

A strasbourgi bíróság és a magyar bíróságok gyakorlata az európai konszenzus tükrében

I. BEVEZETÉS

A nemzeti és nemzetközi bíróságok közötti együttműködés egyre inkább meghatározó a nemzetközi kapcsolatok világában, amely irányzat főként az emberi jogok nemzetközi védelmének tekintetében figyelhető meg. Az Emberi Jogok Európai Bíróságának (más néven strasbourgi bíróság) testülete igen gyakran alkalmazza a nemzeti bíróságok, legfőképpen a felsőbbbíróságok döntéseit hivatkozási alapként, melynek legfőbb célja – az Emberi Jogok Európai Egyezményének alapvetését is figyelembe véve – az emberi jogok nemzetközi védelmével és értelmezésével kapcsolatos közös európai standardok kialakítása. Az Egyezmény szóhasználatával élve az európai országok a „szorosabb egység megvalósítása” érdekében egy közös európai jogrend létrehozását tűzték ki célul, illetve a „hasonló felfogású európai országok” együttműködését kívánják erősíteni a demokrácia és a jogállamiság legfőbb örökségén keresztül. Ugyanakkor nem kizárólag a strasbourgi bíróság, hanem a magyar bíróságok is egyre inkább figyelemmel kísérik az emberi jogok nemzetközi védelmével összefüggő döntéseket, amely együttműködés pozitív irányba terelheti az Európa-szerte kialakulni látszó konszenzus magyar részről történő befogadását. Ebből a feltevésből kiindulva a tanulmány első részében a strasbourgi bíróság ítélezési gyakorlatának elméleti eszközeit feltárva, az ún. mérlegelési mozgástér doktrínájától kezdve a jogfejlesztő értelmezésen át legfőbb céloom széleskörűen megvizsgálni, hogy ezek miként járulnak hozzá az európai konszenzus kialakításához, vagy éppen annak háttérbe szorításához. A tanulmány második részében a magyar jogrendszer európai konszenzussal összefüggő tendenciáit kívánom megvizsgálni, különös tekintettel a Kúria gyakorlatára, valamint a Strasbourgi bíróság magyar ügyekkel kapcsolatos döntésein keresztül elemzem a mérlegelési mozgástér doktrínájának gyakorlati jelentőségét.

II. A STRASBOURGI BÍRÓSÁG JOGFEJLESZTŐ TEVÉKENYSÉGE ÉS AZ EURÓPAI KONSZENZUS

Az Emberi Jogok Európai Egyezményét^[1] (továbbiakban: az Egyezmény) az Európa Tanács égiszén belül fogadták el 1950-ben. Az egyezmény egyfajta válasz volt a második világháború szörnyűségeire, a Szovjetunióan keresztül Európán végigsöprő kommunizmus megállítására és az emberi jogok tömeges megsértésére. A nyugati országok hittek az Egyezmény erejében és abban, hogy ezek az új megfontolások gátat szabnak a folytonos jogsértéseknek.^[2] 1950 óta az Egyezmény kiegészítő jegyzőkönyveken keresztül számos alkalommal lett módosítva, melyek közül az egyik legjelentősebb az egyéni kérelmek megteremtésének kötelező jellege,^[3] valamint a 2010-ben történő eljárásjogi módosítások (köztük az egyesbíró hatáskörének a kibővítése, vagy a jelentős hátrány kritériumának bevezetése).^[4] Mára az Emberi Jogok Európai Bíróságával karöltve egy olyan ítélkezési gyakorlatot hozott létre, amely bátran tekinthető Európa leghatékonyabb rendszerének az emberi jogok nemzetközi védelmének területén. Amennyiben továbbra is arra keresendő a válasz, hogy miért a strasbourgi bíróságot választottam a vizsgálatunk célpontjául, úgy első helyen az univerzális szabályozás nehézségeit emelem ki. A pluralizmus jegyében egyre több kultúra és vallás hoz új gondolkodásmódot a világba, mely különbségek áthidalására két nézet létezik. A kulturális relativizmus képviselői szerint az egyének országonként, illetve nemzetállamonként eltérő gondolkodásmódja miatt nem lehetséges egyetemes normákat felépíteni az emberi jogok nemzetközi védelmének területén, ugyanakkor mások szerint viszont léteznek egyetemes erkölcsi normák, melyek utat nyitnak egy globális konszenzus irányába.^[5]

Köztes álláspontot képviselek ezzel kapcsolatosan: az Európa Tanács az olyan államokat tömörítő regionális nemzetközi szervezet, amelyek kulturálisan nem állnak távol egymástól, az égisze alatt működő Emberi Jogok Európai Bírósága (továbbiakban: a Bíróság) pedig több okból kitűnő eszköznek mutatkozik az emberi jogi viták szempontjából. Az Egyezmény értelmezését kivétel nélkül a Bíróság végzi, a kapcsolódó alapelvek segítségével a testület képesnek tűnik megtartani az egyensúlyt a fejlődés és a stabilitás között. Ez utóbbi egyidejűleg két eredményt hordoz magában: egyrészt a jogosultságok gyakorlatban történő hatékony érvényesülése fenntartható, másrészt biztosított a Bíróság ítéleteinek implementálása az Egyezményben részes felek által.^[6] Az Egyezmény preambulumban rögzített célok között szerepel ugyanis „az európai országok

[1] Az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Emberi Jogok Európai Egyezménye

[2] Harris – O’Boyle – Warbrick, 2014, 3.

[3] Az Emberi Jogok Európai Egyezményének 11. kiegészítő jegyzőkönyve (1994).

[4] Az Emberi Jogok Európai Egyezményének 14. kiegészítő jegyzőkönyve (2010).

[5] Beauchamp, 2014, 28–40.

[6] Dzehtsiarou, 2011a, 1730–1745.

közötti szorosabb egység megvalósítása”, melynek értelmében a bíróság törekszik az európai konszenzus kialakítására. A közös örökség alapja a hasonló politikai hagyományok, eszmények, a szabadság és a jog uralma, ez a felfogás alkalmas a kapcsolat fenntartására a tagállamok és a strasbourgi bíróság között anélkül, hogy ez utóbbit egy szupranacionális intézményként könyvelnénk el.^[7] A testület bírái eszerint erősen támaszkodnak a tagállamok ítélkezési gyakorlatára, melynek vizsgálata során egyes ítéletek meghozatalakor „figyelembe veszik az európai államok legkisebb közös többszörösét jelentő kulturális hagyományt”.^[8]

1. A Bíróság konszenzus-analízisének típusai^[9]

A Bíróság tehát az európai konszenzus fényében folytatja tevékenységét, mely a gyakorlatban többféleképpen nyilvánulhat meg, ám nem túl előnyös módon mindezen munkálatok nagy része csupán a háttérben történik. A konszenzus legfőbb típusa a tagállamok nemzeti jogának összehasonlítása, melynek módja a tagállamok Egyezményben összefoglalt jogokkal kapcsolatos gyakorlatának összegyűjtése a Bíróság Kutatási Részlegének segítségével. Ebben a folyamatban az ún. *raportőrnek* (*Judge Rapporteur*) van kiemelkedő szerepe, aki megfogalmazza a kutatással kapcsolatos kívánalmakat, majd a folyamat végén – melyben nemzeti ügyvédek és a nemzeti bíró is részt vesz –, ő kapja kézhez a végleges anyagot.^[10] Annak ellenére, hogy közel sem tudunk az Egyezmény által szabályozott minden egyes élethelyzetre vonatkozóan megállapítani egy egységes európai perspektívát, Helfer így fogalmaz: „[A] konszenzus módszertana a Bíróság és a Bizottság rendelkezésére álló elsődleges eszközök egyike az Egyezmény tárgyának és céljának megállapítására: az egyéni jogok védelmére a politikai hagyományok, eszmék, szabadságok és a jogállamiság közös európai örökségének fényében.”^[11] A Bíróságnak ez a módszere tehát kiválóan alkalmas arra, hogy az Egyezményben lefektetett jogokat a nemzeti joggyakorlattal kölcsönhatásban megvizsgálva hozzon megalapozott döntéseket. Ugyanakkor felmerülhet a kérdés: melyik jogrendszer gyakorlatát veszi kiemelkedően figyelembe egy-egy vitás kérdésnél? Mi alapján dönt úgy, hogy egyes esetekben felülírja a többség által képviselt álláspontot? A joggyakorlatból kiindulva ugyanis gyakran előfordul, hogy a Bíróság nem túl következetesen alkalmazza ezeket a módszereket, bizonytalanságot keltve ezzel a tagállamokban és magában a konszenzus-analízisen alapuló rendszerben. Talán ez lehet az oka annak, hogy – az évi több

[7] Polgári, 2005, 5–13.

[8] Strasbourg és a magyar joggyakorlat, 2005, 47–61.

[9] A strasbourgi bíróság konszenzus analízisét és az általa alkalmazott jogfejlesztő értelmezés alapelveit összefoglaló tanulmány megjelent A strasbourgi bíróság jogfejlesztő tevékenysége és az „európai konszenzus” címen, a *Debreceni Jogi Műhely* 2016. évi (XIII. évfolyam) 3-4. számában.

[10] Dzehtsiarou, 2011b, 534–553.

[11] Helfer, 1993, 140.

mint háromezer kérelemhez képest – 2013-ban a Bíróság tagállamok gyakorlatára alapított konszenzus-analízise például mindössze tizenhárom alkalom volt.^[12] A konszenzus második típusa a nemzetközi szerződések összehasonlító elemzése, amely ugyan már nem olyan jelentős, mint az előző, ám erre is nagy számban találunk utalásokat a bíróság döntéseiben. A Bíróság álláspontja szerint „abban az esetben, ha egy állam részletesen kifejtett kötelezettségekkel teli nemzetközi szerződést írt alá, egy sokkalta általánosabb szöveg értelmezése ebből a szempontból inspirálóan hathat rá...”^[13]

Az Európa Tanács égisze alatt született Bioetikai Konvenció^[14] tökéletes példája ennek: a Bíróság egyes problémákat olyan nemzetközi szerződéseken keresztül közelít meg, amelyek az Egyezményben szereplő egyes jogosultságokat részletesebben fejtik ki. A harmadik konszenzus-típus a már kevésbé alkalmazott ún. belső konszenzus, amelyet a jogsértő államban a szóban forgó probléma megoldására használnak. Ilyenkor a Bíróság elismeri az állam belső jogának fejlődését az adott tárgykörben, s döntését erre alapozva hozza meg – ugyanakkor ennek alkalmazása minden esetben kihívást jelent a Bíróság számára. A negyedik típusú konszenzus a szakértők döntéshozatalba történő bevonásával valósulhat meg, tipikusan olyan esetekben, amikor a Bíróság valamilyen tudományos fejlődés eredményeként felmerült vitás kérdésre keresi a választ. A jogfejlesztő értelmezésnél ez különös jelentőséggel bír, a lentebb részletesebben kifejtett *Goodwin v. Egyesült Királyság* ügyben is előszeretettel alkalmazták ezt a módszert.^[15]

2. Az értelmezés során alkalmazandó alapelvek

A Bíróság az Egyezményt különféle alapelvek segítségével értelmezi, amelyek az előbbi módszereken túl további támpontul szolgálnak a döntések meghozatala során. Ezeket szinte lehetetlen számba venni, hiszen a Bíróság – alapul véve a nemzetközi jog általános szabályait is – minden esetben más megoldást alkalmaz. Azonban témánk szempontjából nem is lenne célszerű kifejtetni ezeket, hiszen például a textualizmus^[16] vagy az intencionalizmus^[17] az európai konszenzus felől megközelítve ellenkező eredményre vezetnének, vagy legalábbis elterelnének minket az eredeti szándékunktól.

[12] Dzehtsiarou, 2015, 41.

[13] Brems, 2001, 421.

[14] Az Európa Tanácsnak az emberi lény emberi jogainak és méltóságának a biológia és az orvostudomány alkalmazására tekintettel történő védelméről szóló, Oviedóban, 1997. április 4-én kelt Egyezménye: Az emberi jogokról és a biomedicináról szóló Egyezmény.

