra.⁷⁷ A legfőbb ügyész megválasztásához kétharmados többség szükséges a továbbiakban.⁷⁸

6. A 2010. évi CXIX. törvény

Ez az alkotmánymódosítás kapcsolatba hozható a már tárgyalt 2010. augusztus 11-i második alkotmánymódosítással. Az Alkotmánybíróság a 184/2010. (X. 28.) számon a Magyar Közlönyben közzétett határozatában megsemmisítette az egyes gazdasági és pénzügyi tárgyú törvények megalkotásáról, illetve módosításáról szóló 2010. évi XC. törvénynek a 98%-os különadóra vonatkozó rendelkezéseit. Az indoklás szerint a törvény az Alkotmány 70/I. § új (2) bekezdésébe ütközik. A fő probléma az AB szerint, hogy a szabályozás azokat is sérti, akik nem jó erkölcsbe ütközően, hanem olyan jogszabály alapján jutottak végkielégítéshez, amelynek tartalmára nem volt ráhatásuk. Miután az AB határozatot kihirdették, az előterjesztő eredetileg ugyanolyan tartalommal terjesztette a törvényt a parlament elé, de ezt követte az itt tárgyalt alkotmánymódosítás is, amely módosította a 70/I. § (2) bekezdését és az Alkotmánybíróság hatáskörét jelentősen szűkítette.⁷⁹ A 70/I. § (2) bekezdésének új szövege szerint „[a] közterhek viselésére szolgáló forrásokból, valamint az állami vagyonnal gazdálkodó, illetve az állam többségi tulajdonában vagy irányítása alatt álló szervezetek részéről juttatott jövedelemre, az adott adóévet megelőző ötödik adóévtől kezdődően, törvény a jövedelem mértékét el nem érő kötelezettséget állapíthat meg.”⁸⁰ Az új szövegből eltűnt a „jó erkölcsbe ütköző módon juttatott jövedelem” fogalma. Ezt követően az Alkotmány lehetőséget teremt arra is, hogy az elvonás érinthessen olyat is, aki nem a jó erkölcsbe ütköző módon jutott a jövedelemhez.

⁷² 2. §

⁷³ 3. §

⁷⁴ 4. §

⁷⁵ 5. §

⁷⁶ 6. §

⁷⁷ 7. §

⁷⁸ 9. §

⁷⁹ Chronowski – Drinóczi – Zeller: i.m. 1. o.

⁸⁰ 2010. évi CXIX. törvény a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról 2. §

Az új szabályozás szerint a költségvetésről, a költségvetés végrehajtásáról, a központi adónemekről, illetékekről és járulékokról, a vámokról, valamint a helyi adók központi feltételeiről szóló törvényeket az Alkotmánybíróság akkor vizsgálhatja felül, illetve akkor semmisíthet meg, ha azok tartalma az élethez és emberi méltósághoz való jogot, a személyes adatok védelméhez való jogot, a gondolat, lelkiismeret és vallás szabadságát, vagy a magyar állampolgársághoz kapcsolódó 69. § szerinti jogokat sérti.⁸¹

Véleményem szerint indokolatlan a szűkítést mind a felülvizsgálat, mind a megsemmisítés esetén elvégezni. Ha csak a megsemmisítést zárná ki az alkotmányozó, akkor az Alkotmánybíróság felülvizsgálhatná a különböző törvényeket, azok alkotmányellenességét is megállapíthatná, de hatáskörének a hiányára tekintettel nem semmisíthetné meg, így legfeljebb negatív sajtóvisszhangot válthatna ki az alkotmányellenes törvény léte. Az alkotmányozó felismerte ezt a problémát, így a szűkítést elvégezte a felülvizsgálat tekintetében is, de ebben az esetben felesleges a megsemmisítés tekintetében a szűkítés, mert felülvizsgálat nélkül nem lehet helye a megsemmisítésnek.

Fontos kiemelni, hogy az „AB-hatáskört érintő módosítás következtében a törvényhozó hatalom a közpénzügyi jogalkotás tekintetében korlátlaná, s számos alapjog »védtelenné« válik”.⁸² A kiszolgáltatottá vált alapjogok főleg a gazdasági, szociális és kulturális alapjogokhoz sorolhatóak, míg a továbbra is védett alapjogok nem nagyon hozhatóak összefüggésbe a jelzett tárgykörökkel, mondhatni lényegtelenek ebből a szempontból. A megoldás további veszélye, hogy hosszú ideig lehet alkotmányellenes adókat kivetni az országban mindenféle védekezési lehetőség nélkül, csak az általános választások adnak lehetőséget arra, hogy egy új összetételű országgyűlés esetleg új adójogszabályokat fogadjon el. Ez a befektetők számára is bizonytalan környezetet teremt, aminek kedvezőtlen gazdasági következményei lehetnek.

7. A 2010. évi CLXIII. törvény

A jelzett alkotmánymódosítás a Nemzeti Média és Hírközlési Hatósággal kapcsolatos szabályokat helyezte el az Alkotmányban. A jogszabályok körét kiegészítette Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság elnökének rendeletével,⁸³ amely más jogszabállyal nem lehet ellentétes. Az új rendelkezések értelmében a NMHH a Magyar Köztársaság elektronikus hírközlési piacát felügyelő és ellenőrző szerve, amely felelős az elektronikus hírközlési piac zavartalan működéséért. Elnökét a miniszterelnök nevezi ki 9 évre. A szerv tevékenységéről évente beszámol az Országgyűlésnek.⁸⁴

⁸¹ 1. §

⁸² Chronowski – Drinóczi – Zeller: i.m. 1. o.

⁸³ 2010. évi CLXIII. törvény a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról 1. §

⁸⁴ 2. §

IV. A sikeres alkotmányozás

1. Pro és kontra

Az új alkotmány mellett szóló érvként említhetjük, hogy az 1949. évi XX. törvény a magyar történelem egyik legsötétebb időszakában került elfogadásra, amit a számozása a mai napig tükröz. 1989-ben átfogó módosításon esett át, a Nemzeti Kerekasztal által megfogalmazott javaslatokat az Országgyűlés koncepcionális változtatások nélkül elfogadta, és 1989. október 23-án kihirdették az új, köztársasági alkotmányt.⁸⁵ Nem szabad azonban megfeledkezni, hogy az 1989-ben hivatalban lévő Országgyűlést még nem demokratikusan választották meg. További érv az új alkotmány mellett, hogy a jelenlegi alaptörvény preambulumban maga deklarálja átmeneti jellegét, amikor előírta, hogy „[a] többpártrendszer, a parlamenti demokráciát és a szociális piacgazdaságot megvalósító jogállamba való békés politikai átmenet elősegítése érdekében az Országgyűlés – hazánk új Alkotmányának elfogadásáig – Magyarország Alkotmányának szövegét a következők szerint állapítja meg...”. Meg kell említeni, hogy Magyarország az egyetlen volt szocialista, Közép-Kelet európai ország, amelynek alaptörvénye a szocialista időszakra datálható.⁸⁶

Az új alkotmánnyal szemben hivatkozni lehet arra, hogy az eredetileg átmeneti jellegű alaptörvény életképesnek bizonyult – tekintettel a sorozatos alkotmányozási kudarcokra – rendelkezései megteltek tartalommal, komoly alkotmánybírói gyakorlat jelent meg mellette, a tudomány évtizedek óta támaszkodik rá. Itt visszautalnék Petrétei József minisztersége idején kialakult álláspontokra az új alkotmánnyal kapcsolatban. Összességében elmondhatjuk, hogy ma nincs alkotmányozási kényszer, a jelenlegi joganyag képes betölteni rendeltetését.

A fentiekre tekintettel úgy vélem megállapítható, hogy egyértelműen nem lehet állást foglalni egyik megoldás mellett sem, ezért alapvetően politikai döntés kérdése, hogy végül egy politikai erő az alkotmányozás mellett dönt-e vagy sem. Tekintettel a kétharmados mandátumarányra a kormányzó pártok jó eséllyel pályázhattak az Országgyűlés több évtizedes adósságának rendezésére, így döntésük végső soron elfogadható, megérthető.

2. A közép-kelet-európai alkotmányok

Tekintettel arra, hogy a volt szocialista táboron belül hazánk lemaradt az alkotmányozásban röviden bemutatom a külföldi megoldásokat.

Hat államban (Albánia, Észtország, Litvánia, Lengyelország, Románia és Szerbia) referendummal is megerősítették a törvényhozás általi elfogadás mellett az

⁸⁵ Petrétei József: Magyar alkotmányjog I. 58-59. o.

⁸⁶ Policy Solutions: Így alkotmányoztak ők – A Policy Solutions háttérrelmzése a posztkommunista országok alkotmányozási folyamatairól.
<http://www.policysolutions.hu/userfiles/elemzesek/%C3%8Dgy%20alkotm%C3%A1nyoztak%20%C5%91k.pdf> (2011.12.15.) 2. o.

új alaptörvényt. Bulgáriában és Észtországban speciális alkotmányozó gyűlés összehívására került sor, míg Bosznia-Hercegovinában a Daytoni megállapodás által megfogalmazott alaptörvény van érvényben. Tíz országban a parlament fogadta el az új alkotmányt és mindenütt többpárti támogatással, minimum 70%-os többséggel: például Csehország alkotmányát 1992-ben 86%-os szavazati aránnyal, Horvátországit 1990-ben, egyetlen ellenszavazattal, Koszovót teljes parlamenti konszenzussal, Macedóniában 87%-os szavazataránnyal. Belorussziában az ország Legfelsőbb Tanácsa három évig tartó lakossági konzultáció után 1994-ben fogadta el az új alkotmányt. Szlovéniában három kamarának kétharmados többséggel kellett elfogadni, amely 1991-ben megtörtént.⁸⁷

Az alkotmányozási kényszer 13 államban (Belorusszia, Bosznia-Hercegovina, Csehország, Észtország, Horvátország, Koszovó, Lettország, Litvánia, Moldova, Montenegró, Szlovákia, Szlovénia és Ukrajna) a függetlenség meg vagy visszaszerzéséhez köthető.⁸⁸ „Szerbiában a 2006-os alkotmány az 1990-es, nem demokratikus keretek között választott Szocialista Köztársasági Gyűlés által elfogadott alkotmányt váltotta, míg Albániában az 1991-es, eleve ideiglenesnek szánt alkotmányt váltották 1998-ban. Macedóniában 2001-ben született új alkotmány az albán nemzetiségekkel való konfliktusok feloldása érdekében, mely az 1991-es alkotmányukat váltotta fel. A többi országban (Bulgária, Lengyelország, Románia) a szocialista típusú, főként szovjet mintára készült alkotmányokat váltották fel új alkotmánnyal az 1990-es években.”⁸⁹

3. A magyar alkotmányozás

Magyarországon hasonló parlamenti többség felmutatására nem került sor tekintettel arra, hogy az egyes ellenzéki pártok elutasították az együttműködést. A Magyar Szocialista Párt az Alkotmánybíróság hatáskörének szűkítése (a fent tárgyalt 2010. évi CXIX. törvény miatt) kivonult az alkotmányozást előkészítő bizottságból, továbbá kinyilvánították, hogy nem vesznek részt az Alkotmányról szóló parlamenti vitában sem.⁹⁰ A Jobbik már a kampányban is célul tűzte ki az új Alkotmány megalkotását, de véleményük szerint annak a Szent Korona-tanon kell alapulnia. Ők is kivonultak az alkotmány-előkészítő bizottság munkájából, de a parlamenti vitában részt vettek.⁹¹ A Lehet Más a Politika álláspontja az volt, hogy nincs alkotmányozási kényszer Magyarországon, így az előkészítő munkálatokban és az új Alkotmány elfogadásában sem vettek részt képviselőik.⁹²

⁸⁷ Policy Solutions: Így alkotmányoztak ők. 2. o., 9. o.

⁸⁸ Policy Solutions: Így alkotmányoztak ők. 6. o.

⁸⁹ Uo.

⁹⁰ Policy Solutions: Így alkotmányoztak ők. 11. o.

⁹¹ Policy Solutions: Így alkotmányoztak ők. 12. o.

⁹² Uo.

V. Az új Alaptörvény viszonya a 2010 tavaszától eszközölt alkotmánymódosításokhoz

Tekintettel a 2010 tavasza után eszközölt alkotmánymódosításokkal kapcsolatos szakmai kritikákra, továbbá arra, hogy viszonylag rövid időn belül elfogadásra került Magyarország új Alaptörvénye, fontosnak tartom bemutatni, hogy milyen különbségek figyelhetők meg a két szöveg között.

Az Alkotmány 2010. május 25-i módosítása 200 főben maximálta az Országgyűlés létszámát, továbbá rendezni kívánta a nemzeti és etnikai kisebbségek képviselőit. Az új Alaptörvényben ezek a rendelkezések már nem jelennek meg. Feltehető, hogy a kérdést sarkalatos törvényben kívánják rendezni, ami előnyös tekintettel arra, hogy a korábbi szöveg nem volt egyértelmű, így megvan rá az esély, hogy alacsonyabb szintű jogforrásban jobban kidolgozottá és pontosabbá válik. Felmerül azonban, hogy mivel az 1949. évi XX. törvény már nem lesz hatályban a soron következő országgyűlési választásokon, miért kellett azon 2010 tavaszán módosítani, hiszen annak gyakorlati jelentősége így nincsen. A kormányzó pártok számíthattak arra, hogy a ciklusban új alkotmány kerül elfogadásra. Véleményem szerint tehát 2010-ben az országgyűlési képviselők létszámának maximálása és a nemzeti és etnikai kisebbségek parlamenti képviselőinek rendezése csak szimbolikus lépésnek tekinthető.

A miniszterelnök-helyettes intézménye azonban megjelenik az új normaszövegben is, még hozzá változatlan formában, amikor előírja a 16. cikk (2) bekezdése hogy a miniszterelnök rendeletben a miniszterek közül egy vagy több miniszterelnök-helyettest jelöl ki. Itt a 2010. május 25-i módosításon túl jelentősége van a 2010. évi CXIII. törvénynek is, ami pontosította, hogy a miniszterelnök-helyettest a miniszterelnök rendeletben jelöli ki. A régi Alkotmány szerint ha a miniszterelnök megbízatása halála, választójogának elvesztése, illetőleg összeférhetetlenségének megállapítása miatt szűnik meg, az új miniszterelnök megválasztásáig a miniszterelnök hatáskörét az (1) bekezdésben írt korlátozásokkal a miniszterelnök-helyettes gyakorolja; több miniszterelnök-helyettes esetén pedig az első helyen kijelölt miniszterelnök-helyettes.⁹³ Ezt a rendelkezést kisebb módosításokkal átveszi az új Alaptörvény is, amikor előírja, hogy ha a miniszterelnök megbízatása halálával, összeférhetetlenség megállapításával, a megválasztásához szükséges feltételek hiánya miatt, vagy azért szűnt meg, mert az Országgyűlés bizalmi szavazáson a miniszterelnökkel szemben bizalmatlanságát fejezte ki, az új miniszterelnök megválasztásáig a miniszterelnök hatáskörét a (2) bekezdésben meghatározott korlátozásokkal a miniszterelnök-helyettes vagy több miniszterelnök-helyettes esetén az első helyen kijelölt miniszterelnök-helyettes gyakorolja.⁹⁴ Bővült tehát a miniszterelnök-helyettes jogköre, a miniszterelnök „választójogának elvesztéséhez” képest a „megválasztásához szükséges feltételek hiánya” bővebb kategóriának tekinthető, mert a megválasztásához szükséges feltételeket a központi államigazgatási szervekről, valamint a Kormány

⁹³ Alkotmány 39/C. § (2) bek.

⁹⁴ Magyarország Alaptörvénye 22. cikk (3) bek.

tagjai és az államtitkárok jogállásáról szóló 2010. évi XLIII. törvény 20. §-a az alábbiak szerint határozza meg: miniszterelnöknek javasolható, illetve miniszterelnökké megválasztható minden büntetlen előéletű, az országgyűlési képviselők választásán választójoggal rendelkező személy. Tehát a miniszterelnök megbízatása akkor is megszűnik és őt a miniszterelnök-helyettes helyettesíti, ha büntetett előéletű lesz, de a választójoga megmarad.

Megszűnik azonban az a lehetőség, hogy a miniszterelnök ügyvezető miniszterelnökként hivatalban maradjon az új miniszterelnök megválasztásáig, ha lemondana az egész Kormány, mert az általuk kezdeményezett bizalmi szavazáson elbuknak,⁹⁵ ugyanis az új szabályozás szerint a miniszterelnök megbízatásának megszűnésével a Kormány megbízatása megszűnik.⁹⁶ „A miniszterelnök megbízatása megszűnik, ha az Országgyűlés a miniszterelnökkel szemben bizalmatlanságát fejezi ki és új miniszterelnököt választ.”⁹⁷

Az Alkotmány 2010. július 5-i módosítása az alkotmánybírák jelölésére vonatkozó szabályokat változtatta meg, a korábbi paritásos jelölőbizottságot egy arányos bizottság váltotta fel. Az új normaszöveg semmilyen utalást nem tartalmaz az Alkotmánybíróság tagjainak a jelölésére vonatkozóan. A jövőre nézve azonban érdemes megfontolni, hogy bár a kétharmados többség birtokában könnyen lehet alkotmánybírókat jelölni és azt megválasztani, de ha nincs meg a szükséges mandátumarány, akkor a kormánypártok jelöltjei könnyen elbukhatnak a szavazáson, így az ellenzéki erőkkel való kompromisszumkötés elkerülhetetlen lesz. Az új Alaptörvény szövege alapján azonban nem állapítható meg, hogy a 2010-ben elfogadott jelölési módszerhez a kormánypártok ragaszkodnak-e vagy sem.

Az Alkotmány 2010. július 6-i módosításai közül az első alkotmányi szinten szabályozza az alpolgármesteri tisztséget, továbbá megeremti a „külsős” alpolgármester választásának lehetőségét. Az új Alaptörvény erre vonatkozóan semmilyen rendelkezést nem tartalmaz. Felmerül a kérdés, ha a kormányzó erők az alkotmányozás során nem tartották lényegesnek ezeket a kérdéseket, akkor miért kellett rövid időre alkotmányi szinten rögzíteni őket. Miért nem volt elég a helyi önkormányzatokról szóló 1990. évi LXV. törvény módosítása? Mindenesetre a jövőre nézve van remény arra, hogy egy új sarkalatos törvényben a módosítás elemzése során kifejtett problémákat orvosolják, mivel az új Alaptörvény már nem vette át a korábbi megoldást.

A második alkotmánymódosítás a vélemény és sajtószabadságot érintette. Az új szabályozás szerint: mindenkinek joga van a véleménynyilvánítás szabadságához.⁹⁸ A mai szabályozás szerint a Magyar Köztársaságban mindenkinek joga van a véleménynyilvánítás és a szólás szabadságához.⁹⁹ Utaltam rá, hogy a szólásszabadság kifejezés bevezetésével a jogalkotó visszatért a magyar történelmi hagyományokhoz, de ez tartalmi változást nem idézett elő, mert a véleménynyilvánítás szabadsága is a szövegben maradt, elkerülendő a

⁹⁵ Alkotmány 39/A. § (4)-(5) bek.