[15] Dzehtsiarou, 2011b, 534–553.

[16] A szavak értelmét, eredeti jelentését veszi alapul az Egyezmény értelmezésekor.

[17] Az előkészítő munkálatokat (*travaux préparatoire*) alapul véve a felek szerződésalkötés kori szándékára helyezi a hangsúlyt.

Álláspontom szerint legalább három tényezőt szükséges átfogóbban megvizsgálni annak érdekében, hogy rávilágítsunk a strasbourgi bíróság hatékonyságára az európai konszenzus rendszerében: a jogfejlesztő értelmezés szerepét, a mérlegelési mozgástér doktrínáját, valamint a szubszidiaritás és arányosság alapelvét.

a) A jogfejlesztő értelmezés az európai konszenzus rendszerében

A jogfejlesztő értelmezés bizonyos mértékű rugalmasságot nyújt a bíróság számára annak érdekében, hogy az egyezményben és a kiegészítő jegyzőkönyvekben biztosított jogok érvényesítése a gyakorlatban is hatékonyan megvalósuljon. George Letsas álláspontja szerint a jogfejlesztő értelmezésnek három alapvető fontosságú tulajdonsága van: először is a Bíróság figyelembe veszi a jelenben fennálló standardokat az Egyezmény értelmezése során, mint fontos tényezőt, másodsor ezek nagyrészt „közös”, illetve a részes államok között „megosztott” álláspontok, harmadszor pedig a Bíróság nem tulajdonít döntő jelentőséget annak, hogy egy adott esetben a jogsértő államban mi tekinthető mindenki által elfogadott normának.^[18] E három tényező együttes érvényesülése jelentősen hozzájárulhat a közös európai álláspont kialakításához anélkül, hogy a Bíróság önkényes ítélezése felmerülne – hiszen az Egyezmény céljai között egyértelműen kimutatható ennek szignifikáns jellege. A strasbourgi bíróság elsőként a *Tyrer v. Egyesült Királyság* ügyben^[19] emlegette a jogfejlesztő értelmezést. Ebben az ügyben a bíróságnak arról kellett döntést hoznia, hogy az iskolákban alkalmazott testi fenyítések Egyezménybe ütköző cselekedetnek számítanak-e: „a bíróság felhívja a figyelmet arra, hogy az Egyezmény egy élő eszköz, amelyet a jelenben fennálló szükségletek fényében kell értelmezni... Hiszen a bíróságot akaratlanul is befolyásolják az Európa Tanács egyes tagállamaiban végbe menő fejlődések és a társadalmilag elfogadott standardok kialakulása.”^[20] A Bíróság tehát ebben az ügyben egyértelműsítette először, hogy milyen nagy hangsúlyt fektet a társadalmi életben bekövetkező változásokra, valamint figyelemmel kíséri a tagállamok joggyakorlatában kifejlődött közös standardokat. Kevesebb, mint két évvel később újabb hasonló álláspont fogalmazódott meg a Bíróság egyik ítéletében, amikor a házasságban és azon kívül született gyermekek közti egyenlőség kérdéséről kellett döntést hoznia. A *Marckx v. Belgium* ügyben^[21] kifejtettek szerint „amikor az Egyezményt 1950. november 4-én aláírták, sok európai országban elfogadott volt a törvényes és törvénytelen gyermek közötti különbségtétel”. Ugyanakkor 1979-ben, a szóban forgó ügy tárgyalásakor a Bíróság nem kis mértékű változást vélt felfedezni a körülményekben: a legtöbb európai országban ugyanis a jogalkotás a törvényes és a törvénytelen gyermekek közötti egyenlőség

[18] Letsas, 2013, 106–140.

[19] *Tyrer v. Egyesült Királyság*, Emberi Jogok Európai Bírósága, 5856/72. számú kérelem alapján.

[20] *Dzehtsiarou*, 2011a, 1730–1745.

[21] *Marckx v. Belgium*, Emberi Jogok Európai Bíróság, 6833/74. számú kérelem alapján.

irányába mozdult el. A Bíróság tehát megállapította a család- és magánélet tiszteletben tartásához való jog sérelmét, s történetében ez volt az első olyan ügy, amelyben a nemzeti jog összehasonlítását alapul véve szélesítették ki a jogvédelmet.^[22] George Letsas álláspontja szerint^[23] azonban egy jelentős különbség van a két ügy között: az utóbbiban ugyanis a Bíróság odáig ment el, hogy kifejezetten hivatkozott két olyan nemzetközi egyezményre (Brüsszeli Egyezmény és a Házasságon kívül született gyermek jogállásáról szóló egyezmény),^[24] melyeket Belgium ugyan nem, de az Európa Tanács tagállamainak nagy része ratifikált. A Bíróság álláspontja szerint „e két nemzetközi egyezmény létezése bizonyítja azt a tényt, hogy a modern társadalmakban alaposan kidolgozott közös standardok alakultak ki ezen a téren.”

A Bíróság némiképp máshogy közelítette meg a konszenzus meglétét a *Goodwin and I v. Egyesült Királyság ügyben*,^[25] amelyben transzszexuális kérelmezőkkel szemben elkövetett olyan jogsértésekről kellett állást foglalnia, mint például névhasználat, házasságkötés, munkahelyen való hátrányos megkülönböztetés vagy anyakönyvi kivonatba való bejegyzés. Annak ellenére, hogy a korábbi döntéseiben nem állapított meg jogsértést a transzszexuálisok által benyújtott kérelmekre vonatkozóan, a bíróság a következőképpen fogalmaz: „ugyan a bíróságot formális értelemben nem kötik korábbi ítéletei, a jogbiztonság, az előreláthatóság és a törvény előtti egyenlőség érdekében kellő indok nélkül a korábbi ítéletek – a precedensek – kapcsán kimunkált elveket későbbi ítélkezése során is követnie kell. Ugyanakkor azonban figyelemmel kell lennie arra, hogy az egyezmény élő instrumentum, melynek alkalmazása során számításba kell venni a tagállamokban, valamint a tudományos ismeretekben bekövetkezett fejleményeket is, e nélkül az egyezményben biztosított emberi jogok elméletiek és illuzórikusak maradnának.”^[26] A Bíróság tehát kifejezte, hogy az Egyezmény az „élő jog eszköze”, így nem maradhatnak tétlenek olyan jogsértésekkel kapcsolatosan, amelyek orvoslása tekintetében már többszörösen felhívták a jogsértő állam figyelmét. A Bíróság álláspontját a fejlődő európai konszenzusra alapozta, melynek során – megvizsgálva az Európa Tanács országai által képviselt álláspontokat –, arra a megállapításra jutott, hogy immáron a tagállamok 54%-ában lehetőség van az ellentétes nemhez tartozó személlyel történő házasságkötésre.^[27] A Bíróság tehát – mérlegelve az egyéni és kollektív érdekeket –, arra a megállapításra jutott, hogy a transzszexuális egyének emberi méltósága felülírja a törvényalkotás teremtette állami nehézségeket.

A jogesetek alapján megállapítható a Bíróság európai konszenzushoz való hozzáállása, mely gyakran nem követeli meg a nagy többséggel egyező felfogását

[22] Polgári, 2012, 46–63.

[23] Letsas, 2013.

[24] Marckx v. Belgium, 20. szakasz.

[25] Goodwin v. Egyesült Királyság, Emberi Jogok Európai Bíróság, 28957/95. számú kérelem alapján.

[26] Goodwin v. Egyesült Királyság, 74. szakasz.

[27] Goodwin v. Egyesült Királyság, 54. szakasz.

sem ahhoz, hogy az előjog koncepcióját és a jogfejlesztő értelmezést alapul véve új tendenciák követését határozza meg.

b) A jogfejlesztő értelmezés igazolása

A bíróság tehát előszeretettel használja a jogfejlesztő értelmezés módszerét a döntéshozatal során, ám felmerül a kérdés: mi igazolja ennek a lehetőségét? Beleegyeztek-e a szerződő felek abba, hogy a Bíróság ily módon kiterjessze a védendő értékek körét? A kérdésekre részben már választ kaptunk a joggyakorlat fejlődését bemutató részben, ám némi elméleti fejtegetés is szükségessé válik a probléma elemzéséhez.

Mindenekelőtt nem szabad figyelmen kívül hagyni azt a tényt, hogy a Bíróságnak az Egyezmény értelmezése során követnie kell a nemzetközi jog általános szabályait. Ebben az értelemben elsősorban az 1969. évi bécsi egyezmény nyújt irányítást, melynek 31. és 32. cikke fejezi ki az értelmezéskor figyelembe veendő támpontokat, melyek közül az Egyezmény szempontjából különösen releváns teleologikus értelmezés az első helyen szerepel: „a szerződést jóhiszeműen, [annak] tárgya és célja figyelembevételével kell értelmezni”.^[28] A szerződés az Egyezmény elfogadásakor ugyan még nem lépett hatályba, ugyanakkor Francoise Tulkens szekcielnök az Egyezmény Preambuluma mellett a bécsi egyezmény idézett cikkelyét a jogfejlesztő értelmezés releváns elemének tekinti. Ezen felül az Egyezmény Preambulumával kapcsolatban megjegyzi, hogy az nem csupán az alapvető emberi jogok betartására, hanem azok „további megvalósítására” (*further realisation*) utal, így az Egyezményben lefektetett jogok „betartása” a változó igényeknek megfelelő hatékonyságot fejezi ki, míg a „további megvalósítás” az Egyezmény céljainak megfelelően lehetővé tesz egy bizonyos fokú kreativitást és újítást az emberi jogok területén, amennyiben az szükséges. Az ő szemszögéből tehát ezek a tényezők alkotják a jogfejlesztő értelmezés alapját.^[29]

George Letsas egy ennél bonyolultabb rendszerben igyekszik bebizonyítani a jogfejlesztő értelmezés legitimitását, az ezt körülvevő vitát az egyes államok alkotmányait övező konfliktusokhoz hasonlítja. Álláspontja szerint a jogfejlesztő értelmezés az Egyezmény „morális olvasata”, amely két különböző módon járul hozzá a Strasbourgi bíróság tagállamokkal szembeni ítélkezése igazolásához. Egyrészt a Bíróság ítéletei segítséget nyújtanak a tagállamoknak a rájuk vonatkozó emberi jogi kötelezettségek hatékonyabb betartásában. Letsas ezt felhatalmazáson alapuló igazolásnak nevezi, amely Joseph Raz munkásságának azon a feltevésén alapul, hogy amennyiben valakinek igazolt hatalma van valakik

[28] A szerződések jogáról szóló, Bécsben 1969. május 23-án kelt szerződés.

[29] What are the limits to the evolutive interpretation of the Convention? Dialogue between judges 2011, European Court of Human Rights, Council of Europe Publishing, 2011, elérhető: http://www.echr.coe.int/Documents/Dialogue_2011_ENG.pdf (letöltés ideje: 2017. március 13.)

felett, az kötelező döntéseket is hozhat rájuk nézve, függetlenül a döntések igazságosságától. Másrészt a tagállamok azzal, hogy csatlakoztak az Egyezményhez, kötelezettséget vállaltak a Strasbourg-i bíróság ítéleteiben foglaltak teljesítésére. Álláspontja szerint ez utóbbi, ún. kötelezettségen alapuló igazolás működéséhez alapvető fontosságú a jogfejlesztő értelmezés megléte, mint az Egyezmény morális olvasata.^[30]

Kanstantsin szerint két fő okból válik szükségessé a jogfejlesztő értelmezés igazolása: egyrészt a Bíróság ilyen gyakorlata megkerüli a szuverén államok, mint szerződő felek akaratát, másrészt az ún. ellen-többségi nehézségek (*counter-majoritari an difficulties*) miatt, mely ahhoz a tényhez kapcsolódik, hogy nem megválasztott bírók képesek megkérdőjelezni a demokratikusan megválasztott szervek által meghozott döntéseket.^[31] Ezen a ponton érdemes visszakanyarodni a Letsas által képviselt, kötelezettségen alapuló igazoláshoz, melynek középpontjában a tagállamok kötelező erejű döntésekhez való hozzájárulása áll. Ám az államok Egyezményhez való csatlakozásukkor nemcsak hozzájárultak ezeknek a döntéseknek a meghozatalához, hanem a Bíróság működését segítve be is tartják ezeket. Ebben az értelemben az ítéletek állami szervek által történő végrehajtása jelenti a Bíróság legitimációját.