⁹⁶ Alaptörvény 22. cikk (1) bek.

⁹⁷ Alaptörvény 20. cikk (2) bek. b) pont

⁹⁸ Alaptörvény IX. cikk (1) bek.

⁹⁹ Alkotmány 61. § (1) bek.

jogkorlátozással kapcsolatos vádalkat. Az alkotmányozás során tehát visszakanyarodtunk az alkotmánymódosítás előtti szöveghez, miért volt akkor szükség egyáltalán a módosításra?

A módosítás előírta, hogy: a demokratikus közvélemény kialakítása érdekében mindenkinek joga van a megfelelő tájékoztatáshoz a közügyek tekintetében.¹⁰⁰ Az új Alaptörvény ezt a rendelkezést nem vette át. A sokat kritizált 61. § (4) bekezdéssel sem találkozhatunk.

Az Alkotmány 2010. augusztus 11-i módosításai közül az első a Magyar Honvédség, a rendőrség és a nemzetbiztonsági szolgálatok hivatásos állományú tagjainak politikai szerepvállalását kívánja kizárni. Az új szöveg a Magyar Honvédség, továbbá a rendőrség és a nemzetbiztonsági szolgálatok vonatkozásában kimondja, hogy hivatásos állományú tagjai nem lehetnek tagjai pártnak és politikai tevékenységet nem folytathatnak.¹⁰¹ A jelöltséggel kapcsolatos korlátozásokat, tehát már nem találhatjuk meg.

A második alkotmánymódosítás több szakaszt is érintett. A bírósági titkár az új Alaptörvény szerint is törvény által meghatározott ügyekben, az egyesbíró hatáskörében járhat el.¹⁰²

A 70/I. § amely a visszamenőleges hatályú adóztatást megalapozta, nem köszön vissza az új normaszövegben.

A 2010. évi CXIX. törvény a 2010. augusztus 11-én elfogadott második alkotmánymódosításra tekintettel korlátozta az Alkotmánybíróság hatáskörét. Kisebb módosításokkal ez a rendelkezés átkerült az új Alaptörvénybe is. A hatáskör korlátozása addig érvényesül, amíg az államadósság a teljes hazai össztermék felét meghaladja. Új elem, hogy a kizárt tárgyköröket érintő törvényeket is megsemmisítheti az AB, ha jogszabály megalkotására és kihirdetésére vonatkozó, az Alaptörvényben foglalt eljárási követelmények nem teljesültek.¹⁰³

Tekintettel arra, hogy a 2010. évi CLXIII. törvénnyel, illetve a 2010. évi CXIII. törvénnyel kapcsolatban nem fogalmaztam meg kritikát, ezeknek az új Alaptörvénnyel kapcsolatos viszonyát nem vizsgálom.

VI. Összefoglalás

A következőkben értékelni kívánom a 2010 tavasza óta elfogadott alkotmánymódosításokat, továbbá azoknak hatását az új Alaptörvényre, illetve az ahhoz vezető utat.

Az alkotmánymódosításokkal kapcsolatban a tudomány képviselői hamar felemelték a hangjukat. Problémaként hangoztatták a szakmai átgondolatlanságot, a koordinálatlanságot illetve a sietségre tekintettel a konzultáció teljes hiányát.¹⁰⁴ Megfogalmazták, hogy „az elfogadott alkotmánymódosítások nem állnak

¹⁰⁰ Alkotmány 2010. július 6-i módosítása a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról 1. §

¹⁰¹ Alaptörvény 45. cikk (4) bek., 46. cikk (5) bek.

¹⁰² Alaptörvény 27. cikk (3) bek.

¹⁰³ Alaptörvény 37. cikk (4) bek.

¹⁰⁴ Drinóczi: i.m. 67. o.

összhangban sem az európai alkotmányfejlődés elveivel, sem az 1989-90 óta kiépült magyar alkotmányosság hagyományaival, sem a demokratikus politikai kultúrával. Sértik a jogállamiság, a jogbiztonság, a hatalommegosztás és a jogszuverenitás alkotmányos elveit”.¹⁰⁵ Erre tekintettel több szerző az alkotmánymódosító törvények alkotmányossági felülvizsgálatának lehetőségét kezdte kutatni, hogy megalapozza az Alkotmánybíróság fellépésének lehetőségét az alkotmányos berendezkedés védelmében.¹⁰⁶ Dolgozatomban többször utaltam rá, hogy a gyors egymásutánban elfogadott alkotmánymódosítások gyakran kétértelmű szöveggel kerültek megfogalmazásra, nem illeszkedtek a régi Alkotmány rendszerébe. Az új Alaptörvény szövegét megvizsgálva a következőket állapíthatjuk meg.

Egyes alkotmánymódosítások (például az AB tagjainak a jelölése, alpolgármester) nem köszönnek vissza az új normaszövegben. A jövő titka, hogy sarkalatos törvényben később miként rendezik ezeket a kérdéseket. Az új Alaptörvény miatt egyes rendelkezések módosítása felesleges volt, elsősorban szimbolikus lépésnek tekinthető (például 200 fős parlament). Az alkotmánymódosítások második csoportja sem köszön vissza az új Alaptörvényben, mert annak szövege visszakanyarodik a régi Alkotmánynak a módosítás előtti szövegéhez (például véleménynyilvánítás szabadsága, Magyar Honvédség, rendőrség, nemzetbiztonsági szolgálatok hivatásos állományú tagjai politikai szerepvállalása). A harmadik csoportba olyan alkotmánymódosítások sorolhatók, amelyek vagy teljes egészében megjelennek az új Alaptörvényben is (például miniszterelnök-helyettes kijelölése, bírósági titkár kibővült jogköre) vagy kisebb módosításokkal tűnnek fel (például AB hatáskörének szűkítése, miniszterelnök-helyettes jogköre). Látható, tehát, hogy a jogalkotó is csak szűk körben vette át a korábban általa kialakított megoldásokat.

Az új Alaptörvény kidolgozásával már régóta adós volt az Országgyűlés, de tekintettel arra, hogy a régi Alkotmány is működőképes volt, nem volt alkotmányozási szükséghelyzet, így hosszabb időt is lehetett volna hagyni az előkészítésére. Az alkotmány hosszú távú érvényesüléséhez, stabilitásához elengedhetetlen, hogy szabályozási és szervezési koncepciójában továbbá a tartalmában is egyetértés legyen a felek között.¹⁰⁷ Sajnálatos, hogy az ellenzéki pártok kivonultak az alkotmányozásból, így az elmélet által támasztott követelmények nem érvényesülhettek. A FIDESZ-KDNP képviselői által megszavazott Alaptörvény nem rendelkezik kellő politikai támogatottsággal. Az összehasonlító kitekintésben bemutattam, hogy a Közép-Kelet-európai államokban mindenhol többpárti támogatással ment át a tervezet, ahol csak a parlament döntött róla. Amennyiben Magyarországon nem erősítik meg azt népszavazással, akkor a legkisebb támogatottsággal Magyarország Alaptörvénye rendelkezik a régióban. Itt tartom fontosnak idézni Sólyom Lászlónak 1994. október 6-án Siófokon, a Második Magyar Jogászyűlésen elmondott beszédét, amely „Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon” című munkájában olvasható és amelyet az akkor alkotmányozásra készülő MSZP-SZDSZ koalíciónak címzett. „Alapvető alkotmányossági problémát okoz azonban, hogy az Alkotmány

¹⁰⁵ Chronowski – Drinóczi – Zeller: i.m. 8. o.

¹⁰⁶ Chronowski – Drinóczi – Zeller: i.m. 1. o.

¹⁰⁷ Petrétei: Az Alkotmányos demokrácia alapintézményei: 76. o.

maga is az összes képviselő kétharmadának szavazatával módosítható. [...] Az Alkotmány módosításánál a kétharmados többségnek értéktartalma van, nem csupán számbeli fölényt, hanem azt is ki kell fejeznie, hogy az Alkotmány nem egyedül a kormánytöbbség akaratától függ. [...] Akik korábban, ellenzékben lévén, sorozatban [...] hivatkoztak a Kormány és ellenzéke közötti konszenzus szükségességére, most, többségbe kerülve csak a pusztá törtszámot látják a kétharmadban. A formális szemlélet azonban az Alkotmányt a közönséges törvények szintjére silányítja. Örvedetes jogállami fejlődésünknek az felelt volna meg, ha a Kormány rögtön hatalomra kerülése után a régi eljárási renden egyetlen alkotmánymódosítást terjeszt elő: az Alkotmány csupán kormánytöbbséggel való megváltoztathatatlanságát.”A kétharmados szabályt azért alkották meg, hogy bizonyos kérdésekben a parlamenti többség ne tudjon egyedül dönteni, hanem szükség legyen az ellenzéki erőkkel való megegyezésre, a konszenzuskötésre. Erre tekintettel előnyös lett volna, ha a kormánytöbbség a '94-'98 közötti ciklusban elfogadotthoz hasonló négyötödös önkorlátozással élt volna. Nyilván itt különböző eshetőségeket kellett mérlegelni, hisz az új Alaptörvény elfogadását veszélyeztethette volna egy ilyen szabály, úgy ahogy az a Horn-kormány időszakában a bukást is okozta. Így viszont egy szűkös többséggel elfogadott Alaptörvényt kapunk, amire rásüthetik a „pártalkotmány” bélyeget. Véleményem szerint fontos lenne egy megerősítő népszavazást tartani az Országgyűlés által elfogadott Alaptörvényről, így komolyabb társadalmi támogatást felmutatni mögötte és ezzel a politikai ellenzék vitorlájából is ki lehet fogni a szelet. A gyorsaság nem kedvezett a konszenzuseresésnek, és az alkotmánymódosítások hibáiból tanulva jobban ki kellett volna dolgozni a szöveget, hogy később (akár már a hatályba lépése előtt) ne kelljen módosítani, kiegészíteni azt.

Természetesen azt, hogy Magyarország Alaptörvénye mennyire lesz „életképes”, azt a gyakorlat dönti el, remélhetőleg képes lesz a hozzá fűzött reményeket betölteni, és pontot tesz a több mint húsz éves alkotmányozási folyamatnak a végére.

A dajkaanyaság jogi szabályozásának dilemmái*

Az orvostudomány szédületes fejlődése következtében az emberiség olyan útelágazáshoz ért, ahol el kell döntenie, hogy a fenntartható fejlődése érdekében szükség van-e az évezredek során kialakult erkölcsi normák meghaladására. „Kérdés azonban, hogy képes-e az erkölcs a társadalomban általánosan elfogadott tartalommal megtölteni a biomedicina jogi normáit, illetve találhatók-e olyan erkölcsi szabályok, amelyeket joggal választunk az állam alkotta szabályozás alapjául.”¹ Az első kérdésre egyszerűnek tűnő válasz adható: igen, mert muszáj. A tanulmányban szükségszerűen felvetődnek olyan kérdések – így például az anyaság, a gyermekvállalás –, amelyeket az emberek többségében mélyen gyökerező tradíciók határoznak meg. E tradíciók alapjának a hagyományos értelemben felfogott család tekinthető, amelyben a gyermeknemzés a férfi és a nő életközösségében, a maga „intim misztériumában” történik, amelyből mindenki ki van zárva.² A dajkaanyaság ugyan nem képes biztosítani az élet keletkezésének e természetes közegét, de nem szabad elfelejtenünk, hogy a gyermekteleneknek a gyermekáldás semmihez nem hasonlítható örömet szerez.

I. A dajkaanyaság, mint meddőségi kezelés

A női meddőségnek lehetnek olyan esetei, amikor az infertilitás oka az, hogy a nő a terhesség kihordásában akadályozott (például méheltávolítás, abnormális méh, szüléstől fogja hiányzó méh vagy az egyébként termékeny asszony más irányú veszélyeztetettsége miatt).³ Ilyenkor lehet szükség a terhességet kihordó és a gyermeket megszüülő harmadik személyre, az ún. *dajkaanyára*. Mindezek alapján a dajkaanyaság fogalma legegyszerűbben a következőképpen határozható meg. *Dajkaanyának nevezzük a meddő pár/egyén részére intrauterinális szolgáltatást végző, vagyis olyan személyt, aki a magzatot számukra kihordja és megszüli.* A dajkaanyaság szükségességét többek közt az indokolja, hogy a meddő párnak/egyénnek lehetősége nyílik arra, hogy *genetikailag egészen vagy részben saját utódjuk* szülessen.

* E tanulmány alapjául szolgáló dolgozat a XXX. Országos Tudományos Diákköri Konferencián „Alkotmányjog IV.” szekcióban 3. helyezést ért el. Konzulens: Dr. Zeller Judit.

¹ Zeller Judit: A testen kívül létrejött embriók morális és jogi státusa a reprodukcióhoz való jog és a tudományos kutatás tükrében. Phd értekezés. Kézirat 2009. 5. o.

² Navratyil Zoltán: Az asszisztált reprodukciós eljárások a jogi szabályozás tükrében – különös tekintettel az in vitro embrió helyzetére. <http://www.law.klte.hu/jogimuhely/extra%20issue/> Navratyil%20Zolt%20E1n%20-%20Az%20assziszt%20E1lt%20reprodukci%20F3s%20elj%20E1r%20E1 sok.pdf 2. o. (2010.07.15)

³ Bodnár Béla – Bodnár Zoltán: A terhesség kihordására irányuló szerződéses egyes kérdései az in vitro fertilisatio és az arteficialis inseminatio különböző szociobiológiai kombinációkban. Jogtudományi Közöny 1986. 4. sz. 184. o.

Külön kiemelés érdemel az, hogy a meddőségi kezelést igénybe vevő párnak/egyének a dajkaanya adományozza-e a petesejtet. Ez alapján kétféle dajkaanyát különböztetünk meg: a *gesztációs (teljes vagy valódi)*, illetve a *részleges dajkaanyát*.⁴ Előbbi esetben a petesejt nem attól a nőtől származik, aki a terhességet kihordja, míg az utóbbiban a kihordásra vállalkozó nő a petesejtet is szolgáltatja. A megkülönböztetés nem jelentéktelen, mert *teljes dajkaanyaság* esetén a petenyéréssel járó kellemetlenségeket és orvosi kockázatokat az vállalja, aki a gyermeket kívánja vagy ahhoz petesejtet adományoz (ilyenkor tehát ő a genetikai anya), míg a *részleges dajkaanyaság* esetén a dajkaanyára hárulnak a petenyéréssel járó beavatkozások kockázatai is. Jogi szempontból indokoltnak tartom azonban a dajkaanyaság két további formája közti megkülönböztetést. „*Szívességi anyának*” nevezem azt a személyt, aki idegen vagy vele rokoni kapcsolatban lévő meddő pár/egyén részére embriót *ellenszolgáltatás nélkül* kihord. „*Fizetett- vagy béranyának*” pedig azt, aki mindezt *ellenszolgáltatásért* vállalja. E lényeges különbségtételre azért van szükség, mert a dajkaanyaságot legtöbbször annak lehetséges kereskedelmi vetülete miatt tartják nemkívánatosnak.

Rövid áttekintéséből látható, hogy a dajkaanyaság mint a meddőségi kezelés egyik formája, több kezelési elemet foglal magában, amelyek mindegyike külön-külön meghatározott egészségügyi kockázattal jár. Az is nyilvánvaló, hogy a dajkaanyaság alkalmazása több személy jogait is érinti. Mindezekre figyelemmel a vizsgálódásom tárgyát képező kezelés összetett jogi problémát vet fel. A jogalkotónak döntenie kell az egyes kezelési elemek, mint egészségügyi beavatkozások alkalmazhatóságáról, a kezelésben résztvevők körének kérdéséről, végül a kezelés anyagi vetületeiről. Összességében tehát azt kell meghatároznia, hogy az egészségügyi szempontok mellett, az adott társadalomban elfogadott morált, a gazdasági és egyéb társadalompolitikai értékeket és érdekeket is szem előtt tartva mi az, amit a jog eszközeivel megenged, vagyis a dajkaanyaság milyen eseteit tekinti lehetségesnek és kívánatosnak.⁵ A következőkben először igyekszem elvégezni vonatkozó jogi szabályozás kritikai elemzését, majd erre építve megkísérlem a témával kapcsolatos jogalkotási javaslatokat összefoglalni.

II. A dajkaanyaság jelenlegi jogi keretei

1. Szabályozási modellek és álláspontok

Mindeddig egyetlen állam sem tudott általánosan elfogadott megoldást adni a dajkaanyaság szabályozására, a politika mindenütt mély aggodalommal és vegyes érzelmekkel néz az intézményre. Ez főleg abból a nehézségből fakad, hogy a jogalkotónak számos különböző területet kell egyetlen téma keretében szabályoznia. A világ államain végigtekintve alapvetően három szabályozási csoportot azonosíthatunk: egyes országokban a dajkaanyaság *megengedett és törvénytelen*

⁴ Etikai állásfoglalások a humán reprodukció új módszereiről III. Orvosi Hetilap 12. sz. 736. o.

⁵ Bodnár Béla – Bodnár Zoltán: Lehet-e az anya személye kérdéses? Magyar Jog 1985. 12. sz. 1094. o.

szabályozott, mint Ausztráliában, Izraelben, Hollandiában, a Dél-Afrikai Köztársaságban, az Egyesült Királyságban, valamint az USA néhány államában. Néhány ország viszont „hallgat” a dajkaanyaságról, vagyis *nincs erre vonatkozó kifejezett szabályozás*, például Belgium, Görögország vagy India területén. Az országok túlnyomó többsége azonban expressis verbis *kimondja a dajkaanyaság alkalmazásának tilalmát*, mint Ausztria, Kína, Egyiptom, Németország, Mexikó, Norvégia, Lengyelország, Portugália, Tajvan.⁶ A világ számos országában bizottságokat állítottak föl annak megvitatására, hogy szükség van-e a dajkaanyaság szabályozására, és ha igen, akkor milyen tartalommal. A *Brazier-tanulmány* szerint a szabályozás kétségtelenül szükséges, mert a jogi szabályozatlanság nagyfokú bizonytalanságot eredményez, amely nem szolgálja a gyermek érdekeit, valamint a megbízó párt és a dajkaanyát illegitim szerződés megkötésére „kényszeríti”.

Az *Európa Tanács* 1987-ben felállított orvosi-biológiai kérdésekkel foglalkozó ad hoc bizottsága teljesen elutasította a béranyaság intézményét, valamint megtiltásra ajánlotta a női méhből más nő méhébe történő embriótranszfer minden formáját. Az ilyen tevékenységre irányuló szerződéseket kikényszeríthetetlennek ítélte meg. A bizottság azonban lehetőséget látott a gyógyászati célú dajkaanyaság törvényi szabályozására, azzal a feltétellel, hogy az ingyenes és a szülőanyának jogában áll a gyermeket megtartani(!). Az ART alanyaként csak különmű párokat tartottak elfogadhatónak.⁷ A szintén az Európa Tanács égisze alatt, 1997-ben elfogadott *Biomedicina Egyezmény*⁸ azonban már semmiféle tiltást nem fogalmaz meg a dajkaanyasággal kapcsolatban, pusztán azt zárja ki, hogy a mesterséges megtermékenyítés a gyermek nemének megválasztása érdekében kerüljön sor.⁹

Az izraeli szabályozás bővebb bemutatását indokolja, hogy Izraelben olyan részletes, minden esetben a gyermek érdekeit messzemenőkéig figyelembe vevő törvény rendezi a dajkaanyaságot, amely – véleményem szerint – más országok számára mutatis mutandis megfelelő mintaként szolgálhat.