A jogfejlesztő értelmezés szerint tehát az egyezmény egy „élő dokumentum”, amely segít a bíróságnak abban, hogy az egyezményt az adott kor társadalmi elvárásainak megfelelően értelmezze. Ennek azonban több korlátja is van, hiszen mindig adódnak olyan helyzetek, amelyben a tagállamok különböző állásponton vannak, így éppen az államok közötti konszenzus hiánya akadályozza meg az adott kor elvárásainak megfelelő védelmi szint növelését. A bíróság ugyanis még mindig nincs abban a helyzetben, hogy átvegye a nemzeti bíróságok szerepét: tiszteletben kell tartania az egyes tagállamok által kialakított gyakorlatot, lassan közelítve azokat egymáshoz.^[32] Ebben az értelemben a Greer által használni vélt effektivitás elve is értelmet nyer az európai konszenzus rendszerében, hiszen az „élő jog” koncepció egy az egyben megtestesíti a jogértelmezés hatékonyságának alapelvét.^[33]

Lord Hoffman (és más kritikusok) azonban rávilágítottak arra is, hogy az alapító országok nem fogalmazták meg az Egyezményben a jogfejlesztő értelmezés lehetőségét. Ennek ellenére a többség mégis Danny Nicole álláspontját képviseli, aki szerint „az előkészítő munkálatokból (*travaux préparatoire*) tisztán kivehető, hogy a Konzultatív testület tagjainak egy nagyobb része szélesebb feladatkörrel ruházta fel az Egyezményt, mint a háború utáni demokrácia fenntartása. Számos tárgyalófél támogatta az alapvető jogok folyamatos kiszélesítését ahelyett, hogy csupán megerősítenék a meglévőket.”^[34]

[30] Letsas, 2013.

[31] Tremblay, 2003, 23, 525–562.

[32] Polgári, 2005.

[33] Greer, 2000.

[34] Nicol, 2005, 152, 156–172.

Álláspontom szerint az Egyezmény preambulumban megfogalmazott célok az európai országok közötti szorosabb egység létrehozásáról nem valósulhatnak meg az evolutív értelmezés alkalmazása nélkül. A fejlődés megrekedne, az emberi jogok hatékony érvényre juttatása akadályoztatva lenne, és egy idő után a már meglévő szint fenntartása is akadozna. A tudomány fejlődése által olyan élethelyzetekkel találkozhatunk, amelyekre 1950-ben nem gondolhattak, és valószínűnek tartom, hogy az elkövetkező ismételt 66 évben számtalan ilyenrel fog még találkozni a testület.

Lord Hoffmann egyike volt az élő jog koncepcióját élesen kritizálóknak: „a feltevés, hogy az Egyezmény az »élő jog eszköze«, egy olyan álarc, amely alatt a Bíróság olyan törvényhozási hatalommal ruházza fel önmagát, amely magyarázataként az »európai közrend« általi igényeket hozza fel. Maradéktalanul elfogadom, hogy egy alkotmányban vagy egy nemzetközi szerződésben rögzített koncepció gyakorlati kifejeződése megváltozhat... De ez nem jogosítja fel a bírói testületet arra, hogy teljesen új fogalmakat vezessenek be egy olyan nemzetközi szerződésbe, amely még csak meg sem említi ezeket, egyszerűen azért, mert így jobban összhangban lenne a kor szellemével.” Álláspontom szerint Lord Hoffmann véleménye tükrözi a nemzetközi jog azon kívánalmát, miszerint szuverén államok egybehangzó akarata adhat alapot új koncepciók alkalmazására. Ugyanakkor K. Dzehtsiarou az Egyesült Államok Legfelsőbb Bíróságához hasonlóan elemezte a Bíróság jogfejlesztő értelmezésével kapcsolatos tevékenységét, melynek során ő is arra a megállapításra jutott, hogy – bár az USA-ban bevett szokás a jogforrások ilyesfajta értelmezése – a Tyrer ügy óta jóval megalapozott a Bíróság jogfejlesztő értelmezésével kapcsolatos gyakorlata, mint a Legfelsőbb Bíróságé.^[35]

c) A mérlegelési mozgástér doktrínája

Az európai pluralizmus és az államok eltérő jogrendszerének tiszteletben tartása a bíróság elé támasztott követelmények szempontjából különös jelentőséggel bír, melynek keretében a testület gyakran meghátrál egy-egy olyan kérdésben, melyben az európai konszenzus kialakítása még várat magára. A strasbourgi bíróság mindezt a mérlegelési mozgástér doktrínájára hivatkozással teheti meg, mely biztosítja az Európa-szerte fennálló kulturális, vallási és társadalmi sokszínűség fenntartást. Az alapelv az európai konszenzus ellentettjeként funkcionál: minél nagyobb az európai államok egyetértése egyes kérdésekben, annál kisebb a mérlegelési mozgástér lehetősége, illetve fordítva. Dzehtsiarou ezt a következőképpen fejezte ki: az európai konszenzus egyensúlyként funkcionál az evolutív értelmezés és a mérlegelési mozgástér között.^[36] Az Európa Tanács tagállamai tehát egyes esetekben eltérhetnek az egyezményben foglalt jogosultságoktól, amennyiben

[35] Dzehtsiarou - O'Mahony, 2013, 309-357.

[36] Dzehtsiarou, 2011b.

erre nyomós indoka – általában közerkölcs, közegészségügy vagy közbiztonság – van. Ebben az értelemben néhány kivételtől eltekintve a mérlegelési mozgástér doktrínája elsősorban a 8-11. cikkelyben megfogalmazott jogosultságokra tekintettel alkalmazandó.

A mérlegelési mozgástér doktrínája azonban nem szerepel az Egyezményben, így a 15. számú, Brighton Deklarációnak is nevezett jegyzőkönyv jelenthet változást ezen a téren.^[37] A jegyzőkönyv még nem lépett hatályba, ugyanakkor az abban foglaltakat már számos nemzetközi jogász kommentálta. Az eddig csak gyakorlatban létező mérlegelési mozgástér doktrínáját, valamint az ezzel együtt alkalmazandó szubszidiaritás alapelvét a Brighton Deklaráció 12. szakaszában üdvözölték az európai államok.^[38] A kiegészítő jegyzőkönyv által történő legszembevetőbb változtatás az Egyezmény Preambulumában történik meg, amelynek utolsó mondata a hatályba lépéstől kezdve a következő képen fog szólni: „Megerősítve, hogy a Magas Szerződő Feleknek – a szubszidiaritás alapelvével összhangban – elsődleges felelősségük van az Egyezményben és azok kiegészítő jegyzőkönyveiben lefektetett jogosultságok biztosításában, az Emberi Jogok Európai Bíróságának felügyeleti jogkörére figyelemmel lehetőségük van a mérlegelési mozgástér alkalmazására.”^[39] Az új bekezdés célja hangsúlyozni a szubszidiaritás alapelvét, amelynek révén elsősorban a tagállamok feladata garantálni az Egyezményben lefektetett emberi jogokat. Ugyanakkor a másik oldalról kifejezi, hogy ez a megoldás nem lehet önkényes, hiszen a nemzeti hatóságoknak továbbra is tiszteletben kell tartaniuk a dokumentumban lefektetett alapvető emberi jogokat.

A mérlegelési mozgástér doktrínáját a Bizottság alkalmazta legelőször, méghozzá a *Görögország v. Egyesült Királyság ügyben*, ahol a Ciprussal kapcsolatos vészhelyzetekkel összefüggésben fejezte ki, hogy a brit hatóságoknak bizonyos mértékű diszkreciót kellene tanúsítaniuk a sürgősségi helyzetek értékelésénél.^[40]

A doktrína legfontosabb előzményeként azonban a *Handyside ügyet*^[41] érdemes említeni. A kérelmező az Egyezmény 10. cikkébe foglalt véleménynyilvánítási szabadságának korlátozására hivatkozott, amiért az Egyesült Királyság erkölcsi okokra hivatkozással betiltott egy iskolákban használható kézikönyvet, melynek csupán egy tizede érintett szexuális tartalmú kérdéseket. A brit

[37] Allowing the Right Margin: the European Court of Human Rights and the National Margin of Appreciation Doctrine: Waiver or Subsidiary of European Review?, Speech by Dean Spilemann, President of the ECHR, Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, Heidelberg, 2013. december 13., elérhető: http://www.echr.coe.int/Documents/Speech_20140113_Heidelberg_ENG.pdf (letöltés dátuma: 2016.08.16.)

[38] Brighton Declaration, elérhető: http://www.echr.coe.int/Documents/2012_Brighton_FinalDeclaration_ENG.pdf (letöltés dátuma: 2016.08.16.)

[39] Az Emberi Jogok Európai Egyezményének 15. számú kiegészítő jegyzőkönyve, 1. cikkely, elérhető: http://www.echr.coe.int/Documents/Protocol_15_ENG.pdf (letöltés dátuma: 2016.08.16.)

[40] *Görögország v. Egyesült Királyság*, Emberi Jogok Európai Bírósága, 176/56. számú kérelem alapján, „UK authorities should be able to exercise a certain measure of discretion in assessing the extent strictly required by the exigencies of the situation.”

[41] *Handyside v. Egyesült Királyság*, Emberi Jogok Európai Bírósága, 5493/72. számú kérelem alapján.

kormány álláspontja szerint az Egyezmény 10. cikke erkölcsi okokra hivatkozással megenged olyan korlátozásokat, amelyek szükségesek egy demokratikus társadalomban.^[42] Az ítélet 48. szakaszát gyakran a *locus classicusként* emlegetik, mely a szubszidiaritás alapelvevel összefüggésben fejezi ki a mérlegelési mozgástér alkalmazásának lényegét. A Bíróság rámutat, hogy az egyes Szerződő Felek belső jogrendszeréből nem lehetséges egyetlen, mindenki számára elfogadható erkölcs-fogalmat megállapítani. Hangsúlyozza, hogy a tagállamok hatóságai jobb helyzetben vannak, mint a nemzetközi bírák annak megítélésében, hogy az erkölcs védelméhez mi „szükséges” az adott demokratikus társadalomban, főként egy olyan cikkely vonatkozásában, mint a véleménynyilvánítás szabadságát kifejező 10. cikkely. A Bíróság szavaiból tehát egyértelműen kivethető, hogy az emberi jogok (ebből a szempontból az Egyezmény 10. cikkébe foglalt véleménynyilvánításhoz való jog) elsődleges védelmét a tagállamok hatóságainak feladataként értékeli. Ebből a gondolatmenetből kiindulva jut el addig a megállapításig, mi szerint „az Egyezmény 10. cikkének 2. bekezdése széles mérlegelési mozgásteret biztosít a tagállamok számára, mely mind a nemzeti jogalkotókra, mind olyan (igazságszolgáltatást képviselő) testületekre vonatkozik, amelyek értelmezik, illetve alkalmazzák a hatályban lévő jogot.” A Bíróság a 49. szakaszban ugyanakkor kifejezi, hogy ez a mérlegelési mozgástér nem jelent korlátlan hatalmat, hiszen az a Bíróság ellenőrzése alá tartozik, melynek segítségével igyekszik betartani az alapjogvédelem közös minimumát.