2. Izrael modellje

A dajkaanyaságról szóló törvény 1996. március 17-i hatályba lépése után Izraelben speciális ügynökségeket, majd később, ezek utódaiként IVF centrumokat állítottak fel, amelyek segítséget nyújtottak a szülőjelölteknek abban, hogy megtalálják az ideális dajkaanyát, és a felek között létrejött dajkaanyasági szerződés megkapja az Alkalmassági Bizottság (továbbiakban: Bizottság) jóváhagyását.¹⁰ Az IVF centrumok megvizsgálják a meddő párok által kiválasztott dajkaanyát, és segítenek

⁶ R. Cook – S. D. Sclater – F. Kagana: *Surrogate Motherhood: International Perspectives*. Hart Publishing, Oxford-Portland 2003. 2. o.

⁷ *Human Artificial Procreation*, Council of Europe, Strasbourg, 1989

⁸ Az Európa Tanácsnak az emberi lény emberi jogainak és méltóságának a biológia és az orvostudomány alkalmazására való tekintettel történő védelméről szóló, Oviedóban, 1997. április 4-én kelt egyezménye: *Egyezmény az emberi jogokról és a biomedicináról*. Magyarországon kihirdette a 2002. évi VI. törvény.

⁹ Vö. az Egyezmény 14. cikkével.

¹⁰ C. Müller-Götzmann: *Artifizielle Reproduktion und gleichgeschlechtliche Elternschaft*. Springer Verlag, 2009. 275. o.

kapcsolatba lépni a Bizottsággal. A leendő dajkaanyának különböző szakemberek által végzett vizsgálatokon kell részt vennie, valamint meg kell felelnie a törvényben meghatározott kritériumoknak. A „jelöltnek” 22 és 40 év közöttinek kell lennie, nem lehet túl ötnél több szülésen és kettőnél több császármetszésen, nem szenvedhet olyan nemi- vagy egyéb betegségben, amely veszélyeztetheti a gyermek egészségét, és egynél többször nem vehet részt dajkaanyasági eljárásban.¹¹ A törvény ugyan nem írja elő, de a szokásjog szerint csak az lehet dajkaanya, aki legalább egyszer már szült. A jogalkotó fontosnak tartja, hogy a gyermek kihordását vállaló nő beleegyező nyilatkozatát megfelelő információk birtokában saját döntésére alapozva tegye meg, ezért pszichológusnak kell igazolnia, hogy a jelöltnek elmagyarázta a lehetséges kockázatokat, és azokat ő láthatóan megértette. Ügyvéd igazolja továbbá, hogy a jelölt megkapta a tájékoztatást a dajkaanyaság jogi vonatkozásairól. A Bizottság mindezek megvizsgálása és a jelölt meghallgatása után hoz végző döntést a dajkaanya-jelölt alkalmasságáról.¹² Amennyiben a Bizottság engedélyezi a dajkaanyaságot, úgy az erről szóló szerződésnek tartalmaznia kell a kezelések számát, valamint azt az időtartamot, amelyen belül el kell végezni ezeket.¹³ A dajkaanya mentális egészségének megőrzése érdekében a kezelés és a terhesség ideje alatt valamint az azt követő hat hónapban pszichológusnak kell foglalkoznia a „kihordó anyával” és gyermekeivel a megbízó szülők költségére. A törvény megengedi, hogy indokolt esetben – a dajkaanya egészségének védelme érdekében – a terhességet megszakítsák. A dajkaanya emberi méltósághoz való jogát tiszteletben kell tartani a terhesség ideje alatt is, ezért bármikor bármilyen kezelést visszautasíthat, ez azonban nem lehet nyilvánvalóan megalapozatlan, és nem veszélyeztetheti a gyermek egészségét. Vállalnia kell azonban, hogy nem létesít szexuális kapcsolatot senkivel a kezelések alatt, az azt megelőző két hétben és az azt követő három hétig, valamint a szerződés által meghatározott tartam alatt védekezés nélkül.¹⁴

A megbízó szülőknek házastársaknak kell lenniük, egyedülállók nem vállalhatnak ily módon gyermeket. (Ezt Izraelben sokan tartják súlyos diszkriminációnak.) A szerződésben a megbízóknak vállalniuk kell, hogy akkor is felnevelik a gyermeket, ha fogyatékkal születik, továbbá konszenzusra kell jutniuk abban, hogy terhesség ideje alatt bekövetkező esetleges különválásuk esetén hogyan gondoskodnak a gyermekről. A megbízó szülőknek a gyermek megszületése után hét napon belül jelentkezniük kell a szülői felügyeleti jog megszerzéséért, amelyet csak akkor tagadhatnak meg tőlük, ha a gyermek jólétét felügyelő szociális munkás úgy látja, hogy ez a gyermek érdekeivel ellentétes. Fontos megjegyezni, hogy Izraelben a részleges dajkaanyaság nem megengedett, a dajkaanya nem lehet továbbá a megbízók rokona, valamint nem lehet férjnél, mivel ez bizonytalanná tenné a gyermek családi jogállását.¹⁵

A fentiekből látható, hogy az izraeli szabályozás nagy hangsúlyt fektet a dajkaanya, a születendő gyermek, valamint a közérdek védelmére. A dajkaanya

¹¹ Cook – Sclater – Kaganas: i.m. 35-38. o.

¹² Cook – Sclater – Kaganas: i.m. 39. o.

¹³ Ez legfeljebb 7 beavatkozás, illetve 18 hónap lehet.

¹⁴ Section 18 of 57561996 the Law

¹⁵ Cook – Sclater – Kaganas: i.m. 47. o.

védelve főleg abban nyilvánul meg, hogy egy nő csak akkor vehet részt a folyamatban, ha bizonyított, hogy az egészsége nincs kitéve különösebb kockázatnak. A gyermek védelmét úgy próbálja megoldani, hogy a dajkaanyaság útján születettek egészség- és érdekvédelmére sokkal nagyobb figyelmet fordít, mint a természetes úton született gyermekeire, így elősegítve legmegfelelőbb testi és lelki fejlődését. Végül a közérdek védelme – ami a szabályozás „harmadik pillérének” is tekinthető – akként valósul meg, hogy az izraeli törvény kizárja, hogy a dajkaanyaság lehetőségét kényelmi indikációkból vegyék igénybe, és csak a terhességgel kapcsolatos célszerű költségek megtérítését teszi kötelezővé, megakadályozva ezzel a „gazdasági elem” dominanciáját, valamint teljesíthető feltételek támasztásával gátat szab a „dajkaanya-turizmusnak”. Mindezek alapján kidolgozottsága, átgondoltsága és nem utolsósorban világos értékrendszere miatt az izraeli szabályozás méltán nevezhető a dajkaanyasági törvények „etalonjának”.

3. A dajkaanyaság (hiányzó) szabályozása Magyarországon

A magyar jogi szabályozás lassan és a nemzetközi szabályozásoktól eltérően reagált az asszisztált reprodukciós technikák által felvetett kérdésekre. Az okok között említhetjük, hogy a pártállami időkben orvostikai normák nem léteztek, orvosi kamara hiányában pedig etikai állásfoglalások, iránymutatások sem voltak, vagyis hiányzott a kérdés megvitatásához szükséges tudományos háttér.¹⁶ A kaotikus helyzetet a *művi beavatkozással történő megtermékenyítésről szóló 12/1981. (IX. 29.) EüM. rendelet* (továbbiakban: EüMr) próbálta némiképp megoldani. A dajkaterhességről az EüMr nem szólt, tekintettel arra, hogy megjelenésekor még nem végeztek IVF-et. Így mindössze a mesterséges megtermékenyítés bizonyos aspektusait szabályozta. Az IVF megjelenése után a klinikai gyakorlat a rendeletet kiterjesztően alkalmazta és szabad utat engedett a normatív módon nem rendezett, meddőség kezelésre irányuló eljárásoknak, mint például a dajkaanyaságnak. A rendelet azonban sem szabályozási szintjét, sem tartalmát tekintve nem elégítette ki a minimális törvényességi – később alkotmányossági – igényeket sem, így az előálló jogi alulszabályozottság következtében, „amit nem tilt jogszabály az szabad” elvet alkalmazva, az 1990-es években tizenhét dajkaterhességből származó gyermek született.¹⁷ Az *egészségügyről szóló 1997. évi CLIV. törvény* (továbbiakban: Eütv.) keretén belül az „Emberi reprodukcióra irányuló különleges eljárások, az embriókkal és ivarsejtekkel végzett kutatások, a művi meddővé tétel” című fejezet 183-184. §-a szabályozta volna a dajkaterhességet. Tekintettel arra, hogy a dajkaterhesség számos, elsősorban a származás megállapításával összefüggő, rendezésre váró kérdést vetett fel, a jogalkotó az Eütv. vonatkozó része hatálybalépésének időpontjául 2000. január 1-jét jelölte meg, annak érdekében, hogy a szükséges jogszabályi módosítások, így elsődlegesen a családjogi törvény korrekciója megtörténhessen. Az említett jogszabályi rész alapos előkészítés, vita hiányában született meg, mivel a dajkaterhességre vonatkozó rendelkezések képviselői módosító indítvánnyal kerül-

¹⁶ Jobbágyi Gábor: A művi megtermékenyítés jogi és erkölcsi kérdőjelei. *Iustum, Aequum, Salutare* 2006. 1-2. sz. 156. o.

¹⁷ Czeizel, a megátkozott genetikus (Barabás Béla interjúja). *Pécsi Hírek* 2009. április 3.

tek a normaszövegbe, a jogkövetkezmények teljes körű szakmai végiggondolása és egyeztetése nem történt meg.¹⁸

III. A dajkaanyaság de lege ferenda – kihívások és lehetséges megoldások¹⁹

A továbbiakban a dajkaanyasággal kapcsolatos saját megoldási modelletem mutatom be, amely csupán egy a lehetséges megközelítések közül, ennél fogva nem kizárólagos megoldás. Úgy gondolom, hogy a dajkaanyasággal kapcsolatos dilemmákat csak széleskörű társadalmi vitában lehet rendezni, ahol a támogatók és ellenzők egyaránt kifejtethetik véleményüket. Előrebocsátom, hogy a dajkaanyaság eljárásával és a dajkaanyasági szerződések tartalmával összefüggő kérdésekben – néhány kivétellel – az izraeli dajkaanyasági rendelkezéseket tekintem követendőnek, így ezek újbóli tárgyalásától a terjedelmi korlátok miatt eltekintek.

1. A dajkaanyaság alapjogi kérdései

Az alapjogi jogfejlődés-jogfejlesztés 21. századi kihívása, hogy a jogi szabályozásnak – amennyiben korszerű és az életviszonyoknak megfelelő kíván maradni – követnie kell az élettudományok által újraértelmezett fogalmakat, mint például az emberi élet, individuum, szexualitás, fejlődés vagy természet.²⁰ Az új reprodukciós eljárások számos alapjoggal hozhatók összefüggésbe, leggyakrabban mégis az élethez és emberi méltósághoz való jog, a magánszféra és a család védelme, valamint az egészséghez való jog tekinthető olyan jogként, amelynek tartalmát az említett eljárások megjelenése bővíti és gazdagítja.²¹ Az Alkotmánybíróság dajkaanyasággal kapcsolatos 108/B/2000. AB határozathoz fűzött négy alkotmánybíró különvéleménye szerint a reprodukciós eljárások szabályozásának, illetve tiltásának kérdése szoros kapcsolatban áll az Alkotmány 15. §-ában meghatározott házasság és család védelmével, illetve az emberi méltósághoz való joggal és az önrendelkezési joggal.

a) A személyiség szabad kibontakozásához való jog és a „genetikai szülővé válás” joga

A dajkaanyaság megengedhetőségénél alapvetően az emberi méltósághoz való jogot, mint *általános személyiségi jogot* indokolt figyelembe venni. Az általános

¹⁸ A T/1517. számú törvényjavaslat miniszteri indoklása

¹⁹ A tanulmány a 2011. április 19-i fennálló hatályos jogi szabályozást veszi alapul jelen fejezet vonatkozásában.

²⁰ Zeller Judit: Az eltűnt önrendelkezési jog nyomában – alapjogvédelem a biomedicina kihívásainak kontextusában. In: Kocsis Miklós – Zeller Judit (szerk.): A köztársasági alkotmány 20 éve. Pécsi Alkotmányjogi Műhely Alapítvány, Pécs 2009. 220. o.

²¹ Uo.

személyiségi jogból az AB joggyakorlata több különös részjogosítványt is levezetett, amely összefüggésbe hozható a dajkaanyaság kérdéskörével: a vérségi származás tisztázásához való jogot, a testi integritáshoz való jogot, az egészségügyi önrendelkezési jogot. A contrario pedig megállapította, hogy a *dajkaterhesség nem értelmezhető az individuális önrendelkezés keretei között*, mivel az több személy jogait is érinti.²² Témám szempontjából mégis az általános személyiségi jogból levezethető *személyiség szabad kibontakozásához való jog* emelendő ki, amely az egyén számára biztosított szabadságszférát jelenti, vagyis jogot arra, hogy életét maga határozza meg és alakítsa, valamint, hogy önálló felelőssége alapján cselekedjen.²³ Kevésbé vitatható, hogy a dajkaanyaság az emberi személyiség kiteljesedését, teljes értékűségének biztosítását szolgálja, tekintettel arra, hogy a meddő pár vagy egyén megbomlott belső diszharmóniáját alapvető jelentőségű vetületben, a genetikai szülővé válás kérdésében hivatott kiküszöbölni.

Meglátásom szerint megfelelő tartalmú szabályozás kialakításához a magyar alapjogi joggyakorlat két – egymástól nem független – tekintetben igényel fejlesztést. Egyrészt szükségesnek látom az általános személyiségi jogból levezetett jogok közé bevezetni a *genetikai szülővé válás jogát*. E jog *azon személyek számára is* megnyitná a szülővé válás lehetőségét, akik ugyan rendelkeznek a genetikai szülővé válás képességével, de valamely orvosi indikáció fennállása folytán képtelenek arra, hogy genetikai lenyomatukat őrző utódjuk legyen természetes körülmények között. Az, hogy az egyén képes-e a genetikai „kódját” természetes vagy mesterséges úton továbbadni, alapvetően ténykérdésnek tekinthető.²⁴ A genetikai szülővé váláshoz való jog jelentőségének felismerése nyomán az állam kötelessége, hogy a lehető legszélesebb körben biztosítsa e jog gyakorlását, és a lehető legkisebb mértékű korlátozásával rendezze az alapjogi konfliktusokat.²⁵ Másrészt fontosnak tartom, hogy a joggyakorlat felismerje: a dajkaanyaság számára – annak ellenére, hogy ez az eljárás több személy jogait érinti – a *genetikai szülővé válás joga az értelmezési keret*. Az eljárás során mások – így a dajkaanya vagy a gyermek – jogai a szülővé válni kívánó személy jogának korlátai, ám nem zárják ki az általános személyiségi jogra való visszavezethetőségét. A lehető legkisebb korlátozás azt jelenti, hogy e jog korlátozása esetében a szükségességi-arányossági teszt irányadó, vagyis más alapvető jog és szabadság védelme vagy érvényesülése, illetve egyéb alkotmányos érték védelme érdekében is csak akkor korlátozható, ha a védelem más módon nem érhető el.²⁶ Tekintettel arra, hogy mind a dajkaanya, mind

²² Jakab András (szerk.): Az Alkotmány kommentárja II. Századvég Kiadó, Budapest 2009. 1906-1907. o.

²³ Chronowski Nóra – Drinóczi Tímea – Petrétei József – Tilk Péter – Zeller Judit: Magyar Alkotmányjog III. Alapvető jogok. Dialóg Campus Kiadó, Budapest – Pécs 2008. 60. o.

²⁴ A genetikai szülővé válás joga a nő esetében azt jelenti, hogy rendelkezik petesejttel, de orvosi ok(ok) miatt képtelen a gyermek megszületésére és kihordására, míg férfiak esetében azt jelenti, hogy joga van annak a férfinak a genetikai szülővé váláshoz, aki ugyan rendelkezik hímvarsejttel, de ezek száma vagy minősége nem megfelelő, ahhoz, hogy természetes úton legyen gyermeke. Látható, hogy a dajkaanyaság kontextusában a nők genetikai szülővé válásának joga releváns.

²⁵ Zeller: A testen kívül létrejött embriók... 138. o.

²⁶ Vö. pl. a 30/1992. (V. 26.) AB határozattal.

a gyermek jogai kellő védelmet élveznek a megfelelően kidolgozott szabályozás keretei között, nem tartom szükségesnek a genetikai szülővé válás jogának korlátozását a dajkaanyaság tekintetében.

b) Az egészséghez való jog

A dajkaanyaság az Alkotmány 70/D. §-ában deklarált egészséghez való joggal is szoros összefüggésbe hozható, amely az alkotmánybíróági gyakorlat szerint nem alanyi, hanem pusztán *alkotmányos jogként* határozható meg.²⁷ A legmagasabb szintű testi és lelki egészséghez való jog tehát az államnak azt az alkotmányos kötelezettségét jelenti, hogy a nemzetgazdaság teherbíró képességéhez, az állam és társadalom lehetőségeihez igazodva olyan gazdasági és jogi környezetet teremtsen, amely a legkedvezőbb feltételeket biztosítja a polgárok egészséges életmódjához és életviteléhez.²⁸ Az AB már az 54/1996. (XI. 30.) AB határozatában megállapította, hogy az egészséghez való jog biztosítása alapján az állam egészségügyi intézményhálózat kiépítésére és orvosi ellátás biztosítására köteles. Nincs azonban alkotmányos mércéje – a szélső eseteket leszámítva – annak, hogy a jogalkotó e feladatának milyen típusú, rendszerű és finanszírozási struktúrájú egészségügyi intézményhálózat és orvosi ellátás megszervezésével tesz eleget.²⁹ Az AB érvelése tehát szinte teljes mértékben arra támaszkodik, hogy a 70/D. § érvényesülése a nemzetgazdaság teherbíró képességétől függ, vagyis az egészséghez való jog elsősorban finanszírozási kérdés. Nem fejt ki azonban a testület, hogy az *állami támogatás kontextusától függetlenül* milyen megítélés alá esnek részéről a dajkaanyasággal kapcsolatos kérdések.³⁰

Az állampolgári jogok országgyűlési biztosa ezzel szemben OBH 2824/2003. számú jelentésében megállapította, hogy az állam intézményes élet- és egészségvédelmi kötelezettsége azt is jelenti, hogy ha új vagy „túl költséges” gyógyító eszközt vagy eljárást maga nem képes finanszírozni, akkor lehetővé kell tennie az állampolgároknak, hogy személyiségi és vagyoni *autonómiájuk alapján azt maguk finanszírozhassák*. „Az ilyenfajta „piacosítással” szemben az elsődleges kérdés, hogy az alkotmányosan megengedhető-e [...], ha pedig megengedhető, [...], akkor másodlagos feladat az esélyegyenlőség előmozdítása minden állampolgár számára hozzáférés terén.”³¹

Ezeket az elvi megállapításokat a dajkaanyaságra vonatkoztatva megállapíthatjuk, hogy az AB 108/B/2000. határozatában leegyszerűsített keretek között értelmezte a dajkaanyaság intézményét, mivel azt kizárólag az állami finanszírozás keretei között vizsgálta. Amennyiben azonban a dajkaanyaságot önköltségessé tesszük, okafogyottá válik az a jogi állásfoglalás, amely gazdasági korlátokra hivatkozással zárkózik el az eljárástól. Ez esetben az intézmény alkalmazása tisztán önrendelkezési jogi kérdéssé válik, amelyet korábban már

²⁷ Vö. az 54/1996. (XI. 30.) AB határozattal, ABH 1996. 173, 198.