A mérlegelési mozgástér doktrínájával kapcsolatosan azonban a Bíróság előző ciklusban tevékenykedő elnöke kifejezte: egyes vitás kérdésekben mindekelőtt egy konszenzus megszületése a cél, elkerülvén a mérlegelési mozgástér indokolatlan beszűkítését. Ez alapján a doktrína mentőövként szolgál az egyezmény fentebb emlegetett önkényes alkalmazása elkerüléséhez, illetve „a fejlődés előre ugrás nélkül valósuljon meg oly módon, hogy az Egyezmény lépést tudjon tartani az Európában végbe menő társadalmi változásokkal.” A mérlegelési mozgástér funkciója tehát kettős: egyrészt biztosítja, hogy a strasbourgi bírák az egyezmény önkényes értelmezésének elkerülésével hozzanak döntést, másrészt biztosítja a tagállamok számára, hogy egyes kérdésekben bizonyos egyezménybe foglalt keretek között, helyi szinten hozzanak döntést. A bíróság leggyakrabban két esetben alkalmazza a mérlegelési mozgástér doktrínáját: ha nincsen egyetemesen elfogadott álláspont az államok között egy adott kérdésben, valamint amikor történelmi, politikai vagy erkölcsi indokokra tekintettel a bíróság kevésbé szigorúan lép fel a döntésének meghozatala során.^[43] A doktrína előbbieken bemutatott funkciója – melyet George Letsas „*structuraluse*”-nak nevez^[44] – tehát korlátozni igyekszik a testület mint nemzetközi bíróság erőteljes jelenlétét egy-egy vitás kérdésben.

[42] *Handyside v. Egyesült Királyság*, 45. szakasz.

[43] *McGoldrick*, 2016, 21–60.

[44] Letsas, 2006, 705–732.

Mindezek mellett azonban előfordulnak olyan esetek a strasbourgi Bíróság előtt, amikor egyéni és kollektív érdekek összeütközése esetén is a mérlegelési mozgástér doktrínáját helyezi előtérbe a testület. George Letsas ezt a módszert – a *structuraluse* párjaként „*substantiveuse*”-nak nevezi, melynek alkalmazása az Egyezményben foglalt jogosultságok szembenállása esetén igen gyakori. Az *Evans v. Egyesült Királyság ügyben* a Bíróság kijelenti, hogy az „államokat az egyéni és kollektív érdekek közti egyensúly megteremtése érdekében széles mérlegelési jogkör illeti meg.”^[45] E két leggyakoribb használat mellett a doktrína alkalmazásának további módja a tagállamok pozitív kötelezettségével kapcsolatosan merülhet fel, melynek középpontjában az állam által foganatosított megfelelő intézkedések állnak. Legjobb példa erre a *Hatton-eset*,^[46] amelyben a kérelmező a közelében lévő repülőtér zajártalmi miatt nyújtott be kérelmet a Bírósághoz. A Bíróság álláspontja szerint az Egyesült Királyság az új repülési szabályok előzetes bevezetésével teljesítette pozitív kötelezettségeit, így nem is állapította meg a magán- és családi élethez való jog sérelmét. Mindezek mellett a Bíróság kifejezte, hogy az Egyesült Királyság nem lépte túl a mérlegelési jogkörét akkor, amikor a repülőtérhez fűződő gazdasági érdekek és a zajártalmak csökkentéséhez fűződő egyéni érdekek versengésekor a kollektív érdekeket helyezte előtérbe, hiszen előzetesen megfelelő intézkedéseket foganatosított az egyének jogainak érvényesítése szempontjából is.

A kommentátorok, illetve néhány strasbourgi bíró álláspontja szerint azonban a mérlegelési mozgástér alkalmazása sem problémamentes. A vélemények megoszlanak abból a szempontból, hogy a doktrínát az Egyezmény egészére, illetve csak meghatározott részeire kellene alkalmazni, de előfordulnak kétségek a mérlegelési mozgástér legitimitásának eredetéről is.^[47] Álláspontom szerint az Egyezmény második, harmadik, illetve negyedik cikkelyében megfogalmazott jogosultságok (az élethez való jog, a kínzás tilalma, illetve a rabszolgaság és kényszermunka tilalma) abszolút jellemzővel bírnak, így az abban foglaltaktól soha, semmilyen körülmények között nem lehet eltérni. Ebből a szempontból tehát rájuk nem alkalmazható a mérlegelési mozgástér doktrínája. Mindemellett további korlátokat szükséges felállítani ahhoz, hogy a doktrína alkalmazása megalapozott és jól körülhatárolt legyen. Meglátásom szerint egyik ilyen korlát az a tény lehet, hogy az emberi jogok nemzetközi védelméről szóló szerződések az értelmezési módszerek szempontjából egyedinek tekinthetők. Különösen igaz ez az Emberi Jogok Európai Egyezményére, a Bizottság meggyőződése szerint ugyanis a dokumentum rendelkezései nem értelmezhetők megszorítóan, amennyiben ez a fajta értelmezés a szerződés célját és tárgyát veszélyeztetné. „A Bizottság álláspontja szerint ugyanis az Egyezmény elsődleges célja

[45] *Evans v. Egyesült Királyság*, Emberi Jogok Európai Bírósága, 6339/05. számú kérelem alapján, 77-82. szakasz.

[46] *Hatton v. Egyesült Királyság*, Emberi Jogok Európai Bírósága, 36022/97. számú kérelem alapján.

[47] Greer, 2010, 1-14.

az egyének emberi jogainak és alapvető szabadságainak hatékony védelme, és nem pedig az ezzel ellentétben álló, az államok szuverenitását hangsúlyozó megszorító értelmezés alkalmazása.” A Bíróság az értelmezés eredménye tekintetében tehát a kiterjesztő értelmezés elvét követi.^[48] Ebből a szempontból tehát óvatosan kell bánni a mérlegelési mozgástér kiszélesítésével, hiszen az az Egyezmény betartásának rovására mehet.

Végül érdemes megjegyezni, hogy a mérlegelési mozgástér a bioetikai kérdések szempontjából különös jelentőséggel bír, így nem véletlen, hogy Lech Garlicki strasbourggi bírósági ítéletében a Pretty ügyet^[49] emlegeti példaként az első helyen. Bostjan Zupancic korábbi strasbourggi bírósági ítéletében a Pretty ügyben nyilvánvaló volt, hogy a bíróság nem akart állást foglalni, Európában ugyanis nem volt konszenzus az eutanázia kérdésében. Ha világos lett volna, hogy Európa kész az eutanázia elfogadásra, akkor a Pretty ügyet másképpen döntötte volna el a strasbourggi bíróság.” Hozzátette, hogy „a döntése nem volt meglepő, hiszen a testület olyan minimum követelményszint megállapítására törekszik, amely minden egyes Európa tanácsi tagállamban elfogadható.”^[50]

d) A szubszidiaritás és az arányosság szerepe az európai konszenzusban

Rengeteg kritika érkezik a Bírósághoz azzal kapcsolatban, hogy a testület indokolatlanul nagy arányban avatkozik be a részes államok joggyakorlatába. A szubszidiaritás elvének megjelenése az Egyezmény értelmezésében azt a célt szolgálja, hogy az emberi jogok védelme elsődlegesen a tagállamok hatáskörébe tartozzon, tehát a strasbourggi Bíróság csak abban az esetben avatkozzon be, ha az Egyezménybe foglalt követelmények nem teljesülnek. Az alapelv lényegesebb vonásait a *Handyside ügyben*^[51] már kifejeztük: a tagállamok hatóságai jobb helyzetben vannak, mint a nemzetközi bírák annak megítélésében, hogy az erkölcs védelméhez mi „szükséges” az adott demokratikus társadalomban.^[52] Tümay szerint az Egyezmény első, tizenharmadik és harmincötödik fejezete együttesen fejezi ki a szubszidiaritás jelenlétét a Bíróság gyakorlatában. Az első cikk értelmében a Magas Szerződő Felek joghatása alá tartozó személyeknek biztosítani kell az Egyezményben foglalt szabadságjogokat; a tizenharmadik cikk megteremti a hatékony jogorvoslat lehetőségét a hazai hatóságok előtt (mely az első cikkhez képest egyfajta speciális kötelezettségnek tekinthető); a harmincötödik cikkely pedig egyértelműen kifejezi az Egyezmény szubszidiáris karakterét azzal, hogy biztosítja az egyének számára

[48] Szemesi Sándor: *Joghatósági kérdések az Emberi Jogok Európai Bírósága gyakorlatában*, elérhető: https://martongezadi.unideb.hu/sites/default/files/upload_documents/szemesi-tezisek.pdf, 3.

[49] *Pretty v. Egyesült Királyság ügy*, Emberi Jogok Európai Bírósága, 2346/02 számú kérelem alapján

[50] „Rugalmasan ítéljük meg a tagállamok mérlegelési jogkörét” – Lech Garlicki és Bostjan Zupancic strasbourggi bírósági ítéletével Kovács Kriszta beszélget, *Fundamentum*, 2005. 1. szám, 29-36.

[51] *Handyside v. Egyesült Királyság*, Emberi Jogok Európai Bírósága, 5493/72. számú kérelem alapján.

[52] Lattmann, 2013.

a Bírósághoz fordulás jogosultságát olyan esetekben, ha nem állnak rendelkezésre, vagy már kimerítették a belső jogorvoslati lehetőségeket.^[53]

Az arányosság alapelveinek alkalmazása szintén nem problémamentes a Bíróság gyakorlatában. Az Egyezmény 8–11. cikkeinek második bekezdésébe foglalt formula megenged a tagállamoknak némi eltérést az Egyezményben foglalt jogoktól, „amennyiben az szükséges egy demokratikus társadalomban”, ám az gyakran vita kérdése, hogy milyen esetekben tekinthető egy korlátozás szükségesnek akár közegészségügyi, akár erkölcsi, akár közbiztonsági okokból. A *Scoppola Olaszország elleni ügyben*^[54] a kérelmezőt emberölés miatt életfogytig tartó szabadságvesztésre ítélték, mely az olasz Btk. szerint életfogytig tartó közügyektől eltiltást jelent, választójogának elvesztésével. A Bíróságnak azt kellett megvizsgálnia, hogy a fenti szabály arányban áll-e egy demokratikus rendszer megfelelő működéséhez fűződő célokkal. A Bíróság kifejezte, hogy a tagállamokat igen széles mérlegelési jogkör illeti meg az elítélt választójogának korlátozását illetően, így az nem lesz szükségképpen automatikus és megkülönböztetés nélküli, csak mert azt az olasz Btk. szerint nem bíró rendeli el. A Bíróság szerint az olasz törvény figyelembe veszi a szükséges tényezőket, így a korlátozás nem aránytalan egy demokratikus társadalomban elérni kívánt célokhoz képest.

A részletes esetjogi elemzésből megfigyelhető, hogy az európai konszenzushoz kapcsolódó alapelvek milyen befolyással bírnak az Egyezmény értelmezése során, valamint milyen problémák merülnek fel azok alkalmazása során. Ezeket a fogalmakat nem lehet élesen elválasztani egymástól, hiszen a Bíróság több alapelvet is felhasználhat, és fel is használ a döntéshozatal során. Az európai konszenzushoz kapcsolódó elméleti felvetések után célunk néhány részes állam hazai gyakorlatának elemzése annak érdekében, hogy összehasonlítást nyerjünk azok működését illetően.

III. A NEMZETI (FELSŐ)BÍRÓSÁGOK ÉS A STRASBOURGI BÍRÓSÁG KAPCSOLATA

Az előzőekben kifejtettük, hogy a nemzeti hatóságok könnyebb helyzetben vannak annak megítélésében, hogy az adott körülmények között mi számít emberi jogsértésnek vagy a Magas Szerződő Felek milyen korlátozások alkalmazhatnak az Egyezményben foglalt jogokkal összefüggésben, illetve vázoltuk, hogy a szubszidiaritás elvét alapul véve ők állnak első helyen az emberi jogvédelem dimenziójában. Ezzel összefüggésben Francois Tulkens, a Bíróság alelnöke az Egyezmény 35. cikkében megfogalmazott, a belső jogorvoslatok kimerítésének kötelezettségére vonatkozó passzust „eljárásjogi szubszidiaritásnak” nevezi, amellyel párhuzamosan az „anyagi jogi szubszidiaritást” emlegeti. Ez utóbbi

[53] Tümay, 2008, 201–234.

[54] *Scollapa v. Olaszország*, Emberi Jogok Európai Bíróság, 126/05. számú kérelem alapján.

a legkomolyabb konfliktusokat szüli olyan kérdésekben, amelyekben a részes államok a legkülönbélebb állásponton vannak: elítéltek szavazáshoz való joga, homoszexuálisok örökbefogadása, fejkendő viselése állami iskolákban, és így tovább. Tulkens álláspontja szerint az anyagi szubszidiaritás értelmében „a rendszer nem arra lett kitalálva, hogy egységes emberi jogi standardokat állítson fel Európa szerte, hanem hogy lépéseket tegyen azokon a területeken, ahol a minimum standardok nem találkoznak.” Ez az elgondolás az Egyezmény 53. cikkéből^[55] fakad, mely hagy némi teret a Szerződő Feleknek az Egyezmény rendszerén belül annak érdekében, hogy olykor egyes nemzeti megoldásokat részesítsenek előnyben.^[56] Ilyen formában kapcsolódik össze a mérlegelési mozgástér doktrínája és a nemzeti bíróságok szerepe az európai konszenzus létrehozatala tekintetében, ugyanakkor az ún. tanácsadó vélemények bevezetésének gondolata sem mellékes ebből a szempontból. Az ötlet, hogy a szubszidiaritás alapelveinek erősítése érdekében létezzon egy olyan fórum a nemzeti bíróságok és a Strasbourgi bíróság között, amely az Egyezmény értelmezésével és alkalmazásával kapcsolatos kérdéseket tárgyalja, 2011-ben Izmirben merült fel a Miniszterek Tanácsa javaslatára. A Magas Szerződő Felek legfelsőbb bíróságai számára nyitva álló lehetőséget az Egyezmény 16. kiegészítő jegyzőkönyve^[57] is magában foglalja, melynek hatályba lépése után várhatóan növekszik majd a nemzeti bíróságok és a Strasbourgi bíróság együttműködése.

Egy nemzetközi jogi jogforrás, jelen esetben egy nemzetközi szerződés akkor tudja a legjobban betölteni a szerepét, ha az felhívható/érvényesíthető a tagállamok nemzeti jogában is. Az európai konszenzus szemszögéből tekintve ez a gyakorlat tehát egyfajta kölcsönösséget tükröz: a tagállamoknak lehetősége, illetve előnyösebb helyzetben kötelezettsége a fentebb részletezett technikákat alkalmazva beépíteni az Egyezményt és a Bíróság esetjogát a nemzeti ítélkezési gyakorlatba, cserébe a strasbourgi bíróság a jogösszehasonlítás művészetét alkalmazva hivatkozna a tagállami joggyakorlatra az ítéletek meghozatala során. Ezen interakció jóvoltából alakulhatna ki a sokszor emlegetett európai konszenzus, ám ez nemcsak a Strasbourgi Bíróság, de a tagállamok bírái részéről sem bevett gyakorlat. A nemzeti (felső)bíróságok érdektelensége álláspontom szerint több tényezőre vezethető vissza. Egyrészt a bíróságok ügyterhe miatt nincsen arra lehetőség, hogy a nemzetközi esetjogot tüzetesen átvizsgálva, arra tekintettel hozzanak döntést a nemzeti bírák, valamint gyakran nem is rendelkeznek megfelelő ismeretekkel ez Egyezmény és annak értelmezése vonatkozásában.^[58]

[55] Az Egyezmény egyetlen rendelkezését sem lehet úgy értelmezni, hogy az korlátozza vagy csorbítja azokat az emberi jogokat és alapvető szabadságokat, amelyeket bármely Magas Szerződő Fél joga vagy az olyan egyezmény biztosít, melynek ez a Magas Szerződő Fél részese.

[56] *Dialogue between judges 2012*, elérhető: http://www.echr.coe.int/Documents/Dialogue_2012_ENG.pdf (2016.09.02.)

[57] Emberi Jogok Európai Egyezménye, 16. kiegészítő jegyzőkönyv, elérhető: http://www.echr.coe.int/Documents/Protocol_16_ENG.pdf

[58] Magyar, 2005, 50.

A legoptimálisabb persze az lenne, ha már a legalsó szinten megtörténne a tényállással kapcsolatos nemzetközi joggyakorlat összegyűjtése, ám erre apparátus hiányában nincsen lehetőség. Francois Tulkens, a Bíróság alelnöke a 2012-ben lefolytatott éves szemináriumon reagált erre a problémára: az esetjog közvetlen hatályának elősegítése érdekében igyekeznek fejleszteni a Bíróság adatbázis keresőjét (HUDOC), valamint a jövőben az ítéletek lefordítása is annyi nyelven fog megtörténni, amennyi nyelven lehetséges, főleg a nagyobb horderejű ítéletek esetén.^[59]

Másrészt sok bíró felfogása azon a téves feltevésen alapul, hogy őt a belső jog, és nem a nemzetközi jog kötelezi az ítéletek meghozatala során. Ez az álláspont azért nem állja meg a helyét, mert az európai országok – akár monista, akár dualista berendezkedésű államokról is van szó –, különböző módon ugyan, de átültetik a nemzetközi jogot a belső jogba.^[60]

Kanstantsin Dzehtsiarou felfogása szerint azonban az európai konszenzus felé vezető út a strasbourgi bíróság részéről is (hasonló) akadályokba ütközik. Dzehtsiarou-nak meggyőződése, hogy a Bíróság csupán olyan nagyobb jelentőségű ügyekben alkalmazza az európai konszenzus követelményét, amelyek nehéz kérdéseket hordoznak magukban az Egyezmény értelmezésével kapcsolatosan, másrészt nagy számban léteznek olyan ügyek, melyek egyedi történeti vagy egyéb tényezők miatt nem hasonlíthatók össze más államokban előforduló szituációkkal. Ugyanakkor az apparátus hiánya nemcsak a nemzeti bíróságokon, de a Strasbourgi bíróságon is problémát okozhat. A Kutatási Részleg megalakítása ugyan lehetővé teszi, hogy néhány esetben a jog-összehasonlító módszer alkalmazásával több állam gyakorlatát is elemzés alá vegyék, ám ennek lehetősége korlátozott.^[61]

A fentiek tükrében észrevehető, hogy amennyiben a tagállamok hatóságai minden tekintetben figyelemmel lennének az Egyezményre és a Bíróság által kialakított esetjogra, a Bíróságnak sem kellene megbirkóznia ilyen mennyiségű ügyteherrel, egyes esetekben átláthatatlan és következtelen gyakorlatot vonva maga után. A Brighton Deklaráció célkitűzései szintén egy hatékony, európai polgárokhoz közeli rendszer felé mutatnak, amelyben Professor Alec Stone Sweet meggyőződése szerint az Egyezmény nem a nemzetközi jog, hanem a Szerződő Felek belső jogának része, amely közvetlen kötelezi az összes tagállami bíróságot. Vélekedése szerint a 11. kiegészítő jegyzőkönyv már hozzájárult a „*bíróságok pán-európai közösségének*” kialakításához, amelyben egyik nemzeti bíróság sem tudja hatékonyan teljesíteni jogvédelmi feladatát a többi bíróság támogatása nélkül.^[62] A kölcsönös együttműködés ugyan még mindig

[59] *Dialogue between judges 2012*, elérhető: http://www.echr.coe.int/Documents/Dialogue_2012_ENG.pdf (2016.09.02.)

[60] Harris, 2014, 26–31.

[61] Dzehtsiarou, 2015, 21–22.

[62] *Dialogue between judges 2014, annual judicial seminar of Strasbourg Court*, 22., elérhető: http://www.echr.coe.int/Documents/Dialogue_2014_ENG.pdf (2016. augusztus 30.)

hiányos, ám léteznek olyan kérelmek, amelyekkel összefüggésben a bővülő társadalmi viszonyokat alapul véve, és a fejlődés érdekében elkerülhetetlen az egyes tagállamokban alkalmazott gyakorlat elemzése. A következőkben az Egyesült Királyság, Franciaország, Németország és Magyarország gyakorlatát vizsgáljuk meg az európai konszenzus tükrében, melyek közül az első három a legfontosabb európai jogrendszerek egyike, így elemzésük kiváló összehasonlítási alapot adhat a magyar gyakorlat vizsgálatához.

1. A magyar bíróságok és az EJEB kapcsolata

Ahhoz, hogy megalapozottan nyilatkozhattunk a nemzeti bíróságok és az Egyezmény, illetve a Strasbourgi joggyakorlat kapcsolatáról, mindenekelőtt ennek jogalapját kell tisztáznunk. Magyarország Alaptörvénye Q cikkének (3) bekezdése^[63] alapján az Egyezmény az belső jog részévé válik,^[64] ám az továbbra is kérdéses, hogy az általa életre hívott esetjognak mi a szerepe a magyar bíráskodás rendszerében. Olyan kérdések merülhetnek fel ezen a területen, mint hogy milyen hatása van a Bíróság döntéseinek a magyar joggyakorlatra? Kötelezi-e Magyarországot egy olyan ítélet, amelyben nem szerepelt részes félként? Először is fontos megjegyezni, hogy magából az Egyezmény szövegéből nem olvasható ki olyan gondolat, hogy az esetjogot kötelezően követnie kellene a tagállamoknak. Mindemellett többféle álláspont létezik azzal kapcsolatban, hogy a Strasbourgi bíróság által kialakított joggyakorlat közvetlenül jelen van-e a nemzeti bíróságok ítélezési tevékenységében. Bán Tamás az ítélezés módszerében látja a problémát, amikor azt nyilatkozta: „az absztrakt norma alkalmazása az egyedi ügyekre másfajta gondolkodásmódot követel a jog alkalmazójától, mint egy precedensként tekinthető korábbi döntés alkalmazása, melynek tényei sohasem esnek teljesen egybe az éppen eldöntendő ügy tényeivel.”^[65] Ez a fentebb vázolt tényezőknél túl további nehézségeket jelenthet a magyar bíróságok számára ahhoz, hogy akadálymentesen alkalmazzák a Bíróság által kialakított jogot a nemzeti ítélezés során. Baka András, a Strasbourgi bíróság első magyar bírójának álláspontja szerint ugyanakkor a „[Strasbourgi bíróság] ítéletei befolyást gyakorolnak az európai jogi mechanizmusokra, amelyeknek [ezáltal] egyfajta harmonizációja következhet be... A Bíróság ítélező tevékenységével iránymutatást ad, [...] esetjoga európai jogi kincs, közös érték.” Ezen gondolatmenet alapján arra a következtetésre juthatunk, hogy Magyarországnak figyelemmel kell lennie a Bíróság által meghozott ítéletekre, így nem csak azokra, amelyekben Magyarország félként szerepelt. Fontos megjegyezni, hogy ennek ellenére a Bíróság ítéletei

[63] (3) Magyarország elfogadja a nemzetközi jog általánosan elismert szabályait. A nemzetközi jog más forrásai jogszabályban történő kihirdetésükkel válnak a magyar jogrendszer részévé.

[64] Kihirdetése: 1993. évi XXXI. törvény.