²⁸ 37/2000. (X. 31.) AB határozat

²⁹ 54/1996. (XI. 30.) AB határozat

³⁰ Zeller: A testen kívül létrejött embriók... 136. o.

³¹ OBH 2824/2003

tárgyaltam. Az esélyegyenlőség előmozdítása érdekében a szükséges „önrész” előteremtéséhez az erre a célra létrehozott alapítványok nyújthatnának segítséget.

c) A házasság és a család védelme

Az Alkotmánybíróság 750/B/1990 határozatában kifejtette, hogy az „Alkotmány 15. §-a értelmében a Magyar Köztársaság védi a házasság és a család intézményét. A gyermek születésének elősegítése mesterséges vagy művi beavatkozás útján olyan esetekben, amikor a házaspárnak természetes úton nem lehet gyermeke, erősíti a házasság intézményét, és lehetővé teszi a tulajdonképpeni család (gyermekkel bíró házaspárok) létrejöttét.”³² A határozat megítélésem szerint arra enged következtetni, hogy a gyermek a pusztán létevel az egyén mentális jólétét képes biztosítani és ennek nyomán számos „szerető” család jöhet létre. Az államnak kötelessége egyrészt az abszolút tartózkodás³³ a családalapítás folyamatába való beavatkozástól, másrészt a családalapítás jogának zavartalan és a szabad gyakorlásához szükséges feltételek biztosítása. Ez a kötelezettség azonban nem parttalan, vagyis az államnak nem kötelessége bármit megtenni, hogy a családi élet zavartalanságát biztosítsa. De az állam az alapvető kötelezettsége, hogy kövesse a társadalmi változásokat, és olyan szabályozást alakítson ki, amely a társadalom elvár.³⁴ A dajkaanyaság – a vele szemben támasztott anomáliák ellenére – alapvetően az életadást szolgálja, célja, hogy olyan nők számára is megnyissa az utat az anyává váláshoz, akik számára ez önhibájukon kívül korábban elérhetetlen volt.

A dajkaanyaság mellett felhozható alapjogi érvek bemutatása után, az ágazati szabályozás egyes kérdéseinek vizsgálatát tartom indokoltnak.

2. „Mater semper certa est, pater semper incertus est” – az anyaság jogi megítélése

a) „Töredezett anyaság”

A természetes úton történt fogamzás és születés tipikus esetében egyértelmű és vitathatatlan annak a személynek az anyasága, aki a testében fogant gyermeket kihordja és megszüli, illetve fel is neveli. Ez a minden tekintetben egységes anyaság azonban megbomlik, amikor például állami gondozásban lévő gyermeket nevelőszülőknél helyeznek el, ilyenkor ugyanis a jogi anya és a gyermek tényleges nevelését ellátó társadalmi anya személye *különböző lesz*. Az adományozott petesejtrel végzett IVF és a dajkaanyaság az egységes *anyaság további részekre osztódását eredményezi*.³⁵ Az anyaság egységessége olyannyira egyértelmű tény a

³² 750/B/1990. AB határozat

³³ Családalapításnak tekinthető elsősorban az, amikor a személy saját gyermeket vállal. E tekintetben az abszolút tartózkodás alól természetesen kivétel az, hogy a jogalkotó – életkori szempontból – korlátozza a nemi érintkezés megengedhetőségét, például a megrontás büntetendővé tételével. Vö. Drinóczi Tímea – Zeller Judit: A házasság és a család-alkotmányjogi értelemben. Acta Humana 2005. 4. sz. 87. o.

³⁴ Uo.

³⁵ Bodnár – Bodnár: Lehet-e az anya személye kérdéses? 1096. o.

jogi hagyomány szerint, hogy Magyarországon a Csjt. nem is ad eligazítást az anyától való leszármazás kérdésében, vagyis nem rendelkezik arról, hogy az anyától való leszármazást a születés ténye határozza meg. Pusztán az anyakönyvezési szabályokból³⁶ következik, hogy a gyermeket megszüülő nőt kell anyának tekinteni, mivel a gyermeket születése szerint kell anyakönyvezni. A dajkaanyaság (különösen a gesztációs forma) azonban szükségessé teszi az anyaság újabb kategóriáinak bevezetését. E szerint a természetes egységet alkotó anyaság a következő négy kategóriára oszlik: a) genetikai anya (akitől a gyermek génállománya felét örökli), b) szülészeti anya (aki a megtermékenyített petesejtet méhében kihordja, és a magzatot megszüli), c) jogi anya (akit az anyakönyvbe a gyermek anyjaként bejegyeznek), d) társadalmi anya (aki a gyermeket ténylegesen felneveli).³⁷

b) Lehetséges megoldás

A dajkaanyaság megjelenése olyan új helyzetet teremt, amelyben a négyféle anya személye nemcsak elválí, hanem szembe is kerülhet egymással. Ez a jogalkotót arra kényszeríti, hogy explicit döntést hozzon az anya személyére vonatkozóan. Tarthatatlanná teszi ugyanis azt a jogi állásfoglalást, amely szerint az anyától való leszármazást pusztán a születés ténye határozza meg, hiszen a jogalkotó az apától való leszármazás esetén is a biológiai-genetikai leszármazást tekinti alapvetőnek, mivel a *genetikai valóságra figyelemmel* fogalmazza meg az apaság vélelmét. A dajkaanyaság által életre hívott osztott anyaság és a genetikai racionalitás közötti ellentmondás, csak úgy oldható fel, hogy a jog az anyaságot nem mint tény, hanem mint vélelmet (*praesumptio iuris-t*) fogalmazza meg.³⁸

A jogi szabályozásnak azt kell biztosítania, hogy a *genetikai anyát ismerjék el jogi értelemben vett anyának, vagyis őt jegyezzék be anyaként az anyakönyvbe*.³⁹ A hatályos anyakönyvi jogszabályok nyomán azonban megállapítható, hogy ennek kivitelezése korántsem problémamentes. Az At. rendelkezései szerint intézeti szülésnél az intézet vezetőjét, intézeten kívüli szülésnél a szülőket valamint a közreműködő orvost terheli bejelentési kötelezettség legkésőbb a szülést követő első munkanapon.⁴⁰ A bejelentés alapján hivatalból kerül sor az anyakönyvi bejegyzésre.⁴¹ A BMr 15.§ (1) bekezdése szerint a születés bejelentésére szolgáló nyomtatványt a szülők (szülészeti anya) személyi igazolványa, ennek hiányában más közokirat alapján kell kitölteni. A hazai szabályozás szerint a *szülészeti anyát kell anyaként az anyakönyvbe bejegyezni*, amely azzal a következménnyel járhat, hogy a gyermek apjának a szülészeti anya férjét kell tekinteni. Így pedig felmerül az apasági

³⁶ Az anyakönyvekről, a házasságkötési eljárásról és a névviselésről szóló 1982. évi 17. tvr.-ből (továbbiakban: At.) és az anyakönyvekről, a házasságkötési eljárásról és a névviselésről szóló 6/2003. (III. 7.) BM rendeletről (továbbiakban: BMr).

³⁷ Bodnár – Bodnár: Lehet-e az anya személye kérdéses? 1097. o.

³⁸ Bodnár – Bodnár: Lehet-e az anya személye kérdéses? 1098. o.

³⁹ Bodnár – Bodnár: A személyállományra vonatkozó perek lehetőségei az in vitro fertilisatio és az embrió transfer eseteiben. Magyar Jog 1986. 4. sz. 329. o.

⁴⁰ At. 9. § (1)-(3) és (5) bek., valamint 10. § (1)-(2) bek. Az intézeten kívüli születést, ha annál orvos nem működik közre, a bejelentésre kötelezett nyolc napon belül jelenti be.

⁴¹ At. 11. §

vélelem megtámadásának kérdése a szülészeti anya férje részéről, illetőleg az apaság megállapításának igénye a genetikai anya férje részéről.

E nehézségek azonban könnyen kiküszöbölhetők egy olyan rendelkezéssel, amely ebben az esetben megengedné a gyermek utólagos anyakönyvezését. Az At. 12. § (1) bekezdése lehetővé teszi, hogy az anyakönyvezést legfeljebb 30 napra elhalasszák, ha bejelentésekor nem áll rendelkezésre valamennyi anyakönyvi adat, és a hiányt előreláthatólag pótolni lehet. Mivel a dajkaanyaság alkalmazása nem tömeges méretű, az anyakönyvezés elhalasztásának biztosításával lehetőség nyílna arra, hogy a gyermeket a kívánt helyzetnek megfelelően, tehát a *genetikai anya anyaságát elismerve anyakönyvezzék*.⁴² Ebből következően az *apasági vélelem is a genetikai anya férjére – aki általában a genetikai apa – nézve állna be*. Ellenkező esetben ugyanis a szülészeti anya férje a szülészeti anyával fennálló házassági kapcsolata alapján beálló apasági vélelemtől csak peres úton „szabadulhatna”, így engedve utat annak, hogy a genetikai apa apaságát a genetikai anya anyaságából eredő apasági vélelemmel vagy teljes hatályú apai elismerő nyilatkozattal érvényesíthesse.