[65] Bán et al., 2005.

továbbra sem *erga omnes* természetűek, valamint sem az Egyezmény, sem egyes ítéletek nem teszik kötelezővé a belső jogi szabály módosítását, illetve nem adnak utasítást a nemzeti jogi rendelkezések átalakításáról.^[66] Ez utóbbi kijelentés ellentmondásokba ütközhet a Baka András képviselte állásponttal, ugyanakkor a volt Strasbourgi bíró véleményét többen osztják. Blutman László szerint azzal, hogy a magyar bíróságok figyelembe veszik a Bíróság által más államok jogsértésével kapcsolatosan hozott ítéleteket, könnyen elkerülhető, hogy hasonló ügyben Magyarországot is elmarasztalja a testület. Álláspontja szerint járható út lenne, „ha a Legfelsőbb Bíróság valamely ügyben obiterdictaként rögzítené, hogy a magyar bíróságoknak tekintettel kell lennie a strasbourgi ítéletre, ha az Egyezményben rögzített tárgykörben járnak el, vagy az előttük fekvő ügyben mérlegeljük a nemzetközi fórumon született indoklás tartalmát, amennyiben valamely fél ezt felhívja.”^[67] Javaslatát átgondolásra készíti bennünket, hiszen az előbbi gondolat legfelső bírói fórum vagy törvényalkotó által angol mintára történő lefektetése véget vetne a probléma keltette bizonytalanságoknak. Bán Tamás a megoldást a nemzetközi kötelezettségek jóhiszemű teljesítésének *ius cogensében* látja, melyből álláspontja szerint az következik, hogy a Bíróság által más ügyekben levont következtetéseket a saját jogunkra is alkalmazzuk.^[68]

A szóban forgó kérdés tekintetében nem hagyható figyelmen kívül egy 2015-ben született BH, amely a tényleges életfogytig tartó börtönbüntetéssel kapcsolatosan az Egyesült Királysággal szemben meghozott Strasbourgi döntéssel összefüggésben fejt ki álláspontját az ítélet joghatásáról. Az ügyben egy olyan terhelt fordult a Kúriához felülvizsgálati kérelemmel, akit előzőleg tényleges életfogytig tartó fegyházbüntetésre ítélték. Indítványát azzal indokolta, hogy a Strasbourgi Bíróság a *Vinter és mások v. Egyesült Királyság ügyben*^[69] megállapította, hogy az életfogytig tartó börtönbüntetés sérti az Egyezmény 3. cikkelyébe foglalt kínzás tilalmát, embertelen és megalázó bánásmódnak minősül. A Legfőbb Ügyész álláspontja szerint azonban „a felülvizsgálati indítvány tévesen hivatkozik arra, hogy Magyarországra a Bíróság valamennyi döntése kötelező”. Az ítélet szövege szerint az ügyész „ezt alátámasztandó, utalt az Egyezmény 46. cikkelyére, amely szerint a szerződő felek a bíróság azon végleges ítéletét tartják magukra kötelezőnek, amelyben félként szerepelnek.” A döntés értelmében, miután Magyarország nem volt fél az Egyesült Királyság ellen meghozott ítéletben, ezért a felülvizsgálati indítványban hivatkozott ok felülvizsgálati eljárás lefolytatását nem alapozta meg.^[70]

Álláspontom szerint elemi fontosságú figyelembe venni a Strasbourgi bíróság esetjét a magyar bírói ítéletkezés során. Ennek több oka van. Egyrészt jó néhány

[66] Pákozdy, 2006, 85–96.

[67] Blutman, 2002, 47–49.

[68] Bán et al., 2005.

[69] *Vinter és mások v. Egyesült Királyság*, Emberi Jogok Európai Bírósága, 66069/09, 130/10 és 3896/10. számú kérelmek alapján

[70] BH 2015.326.

marasztaló ítélet meghozatala valóban megelőzhető volna, így nem kellene Magyarországnak állandóan presztízsveszteségtől tartania. Másrészt az Egyezmény az előzőekben levezetettek szerint a belső jog része, így annak értelmezése és alkalmazása nem valósulna meg az azt kitöltő esetjog figyelembevétel nélkül. Harmadrészt él az alapvető nemzetközi jogi szabály, mi szerint egyik állam sem hivatkozhat saját belső jogára a vállalt nemzetközi kötelezettségeivel szemben, amely rendelkezés az emberi jogok nemzetközi védelme szempontjából kiemelkedő jelentőséggel bír.

Az Alkotmánybíróság esetében ez a fajta bizonytalanság és érdektelenség a strasbourgi joggal szemben nem figyelhető meg. A testület határozataiban előszeretettel alkalmazza a jog-összehasonlítás módszerét, melynek során gyakran hivatkozik a Bíróság esetjogára is, főleg akkor, ha olyan alapvető emberi jog értelmezését vállalja magára, amely mind az Egyezményben, mind a magyar alkotmányban szerepel.^[71] Az AB az Egyezményre már annak magyar részről történő elfogadása előtt is hivatkozott, és 1993-tól már az esetjogra is bátran hivatkozik. Azokban az esetekben, amikor az Alkotmány nem nyújt megfelelő támaszt a döntések meghozatalához, az AB a strasbourgi esetjogban talál megoldást. A testület leggyakrabban a tisztességes eljáráshoz való joggal kapcsolatos döntéseiben utal vissza a strasbourgi esetjogra, de a véleménynyilvánítás szabadsága, a személyes szabadság, valamint a magán- és családi élethez való jog is jelen van az ezzel összefüggő gyakorlatban.^[72]

2. Magyar vonatkozású ügyek az európai konszenzus szempontjából

Az első ügy, amelyre részletesebben szeretnék kitérni, a *Ternovszky ügy*,^[73] amely az Egyezmény 8. cikkét érintő otthonszülés körülményeinek boncolgatását helyezte a középpontba. A kérelmező a magyar állampolgárságú Ternovszky Anna, aki második gyermekét otthon kívánta világra hozni, azt a tényt sérelmezte, hogy Magyarországon – annak ellenére, hogy az intézményen kívüli szülés megengedett – annak részletszabályai nincsenek kidolgozva, ezáltal megnehezíti az anyák döntési szabadságának gyakorlását. A kormány arra hivatkozott, hogy a szóba forgó kérdésben nincsen egységes gyakorlat a tagállamok között: „amikor az Európa Tanács Tagállamai között nem áll fenn konszenzus akár a szóban forgó érdek relatív fontosságát, akár ezen érdek védelmének legjobb eszközét illetően, akkor – különösen, ha az ügy érzékeny morális vagy etikai kérdéseket vet fel – a mérlegelési jogkör szélesebb lesz; rendszerint akkor is széles a mérlegelési jogkör, hogyha az Államnak versengő magán- és közérdekeket, vagy Egyezményben védett

[71] Magyar, 2005, 49.

[72] Szalai, 2010, 14–21.

[73] *Ternovszky v Magyarország*, Emberi Jogok Európai Bírósága, 67545/09. sz. kérelem alapján.

jogokat kell egyensúlyba állítania.”^[74] Álláspontja szerint tehát széles mérlegelési jogkör illeti meg a tagállamokat annak eldöntésében, miként garantálják az anya otthon születéséhez való joga és a gyermek életéhez, valamint egészségéhez való joga közötti egyensúlyt. A Bíróság a kormány európai konszenzussal kapcsolatos érvelését figyelmen kívül hagyva a jogbiztonság kérdésére fókuszált. Nem vitatta, hogy az államoknak széles mérlegelési jogköre van a szóban forgó kérdést illetően, ám hangsúlyozta, hogy az intézményen kívüli szülés szabályozásának hiánya jogbizonytalanságot idéz elő, amely kétségtelenül megakadályozza a szülő anyákat a választási szabadságuk gyakorlásában. Azt, hogy mire vonatkozik a széles mérlegelés, Tulkens és Sajó bírók párhuzamos véleményéből derül ki: „[az otthon születés szabályozása] nyilvánvalóan mérlegelés kérdése, melynek során figyelemmel kell lenni a rendelkezésre álló (jelenleg vitatott) orvostudományi ismeretekre, az anya és a gyermek egészségére, az egészségügyi szolgáltatások struktúrájára, stb.”^[75] Ebből következően tehát Magyarország elmulasztotta garantálni a jogbiztonság alapvető fontosságú elvét a magán- és családi élet tiszteletben tartásához való joggal kapcsolatban, az intézményen kívüli részletszabályok kialakítása azonban az államokat illeti meg, amellyel összefüggésben széles mérlegelési jogkört élveznek.

Nem magyar vonatkozású, ám az előzőhöz kísértetiesen hasonló ügy a *Dubska és Krejzova Csehország elleni ügye*,^[76] amely a jogbizonytalansággal ellentétben a cseh állam által megalkotott részletszabályokat sérelmezte az otthon születéssel kapcsolatban. A jogeset azért is érdemel említést, mert a Bíróság a jog-összehasonlítás módszerét alapul véve harminckét jogrendszer ezzel összefüggő gyakorlatát vizsgálta meg, amely alapján tizenhat ország megengedi az otthon születést, tizenhat ország megítélése pedig változó ezen a téren: vannak, akik megfontolják a szabályozás kidolgozását, ám vannak, akik szankciókat fűznek az intézményen kívüli szülés levezetéséhez.^[77] Nem hagyja figyelmen kívül a mérlegelési mozgástér szabadságát sem, amellyel kapcsolatosan megjegyzi: a szóban forgó probléma olyan egészségpolitikai, gazdasági és társadalmi kérdéseket érint, amelyekkel kapcsolatosan az államokat széles mérlegelési jogkör illeti meg.

Amennyiben a mérlegelési mozgástér doktrínájával kapcsolatos magyar ügyek között keresgélünk, nem szabad kihagynunk a sorból a Nagykamara 2016 nyarán született ítéletét a *Baka v. Magyarország ügyben*.^[78] A kérelmező Baka András, volt strasbourgi bíró és a Kúria elnöke, akit az Országgyűlés 2009-ben hat évre választott meg a Legfelsőbb Bíróság elnökének. A kérelmező megválasztását követően több alkotmányos reformot is kritizált, majd az Alaptörvény hatályba lépése és az elnöki tisztség átalakítása miatt idő előtt menesztették

[74] Ternovszky v. Magyarország, 16. szakasz.

[75] Ternovszky v. Magyarország, Sajó és Tulkens bíró együttes egyetértő véleménye.

[76] Dubska és Krejzova v. Csehország, Emberi Jogok Európai Bírósága, 28859/11. és 28473/12. számú kérelmek alapján.

[77] Dubska és Krejzova v. Csehország, 60–61. szakasz.

[78] Baka v. Magyarország, Emberi Jogok Európai Bírósága, 20261/12. számú kérelem alapján a Nagykamara által 2016. 06.23-án született ítélet.

tisztségéből. Baka András véleménynyilvánítási szabadságának megsértésére hivatkozással nyújtotta be kérelmét a Bírósághoz, melyben azzal érvelt, hogy a jogszabályi rendelkezések, amellyel eltávolították a tisztségéből, személye ellen irányultak, s ennek legitim célja sem volt világos, valamint az sem, hogy az szükséges-e egy demokratikus társadalomban. Az ügyben két ítélet született: a 2014-es döntés értelmében^[79] a Bíróság kimondta, hogy Magyarország beavatkozása a kérelmező véleménynyilvánítási szabadságába nem volt szükséges egy demokratikus társadalomban, így Magyarország megsértette az Egyezménybe foglalt 10. cikket. Számunkra azonban a 2016 nyarán született ítélet érdekesebbnek tűnik, hiszen a Kormány nemcsak a véleménynyilvánítási szabadság nyilvánvaló megalapozatlanságára, hanem a mérlegelési mozgástér doktrínájára is hivatkozott: „Összhangban a szubszidiaritás elvével és a mérlegelési mozgástér doktrínájával, a kormány azon az állásponton van, hogy a nemzeti jogalkotó hatáskörébe tartozik azt eldönteni, hogy milyen kritériumok alapján talál valakit megfelelőnek a legmagasabb rangú bírói poszt betöltéséhez Magyarországon, és az Egyezmény egyetlen rendelkezése sem értelmezhető úgy, hogy ezt a határozatot bírósági felülvizsgálatnak kellene alávetni.”^[80] Mindebből az következik, hogy a magyar Kormány szerint nem nemzetközi hatáskörbe tartozik annak eldöntése, hogy milyen szabályok vonatkoznak a legfelsőbb bírói poszt betöltésének feltételeire. Álláspontom szerint azonban a vizsgált alapügy fókuszában nem ez a kérdés áll, hanem inkább a véleménynyilvánítási szabadság gyakorlásához fűzött „szankciók” megléte. A bíróság a Kormány által felhozott érvekre reagálva kifejtette, hogy „a véleménynyilvánítási szabadság magas védelmi szintjének megfelelően a hatóságok szűk mérlegelési mozgásteret élveznek, így általában abban az esetben, amikor az ügy közérdeket érint, így különösen akkor, amikor az igazságszolgáltatás működése van terítéken.”^[81] A Bíróság döntése értelmében tehát, még ha feltételezzük is, hogy megáll a mérlegelési mozgástér doktrínájára való hivatkozás, a korlátozás – visszatérve az előző ítélethez – még akkor sem szükséges egy demokratikus társadalomban. Dedov és Pinto de Albuquerque bírák különvéleménye azonban eltérő álláspontot tükröz, melynek különös jelentősége mutatkozik az európai konszenzus szempontjából. Miután a bírák elmozdíthatatlanságának alapvető követelményét fejtegeti, mint a nemzetközi szokásjog, vagy akár *ius cogens* részét,^[82] a Bíróságot, mint 'Európai Alkotmánybíróságot' emlegeti. A különvélemény kifejti, hogy az Egyezménynek közvetlen, alkotmányok feletti hatása van az Európa Tanács tagállamainak nemzeti rendelkezéseire vonatkozóan, s az mára az „európai *ius*

[79] Baka v. Magyarország, Emberi Jogok Európai Bírósága, 20261/12. számú kérelem alapján 2014. 05.27-én született ítélet.

[80] Baka v. Magyarország, 2016, 134. szakasz.

[81] Baka v. Magyarország, 2016, 159. szakasz.

[82] „...the protection of such irremovability as a matter of customary international law, or even *ius cogens*”, a különvélemény 19. szakasza.

constitutiona le commune” szerepét tölti be. „A Preambulum az európai államok szorosabb egységét megvalósító, a pán-európai közösség legfontosabb eszköze, melynek révén az Egyezményt sem a hazai alkotmányos szabályok, sem az állítólag magasabban elhelyezkedő nemzetközi jog szabályai nem írhatnak felül, miután az Egyezmény az európai kontinens legfőbb törvényét testesíti meg.” Ezen indokból a Kormány nem bújhat a szubszidiaritás alapelve és a mérlegelési mozgástér doktrínája mögé egy ilyen, az összes tagállam által magasan védett nemzetközi emberi jog megsértése esetén.^[83] A különvélemény tehát meglehetősen erőteljesen kihangsúlyozza a közös európai értékeket, melyeknek a bírák függetlensége integráns részét képzik.

Természetesen nincs alkalmunk minden egyes magyar vonatkozású ügyet ekként elemezni, azonban léteznek olyanok, amelyek mellett nem szabad szó nélkül elmennünk, amennyiben a közös európai mércéről tárgyalunk. Az előzetes letartóztatással kapcsolatban nem árt kitérnünk a *Hunvald ügyre*,^[84] amely nem új keletű a Bíróság gyakorlatában. A 2003-as *Imre ügy*,^[85] a 2004-es *Maglódi ügy*,^[86] illetve a *Darvas ügy*^[87] esetében szintén az előzetes letartóztatás indokolatlanul hosszú időtartama volt a jogvita tárgya, melyekben aztán szintén marasztaló ítélet született Magyarországgal szemben. Ezzel kapcsolatosan létezik egy európai standard, méghozzá az észszerű időn belül történő kiengedés. A Bíróság azonban mindhárom ügyben megerősítette álláspontját, miszerint „nem lehet in abstracto megítélni azt, hogy egy fogvatartási időszak indokolt-e. Minden egyes ügyben az adott ügy sajátosságai alapján kell megítélni, hogy indokolt-e a vádlott fogva tartása.”^[88] Mindemellett kiemelte, hogy a „Bíróságnak arról is meg kell győződnie, hogy [az előzetes letartóztatáshoz vezető] okok »relevánsak« és »elég-ségesek« voltak-e, és hogy az illetékes nemzeti hatóságok »különleges gondossággal« jártak-e el az eljárás lefolytatása során.”^[89] Ezen eljárásjogi szabályokat, valamint a közérdek létezésének követelményét emeli ki a Bíróság a 2000-ben meghozott Olaszország elleni ítéletében,^[90] mely mind a mai napig mérceként szolgál az előzetes letartóztatás időtartamát illetően.

A *Nagy Károly kontra Magyarország ügyben*,^[91] amelyben egy lelkipásztor ellen indított fegyelmi eljárással kapcsolatban hozott döntést a Bíróság, a Kormány szintén a mérlegelési mozgástér doktrínájára hivatkozott, amikor kifejtette: „nincs nyilvánvaló konszenzus Európában az állam és az egyház kapcsolatára vonatkozóan, így az egyes tagállamok széles mérlegelési jogkört élveznek az egymással szemben

[83] Dedov és Pinto de Albuquerque bírák különvéleménye, 23–24. szakasz.

[84] Hunvald v. Magyarország, Emberi Jogok Európai Bírósága, 68435/10. sz. kérelem alapján.

[85] Imre v. Magyarország, Emberi Jogok Európai Bírósága, 53129/99. számú kérelem alapján.

[86] Maglódi v. Magyarország, Emberi Jogok Európai Bírósága, 30103/02. számú kérelem alapján.

[87] Darvas v. Magyarország, Emberi Jogok Európai Egyezménye, 19547/07. számú kérelem alapján.

[88] Hunvald v. Magyarország, 37. szakasz.

[89] Hunvald v. Magyarország, 38. szakasz.

[90] Labita v. Olaszország, Emberi Jogok Európai Bírósága, 26772/95. számú kérelem alapján.

[91] Nagy Károly v. Magyarország, Emberi Jogok Európai Bírósága, 56665/09. számú kérelem alapján.

álló jogok közti egyensúly megteremtésében, ebben az esetben a bírósághoz fordulás joga és a vallásszabadság között.^[92] A Bíróság, elfogadván a magyar érvet, nem állapította meg a tisztességes tárgyalás 6. cikkben foglalt jogosultsága sérelmét.

Összességében megállapíthatjuk, hogy a Strasbourgi Bíróság az élet minden területén igyekszik törekedni az európai konszenzus kialakítására. A tisztességes tárgyalás követelménye gyakrabban emlegetett jogosultság ebben a körben, ám annak sem minden területén rendelkezőnk egy közös standarddal, sokkal inkább az alapelvek betartásával kapcsolatos célok fogalmazódnak meg a konszenzus tükrében.

3. Az Egyezmény, illetve a Bíróság gyakorlata a magyar ítélkezési gyakorlatban

A fentebb felvázolt problémák a magyar ítélkezési gyakorlatban sem maradtak láthatatlanok. Annak ellenére, hogy a Strasbourgi Bíróság évente 1000–2000 ügyben hoz érdemi döntést,^[93] a nyilvánosság számára elérhető adatok szerint Magyarországon igen ritka az a gyakorlat, hogy a nemzeti bírák az Egyezményre, vagy a Bíróság esetjogára hivatkoznak egyes peres eljárásokban felmerült (emberi jogi) kérdések tárgyalásakor.

Az általam elvégzett kutatások alapján a magyar bíróságok ítéleteit három, illetve három plusz egy csoportba tudjuk sorolni ebből a szempontból. Egyrészt vannak olyan döntések, amelyek csupán az Egyezményt, illetve annak egyes cikkelyeit említik meg indokolásuk alátámasztása végett. A Kúria 2014-től 2016 szeptemberéig megközelítőleg 10 esetben hivatkozott az Egyezményre, amelybe nem tartoznak bele azok az esetek, amelyekben a peres felek által felhozott érvek között találjuk meg az Egyezmény rendelkezéseit: természetesen több esetben előfordul, hogy a fél által felhozott érveket az Egyezménnyel vagy a bíróság esetjogával kapcsolatosan a bíróság alaptalannak találja, illetve nem vonja érdemi vizsgálat alá.^[94] A Debreceni Ítéltábla arányaiban még ennél is kevesebb alkalommal, 2010 és 2016 között mindössze négyszer hivatkozott az Egyezmény szövegére, ezzel szemben a Fővárosi Ítéltábla 2014-től 2016-ig kb. 15–20 alkalommal, amely a Kúriához és az ahhoz tartozó időintervallumhoz, illetve a többi ítélőtábla gyakorlatához hasonlítva számszerűleg a legtöbb alkalmat jelenti. Nem hagyható figyelmen kívül ugyanakkor, hogy az esetek többségében a tisztességes tárgyaláshoz való joggal, azon belül is az eljárás ésszerű időtartamával kapcsolatban hivatkoznak az Egyezmény 6. cikkében foglalt tisztességes eljáráshoz való jogosultságra.^[95] Ezen felül a gyülekezési,^[96] valamint a véleménynyilvánítási szabadsággal

[92] Nagy Károly v. Magyarország, 59. szakasz.

[93] Forrás: http://echr.coe.int/Documents/Stats_annual_2016_ENG.pdf.

[94] Lásd pl. a Kúria 21.440/2015/3. számú ítélet.

[95] Lásd a Fővárosi Ítéltábla 315/2015/5. számú ítélete, 393/2014/17. számú ítélete, 83/2015/8. számú ítélete, 114/2015/9. számú ítélete, Győri Ítéltábla 105/2014/7. számú ítélete.

[96] Lásd a Szegedi Ítéltábla 21.099/2014/3. számú ítélet, illetve a 21.137/2014/3. számú ítélet.

kapcsolatban találunk hivatkozásokat a magyar bíróságok döntéseiben, amelyek az Egyezménybe foglalt ugyanilyen jogra utalnak vissza. Ugyanakkor léteznek olyan ítéletek, amelyekben a bíróság visszaüt ugyan az Egyezmény egyes cikkeire, ám a szóban forgó sérelmet az adott körülmények között nem tekinti egyezményesértőnek. Példának okáért a Kúria egy Magyarországon tartózkodás jogával rendelkező külföldi sorsáról döntött, aki házastársa sérelmére erőszakos cselekményt követett el. A Kúria kifejezte: „nem vitás, hogy a családi élet fenntartása kiemelten kezelt érdek”, majd ezzel párhuzamosan idézi az Egyezmény magán- és családi élet tiszteletben tartásához való jogáról szóló 8. cikket. Azonban kiemeli, hogy a szóban forgó jogsértésre tekintettel és az Egyezményben felsorolt érdekek védelmében fennáll az állam szabadsága abban, hogy meghatározza: a külföldiek közül kit enged a területére belépni és ott tartózkodni.^[97]

Másrészt léteznek olyan ítéletek, amelyek az Egyezmény szövegétől eltávolodva már egyenesen a Magyarországgal szemben meghozott strasbourgi ítéletekre hivatkoznak. Gyakori jogvita tárgya az előzetes letartóztatás időtartamának elnyúlása. A Kúria egy ilyen esetben emelte ki, hogy „az Emberi Jogok Európai Bírósága szerint az elhúzódozó fogvatartás csak akkor lehet indokolt, ha a közérdek nagyobb súllyal esik latba, mint az ártatlanság védelme (például Darvas kontra Magyarország)”.^[98] A Fővárosi Ítéltábla egyik határozatában – idézve a 6. cikkelybe foglaltakat – nemcsak egy, hanem több, Magyarországgal szemben meghozott ítéletre hivatkozással foglalkozott az említett jog sérelmével: „az Emberi Jogok Európai Bírósága több magyar vonatkozású ügyben is foglalkozott a tisztességes tárgyaláshoz való jog kérdésével (Csanádi kontra Magyarország, Németh kontra Magyarország és Aupek kontra Magyarország)”.^[99] A Szegedi Ítéltábla pedig egy jó hírnév megsértésével kapcsolatos, a véleménynyilvánítás szabadságának körében tárgyalt ügyben hívta fel a figyelmet egy magyar vonatkozású ügyre, amelynek ítéletéből is idézett pár sort: „Amint arra az Emberi Jogok Európai Bírósága a Csányics kontra Magyarország ügyben hozott ítéletében rámutatott, különbséget kell tenni a tényállítások és az értékítéletek között abban a tekintetben, hogy míg a tények fennállása bizonyítható, addig értékítélet valóságtartalma nem bizonyítható. Az értékítéletek valóságtartalmának bizonyítását előíró követelmény teljesítése általában lehetetlen, és ilyen követelmény előírása sérti a 10. cikkben biztosított jog alapvető részét képező véleményalkotás szabadságát.”^[100]

Harmadrészt igen ritkán találkozhatunk olyan döntésekkel is, amelyekben a magyar bírák már nem az egyes magyar ügyekre, hanem az Európa Tanács egyéb tagállamaival szemben meghozott érdemi döntésekre hivatkoznak. A Kúria egy köztestület megismételt választói közgyűlésén meghozott valamennyi határozat megsemmisítésével kapcsolatosan felülvizsgálati kérelem alapján hozott ítéletet.

[97] Kúria 395/2013/11. számú ítélete.

[98] EBH2014. B. 1.