Összefoglalva elmondható, hogy az anyaság különböző kategóriáit mintegy rendezőelvként az anyaság általános jogi vélelme fogja össze, amely főszabályként a genetikai anyát jelöli meg jogi anyaként.⁴³

3. A dajkaanyasági megállapodás mint szerződés – a közjog és a magánjog határán

a) A dajkaanyaság „arcai”

A dajkaanyaság megítélésem szerint olyan Janus-arcú intézmény, amelyben a *közjog és magánjog egymás komplementere*, egyik a másik sine qua non-ja. A „közjogi arc” az állam részéről a meddő személyek számára – az önrendelkezési jog, a diszkrimináció-tilalom és a családalapítás szabadsága biztosításának érdekében – a dajkaanyaság megengedését, ezáltal a nemzés módjának megválasztásához fűződő erkölcsi meggyőződésük elismerését és elfogadását igényli. Az államnak azonban úgy kell biztosítania non ius-beli helyzetét, hogy közben a ius-ba törekedve védelmet kell nyújtania a dajkaanyaságot lehetővé tevő új reprodukciós eljárások potenciális veszélyeivel szemben, mint például a génmanipuláció, az eugenika.⁴⁴

A dajkaanyaság „magánjogi arca” az azt létrehozó – egyenrangú felek közötti – szerződésben jelenik meg. Az állam részéről a tekintetben a gyermek érdekeit messzemenőig figyelembe vevő, szerződési feltételekre vonatkozó részletes szabályozás megalkotása a dajkaanyaság társadalmi elfogadottságának egyik záloga. A törvényhozónak tehát meg kell határoznia azokat az alaki és anyagi feltételeket, amelyekben a dajkaanyasági szerződés kógens szabályainak minősülnek, és

⁴² Bodnár – Bodnár: i.m. 330. o.

⁴³ Bodnár – Bodnár: i.m. 324. o.

⁴⁴ Bodnár Béla – Bodnár Zoltán: Az utódok létrehozásához való alkotmányos jog-a páciensek kiválasztása az artificialis inseminatio és az in vitro fertilisatio eseteiben. *Fiatalkor Oktatók Műhelytanulmányai* 1985. 8. sz. 295. o.

amelyekben a feleknek feltétlenül konszenzusra kell jutniuk. Ez ugyan a szerződési szabadság bizonyos mértékű korlátozását jelenti, aminek fejében azonban a jogalkotó gondoskodik a szerződések bíróság előtti kikényszeríthetőségéről. A Ptk.⁴⁵ egyes szerződésekről szóló III. címe arról rendelkezik, hogy a szóba jöhető nevesített szerződéseknek élő emberi személyiség nem képezheti tárgyát, mivel az élő emberi test nem tekinthető sem dolognak, sem munkával elérhető más eredménynek, sem ingyenes vagyoni előnynek, sem pedig ellátandó ügynek.⁴⁶ A Ptk. kimondja, hogy a személyiségvédelem általános szabályai szerint, semmis minden olyan szerződés és egyoldalú nyilatkozat, amely személyhez fűződő jogokat korlátozza. Ebből kifolyólag egy gyermek vagyoni viszonyok tárgyává tétele sérti személyiségi jogait, és ellentétben áll a társadalom érdekeivel.⁴⁷ Véleményem szerint azonban, a dajkaanyasági szerződésben valójában *nem a gyermek*, az élő emberi test, *hanem egy különleges intrauterinális tevékenység*, a gyermek kihordása, mint szolgáltatás *tekinthető a jogügylet tárgyának*.

Ezzel összefüggő kardinális kérdés, hogy a szolgáltatás ellentételezéseként a dajkaanya elfogadhat-e bármiféle díjazást. Amennyiben a jogi szabályozás kizárná a dajkaanya költségtérítésének vagy díjazásának a lehetőségét, akkor a terhesség kihordására ellenszolgáltatás nélkül vállalkozó nő felmerülő költségeinek megtérítésére sem lenne lehetőség.⁴⁸ Ezért úgy gondolom, a jogalkotó akkor jár el helyesen, ha a dajkaanyának a terhességgel összefüggő *célszerű költségeinek megtérítését*, mint „kvázi ellenszolgáltatást” a megbízótól bírói úton is kikényszeríthetővé teszi, azonban megtiltja, hogy a dajkaanya a terhesség kihordásáért bármiféle honoráriumot elfogadhasson. E jogügylet tehát olyan „*funkcionális donációként*” fogható fel, ahol dajkaanya a *terhesség kihordására való képességét „ajándékozza”* az egészségi okokból genetikailag saját gyermek kihordására képtelen nőnek.

b) A szerződés alanyai

Bár jelentős alapjogi háttérkérdéseket vet fel, mégis itt tartom fontosnak tárgyalni azt, hogy kik lehetnek ilyen típusú szerződések alanyai. Elképzelhető-e, hogy transzszexuális vagy homoszexuális párok, egyedülálló nők vagy férfiak, vagy a terhességet és a szülést az azzal járó fizikai fájdalom és az esetleges testalkatváltozás miatt nem vállaló nő igénybe vegye a dajkaanyaságot? A kérdés megítélésénél – álláspontom szerint – valamennyi erkölcsi-társadalmi összefüggést megelőzve egyetlen körülmény szolgálhat kiindulópontul, mégpedig az, hogy a dajkaanyaság *elsősorban „gyógymód”* azon meddő heteroszexuális párok számára, akiknél – a pár nőtagjának valamilyen összetett betegsége, fejlődési rendellenessége miatt – a hagyományos terápiás és műtéti eljárások nem alkalmazhatók sikerrel. A gyógyító jelleg alapelvi szinten való deklarálása *kizárja valamely orvosilag*

⁴⁵ A Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény

⁴⁶ Vö. a Ptk. 365., 389., 579., 474. §-aival.

⁴⁷ Ptk. 75. § (2) bek.

⁴⁸ Bodnár Béla – Bodnár Zoltán: „Pótanyasági” szerződések. Jogtudomány Közlöny 1987. 9. sz. 482. o.

értékelhető rendelkezés hiányában való igénybevehetőséget, és ennek következtében az egészséges transzszexuális vagy homoszexuális párok, egyedülálló férfiak és nők valamint a kényelmi szempontokat előnyben részesítő személyek jogalanyiságát a dajkaanyasági szerződésben.

c) „Hibás teljesítés” – a fogyatékkal élő gyermek kérdése

Ugyancsak tisztázandó kérdések sorával találkozunk abban az esetben, ha a dajkaanya fogyatékos gyermeket hoz világra. Itt véleményem szerint abból kell kiindulni, hogy a dajkaanyaságról szóló *contractus* az ajándékozási és a római jogi *emptio spei* szerződések „keverékéből” álló különleges szerződéstípusnak tekinthető, és mivel az egész dajkaanyasági folyamat a megbízó pár érdekében áll, így nekik kell vállalniuk a fogyatékkal született gyermek felnevelését. De vajon e párok kártérítést követelhetnek-e a dajkaanyától a gyermek fogyatékosága miatt? A kártérítési felelősség magánjogi szabályai szerint a károkozó akkor tartozik felelősséggel, ha a károsult személy korábbi előnyösebb állapotától a károkozó jogellenes magatartása fosztotta meg. Ezért, ha a gyermek genetikai, teratológiai ártalom következtében lesz fogyatékos, a dajkaanya nem tartozik felelősséggel, hiszen közte és a gyermek között nem áll fenn genetikai kapcsolat. Ha a dajkaanya a terhesség alatt polgári jogi kifejezéssel élve nem úgy járt el, ahogy az adott helyzetben általában elvárható, akkor megítélésem szerint, a dajkaanyaság „szívességi” jellege kizárja a dajkaanya kártérítési felelősségét.⁴⁹ Végző soron pedig föltehetjük a kérdést, hogy a fogyatékkal született gyermek minősíthető-e egyáltalán kárnak? Amennyiben elfogadjuk, hogy az emberi élet és méltóság jog felett álló érték és „nincs életre méltóbb és méltatlanabb”,⁵⁰ vagyis az emberi életek értéke egyenlő, akkor ez alapján a fogyatékkal született gyermek élete sem fogható fel egyértelműen kárként.

Mindezek tekintettel úgy vélem, hogy a „szívességi” gesztációs dajkaanyaságot a jogalkotónak engedélyeznie kell, de meggyőződésem, hogy ez csak széleskörű társadalmi elfogadottság esetén lehetséges, amelyhez azonban olyan új erkölcsiségre és etikai szenzibilitásra van szükség, amely a tradicionális értékeket megőrizve képes arra, hogy újfajta értékeket is magáévá tegyen.⁵¹

⁴⁹ Megjegyzendő, hogy a dajkaanyaság alatti és előtti rendkívül alapos orvosi és pszichikai vizsgálat minimálisra csökkenti a fogyatékos gyermekek megszületésének az esélyét.

⁵⁰ Vö. Sólyom Lászlónak a 23/1991. (X. 31.) AB határozathoz fűzött párhuzamos véleményével.

⁵¹ Bodnár Béla – Bodnár Zoltán: Egy etikai dilemma: a mesterséges megtermékenyítés. Világosság 1986. 11. sz. 707. o.