[99] Fővárosi Ítéltábla 315/2015/5. számú ítélete.

[100] Szegedi Ítéltábla 21914/2014/12. számú ítélete.

A választási eljárásban részt vett ügyvédi kamara vonatkozásában állapította meg a következőket: „Az EJEE-nek az egyesülési jogra vonatkozó 11. Cikkelye kapcsán az Emberi Jogok Európai Bírósága számos ítéletében megállapította, hogy a civil szervezetek a demokratikus társadalom elemei, közös célok megvalósítására irányuló társadalmi szerveződések, ahol az államnak korlátozott szerepe van. Az államnak... ugyanakkor megfelelő garanciákat kell adnia a visszaélészerű és önkényes állami beavatkozás megakadályozására. Az adminisztratív szabályok megsértése miatt a civil szervezetekre kiróható szankcióknak, az állami, bírósági beavatkozásnak nyomós társadalmi oka kell, hogy legyen és annak szükségképpen arányosnak kell lennie. (l. többek között: *Sidiropoulos v. Greece*, July 10, 1998., *Gorzelik v. Poland*, February 17, 2004., *Tebieti Mühafize Cemiyyeti and Israfilov v. Azerbaijan*, October 8, 2009.”^[101]

Gyakran fordul elő egy negyedik kategória, amikor a magyar bíróságok érvként hozzák fel nemcsak az Egyezményt, de az ahhoz tartozó esetjogot is, azonban ezt egy alkotmánybírószági határozatban foglaltak szerint emlegeti fel. Ez utóbbi döntés egyikében a szabad véleménynyilvánításhoz való jog tartalmával és terjedelmével kapcsolatosan hozott 36/1994. (VI. 24.) számú AB határozatban foglaltakat idézte, amelyben az Alkotmánybírószág a *Sunday Times v. Egyesült Királyság* ügyét kiemelve – amelyben a Bíróság a véleménynyilvánítási szabadsággal összefüggő szükségességi tesztet alakította ki –, a Strasbourgi esetjogra is kiterjedő vizsgálatot végzett. A döntés indokolása szerint „a Bíróság határozatainak ismétlődő alaptétele, hogy nincs demokratikus társadalom pluralizmus, tolerancia és nyíltság nélkül; a véleménynyilvánítás szabadsága a demokratikus társadalom egyik alapköve, fejlődésének egyik feltétele.”^[102] Egy másik ügyben a felperes adóbevallásának utólagos vizsgálatára irányuló ellenőrzési eljárásának döntése miatt fordult bírósághoz, amely ügyben felülvizsgálati kérelem okán a Kúria hozott döntést. Megfogalmazása szerint – utalva az AB III/01499/2013-as határozatban leírtakra –, a különadóról szóló törvény az Egyezmény 11. kiegészítő jegyzőkönyvének első cikkelyébe, azaz a tulajdon védelmébe ütközik. Indokolásában több ezzel kapcsolatos strasbourgi ítéletet is megemlít, „mely határozatok véglegessé váltak, [...] a 98%-os adómérték az első kiegészítő jegyzőkönyv első cikkével ellentétes, tehát kötelező a Magyar Államra.”^[103] Az előbbi két ítéletben alkalmazott módszer köztes megoldásnak számít a strasbourgi esetjogra hivatkozás szempontjából: a bíróság nem kívánja közvetlenül felhasználni a Bíróság által meghozott ítélet rendelkezéseit egy magyar jogvitában, ugyanakkor az abban foglaltakat idéző Alkotmánybírószág határozatait könnyebb szívvel hozza fel indokolásának egyik alapjául. Ennek több oka lehet, amelyek közül néhányat már vázoltunk, így például kapacitás hiányában nincsen lehetőség arra, hogy az ítéleteket lefordítsák, ezért megismerésük nehézkessé válik a bírák számára. Ugyanakkor lehetséges egyik ok a nemzetközi jogba vetett bizalom

[101] Kúria 21993/2015/15. számú ítélete.

[102] Lásd pl. a Kúria 21.262/2013/7. számú ítélet.

[103] 35.472/2013/5. számú ítélet.

hiánya is: azzal, hogy az Alkotmánybíróság elemzés alá vonta az egyes ítéleteket, „feljogosította” a magyar bírákat az azokra való hivatkozásra.

Mindent egybevetve elmondható, hogy a magyar bíróságok megijednek az Egyezményre, de főként az azt kifejtő esetjogra való hivatkozástól. Ez az Egyezményhez való csatlakozásunk óta megfigyelhető tendencia, melyben a fejlődés alig észrevehető. Azonban álláspontom szerint nem szabad passzívnak mutatkoznunk ezzel a követelménnyel kapcsolatban: a fent említett reformok bevezetésével, illetve az Bíróság esetjogának az oktatásban való nagyobb hangsúlyozásával lassan, de biztosan hatékony eredményeket érhetünk el ezen a téren.

IV. ÖSSZEZÉS

A strasbourgi bíróság által alkalmazott értelmezési módszerek, illetve a kiválogatott esetek és a magyar joggyakorlat vizsgálata alapján kíséreltem meg összefoglalni a strasbourgi bíróság ítéleteinek hatását a magyar bíróságok gyakorlatára, valamint elemezni azokat a Magyarországgal szemben meghozott ítéleteket, amelyek – ha nem is teljes körűen –, de érintőlegesen szólnak az európai konszenzus kialakítására vonatkozó bírósági álláspontokról az adott ügyben.

Megállapítható, hogy a strasbourgi bíróságnak kiterjedt eszköztára van az európai konszenzus előmozdítására. Lépést tartani a korszak által szült társadalmi igényekkel nagy kihívást jelent a bíróságnak, ám az Egyezmény értelmezéséhez kapcsolódó alapelvek alkalmazása jelentős mértékben hozzájárul a Preambulumban megfogalmazott közös európai álláspont kialakításához anélkül, hogy a Bíróság általi önkényes ítélkezés veszélye felmerülne.

A bíróság törekvése ellenére azonban előfordulhat olyan kérdés, amelyben a tagállamok különböző állásponton vannak. Ahhoz azonban, hogy a bíróság megalapozott döntést hozzon egyes emberi jogi kérdésekben, a jogfejlesztő értelmezés nyújthat segítséget, amelynek keretein belül az európai országok ítélkezési gyakorlatának megfigyelése álláspontom szerint csak előnyösebb helyzetbe hozhatja a bíróságot. Az európai konszenzus kialakításához azonban gyakrabban és alaposabban kellene alkalmazni a jog-összehasonlítás művészetét, hiszen a közös álláspontra való hivatkozás segíthet elkerülni a bírósággal szembeni kritikákat. Jogtudósok vélekedése szerint gyakran az sem világos, hogy a bíróság milyen indokból alkalmazza az Egyezmény értelmezésével kapcsolatos alapelveket. Ugyanakkor a bíróság legtöbb esetben rámutat arra, hogy az Egyezményben rögzített jogok hatékony érvényre juttatásához szükség van a bíróság aktivitására.

Megállapítható továbbá, hogy a magyar bíróságok a kelletténél ritkábban hivatkoznak döntéseikben az EJEB ítéleteire, ugyanakkor a hatodik, illetve tizedik cikkely vonatkozásában – amelyek cikkekkel szemben benyújtott kérelmek a Magyarországgal szemben benyújtott kérelmek nagy részét teszik ki – nagyobb arányú a strasbourgi bíróság esetjogának megemlítése a nemzeti bíróságok döntéseiben. Remélhetőleg, belátható időn belül még inkább törekednek

a bírók arra, hogy a strasbourgi esetjogot is elővegyék döntéseik meghozatala során, hogy az EJEB hatása immáron ilyen formában is érzékelhető legyen a hazai jogrendszerben.

IRODALOM

- Kovács Kriszta (2005): „Rugalmasan ítéljük meg a tagállamok mérlegelési jogkörét” – Lech Garlicki és Bostjan Zupancic strasbourgi bírakkal Kovács Kriszta beszélget. *Fundamentum*, 1. szám, 29–36.
- Beauchamp, Tom L. (2014): The Compatibility of Universal Morality, Particular Moralities, and Multiculturalism. In: Teays, Gordon and Renteln: *Global Bioethics and Human Rights*, Rowman and Littlefield. Lanham, Littlefield, 28–40.
- Blutman László (2002): A nemzetközi jog a magyar joggyakorlatban. In: Tóth Károly (ed.): *In memoriam Nagy Károly. Acta Universitatis Szegediensis–Acta Juridica et Politica*, Tom. LXI, Szeged, 47–49.
- Brems, Eva (2001): *Human Rights: Universality and Diversity*. Martinus Nijhoff Publishers, Hague.
- Dzehtsiarou, Kanstantsin (2011a): European Consensus and the Evolutive Interpretation of the European Convention on Human Rights. *German Law Journal*, Vol. 12, 1730–1745.
- Dzehtsiarou, Kanstantsin (2011b): Does Consensus matter? Legitimacy of European consensus in the caselaw of the European Court of Human Rights. *Public Law*, July, 534–553.
- Dzehtsiarou, Kanstantsin–O’Mahony, Conor: Evolutive interpretation of rights provisions: a comparison to the European Courts Human Rights and the U. S. Supreme Court. *Columbia Human Rights Law Review*, Winter, Vol 44. Issue 2, 309–357.
- Greer, Steven (2010): The interpretation of the European Convention on Human Rights: Universal principle or margin of appreciation? *UCL Human Rights Review*, Vol 3., 1–14.
- Greer, Steven (2000): The Margin of Appreciation: Interpretation and Discretion under the European Convention on Human Rights. *Council of Europe Publishing*, 15. [http://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-17\(2000\).pdf](http://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-17(2000).pdf)
- Harris, David – O’Boyle, Michael – Warbrick, Colin (2014): *Law of the European Convention on Human Rights*. Oxford University Press, Oxford.
- Lattmann Tamás (2013): Új elemek az Emberi Jogok Európai Bírósága reformjában. *Élet és Irodalom*, LVII. évf., 32. szám, 6.
- Laurence R. Helfer (1993): Consensus, Coherence and the European Convention on Human Rights. *Cornell International Law Journal*, Winter, 133–165.
- Letsas, George (2006): Two concepts of the margin of appreciation. *Oxford Journal Legal Studies*, Vol 25, No. 4, 705–732.
- Magyar Gábor (2005): Strasbourg és a magyar joggyakorlat. *Fundamentum*, 1. szám, 47–69.
- McGoldrick, Dominic (2016): A defence of the margin of appreciation and an argument for its application by the Human Rights Committee. *International and Comparative Law Quarterly*, January, Vol. 25., Issue 01, 21–60.
- Nicol, Danny (2005): Original Intent and the European Convention on Human Rights’ Spring. *Public Law*, 152–172.
- Pákozdy Csaba (2006): The relation between the judgement of the European Court of

Human Rights and the national law in Hungary. *Miskolc Journal of International Law*, Vol. 3, No. 3, 85–96.

- Polgári Eszter (2005): A strasbourgi bíróság és az európai konszenzus – Értelmezési módszer vagy utólagos igazolás? *Fundamentum*, 1. szám, 5–13.
- Polgári Eszter (2012): A tagállami jog-összehasonlítás az Emberi Jogok Európai Bíróságának gyakorlatában. *Fundamentum*, 3. szám, 46–63.
- Bán Tamás – Magyar Gábor – Tallódi Zoltán – Weller Mónika – Farkas Lilla (2005): Strasbourg és a magyar joggyakorlat. Fórum. *Fundamentum*, 1. szám, 47–61.
- Szalai Anikó (2010): Az Emberi Jogok Európai Bírósága ítélezésének megjelenése a magyar Alkotmánybíróság gyakorlatában. *Kül-Világ*, VII. évfolyam, 4. szám 14–21.
- Trembly, Luc B. (2003): General Legitimacy of Judicial Review and the Fundamental Basis of Constitutional Law. *Oxford Journal of Legal Studies*, 23, 525–562.
- Tümay, Murat (2008): The 'Margin of appreciation doctrine' developed by the caselaw of the European Court of Human Rights. *Ankara Law Review*, Vol. 5, No. 2, Winter, 201–234.