

Motivációs levél

Minden emberi jogász álma, hogy az Emberi Jogok Európai Bíróságának bírájaként szolgálja a hazáját, s ez alól magam sem vagyok kivétel. A maihoz hasonló időkben, amikor nem csupán a fogvatartottak, a menedékkérők, a faji kisebbségek, a szegények és más, fokozott védelemre szoruló csoportok, hanem magyar állampolgárok széles rétegei, akik emberi számítás szerint egyébként nem szorulnának védelemre - ide értve a Strasbourgi Bíróság volt bíróját - korábban bejegyzett egyházak, újságírók és médiumok néznek kihívások elé, kiemelt fontosságot élvez e szolgálat. A kihívások a jogrendszer egészét átható szerkezeti és intézményi változtatásokból erednek, amelyek sajátos kombinációja olyan rendszerváltoztatást testesít meg, amelyet Magyarország a köztársasági létbe való átmenet 25 évvel ezelőtt bekövetkezett idején tapasztalt utoljára meg, s amely változtatás sajnálatos módon kevésbé kedvez az Emberi Jogok Európai Egyezménye, az Európai Unió Alapjogi Kartája és egyéb releváns normái, valamint az idevágó nemzetközi emberi jogi tárgyú szerződések által védett állampolgári jogoknak.

A demokratikus elvek - elsősorban a jogállam, az emberi méltóság és az egyenlő bánásmód elve - ennek megfelelően e pillanatban relevánsabbak, mint valaha is voltak. Szilárd meggyőződésem, hogy az olyan személyek, mint jómagam is, akik a demokratikus rendszerváltás idején nyertek bebocsáttatást a jogász hivatásba, akiket az átalakulás folyamata alapjaiban formált demokratává, akik munkával töltött éveiket a demokrácia alapvető értékei iránti tisztelet megteremtésének szentelték és akiknek gondolkodását a mai napig áthatja a plurális demokrácia eszméje, a megfelelő személyek a meghirdetett bírói pozíció betöltésére.

Meglehet, eljött az ideje annak is, hogy Magyarországról női bírót válasszanak a strasbourgi testületbe - olyan női bírót, aki nem csupán elméleti érdeklődést és tudást hoz magával - mint tette azt az eddig megválasztott két előd - hanem olyan évtizedes jogalkalmazói tapasztalattal rendelkezik, amely lehetővé teszi számára, hogy megalapozott véleményt alkosson a magyar állami szervek hozzáállásáról az Egyezmény által biztosított jogok tekintetében. Ennek értelmében gondolom, hogy kötelessége valamennyi, arra érdemes női jelöltnek részt vennie egy fair és nyílt megmérettetésben. Azok a csodálatos női bírák a példaképeim, akik jogi aktivista háttérből érkeztek Európa vezető bírósági testületeibe - mint pl. Susanne Baer, a Német-, Lovorka Kusan, a Horvát Alkotmánybíróság bírójára, Sacha Prechal, az Európai Unió Bíróságának bírójára és Zdravka Kalaydjieva, a Strasbourgi Bíróság volt bolgár bírójára, aki megválasztása előtt emberi jogi ügyvédként tevékenykedett Bulgáriában.

Az emberi jogászok virtuális céhének tagjaként idealizáltam a Bíróságot, hivatkoztam az esetjogára és kritizáltam azt, főképp a kínzás, kegyetlen és megalázó bánásmód tilalmával, a fogvatartással, a családi és magánélethez, az oktatáshoz, az egyenlő bánásmódhoz és a szólásszabadsághoz való joggal kapcsolatban. A 8. cikkhez kapcsolódóan nemrég meghozott döntések és az ezekhez kapcsolódó különvélemények nyomán - pl. Soares de Melo c Portugália és Garib c Hollandia - úgy látom, hogy lehetőség nyílik olyan, a faji kisebbségek, fogyatékkal élők, mélyszegények és (gyermeküket egyedül nevelő) nőkkel kapcsolatos egyenlő bánásmódot is biztosító jogértelmezés meghonosítására, amelynek kidolgozásában megtiszteltetés lenne részt vállalhatnom.

Tanácsadói tevékenységem során ismertem fel az ideiglenes intézkedésekben rejlő lehetőségeket, amelyekkel kapcsolatban - megfelelően a Bíróság pozitív kötelezettségekre vonatkozó doktrínájának - elképzelhetőnek tartok egy stratégiaiabb gyakorlati megközelítést annak érdekében, hogy az alkalmazhatóság a 2. és 3. cikk panaszok szokásos körén túlterjedjen. Noha általánosságban mély benyomást gyakorol rám az ezen rendelkezésekkel, valamint a szólásszabadsággal kapcsolatos esetjog, meglátásom az, hogy az uőbbi esetében van mód a negatív aspektusokkal szembeni bírói reakciók fejlesztésére, különösképp a zaklatással és a gyűlöletbűncselekményekkel kapcsolatban.

Erősségem, amelyet a Strasbourgi Bíróság szolgálatába van módom állítani abból az elemző tevékenységből ered, amelyet faji szakértői minőségemben az Európai Bizottság számára

végeztem az elmúlt tíz évben, és amelyet az elmúlt két évben az Európai Egyetem Intézetben folytatott doktori tanulmányaim során kívántam elmélyíteni. Tekintettel arra, hogy a *Feryn* és *CHEZ* ügyekben hozott döntéseken túl az EUB-nek eddig nem volt lehetősége érdemben megvizsgálni a faji és etnikai származáson alapuló diszkriminációt, a regionális szinten található esetjog túlnyomó része továbbra is az EJEB-től származik - legfőképp a kb. 70 ítéletet magában foglaló ún. roma jogi ügyek és olyan meghatározó döntések, mint *Timishev c Oroszország* és *Biao c Dánia*. Az általam betöltött pozíció megkívánja, hogy behatóbban tanulmányozzam ezeket az ítéleteket, valamint a Strasbourgi Bíróság egyenlő bánásmóddal kapcsolatos ítélkezési gyakorlatát, amely relevanciával bír nem csupán az EUB előtt folyó jogvitákban, hanem számos nemzeti jogvitában is. Természetesen tisztában vagyok azon nehézségekkel, amelyeket az EUB Egyezményhez való csatlakozásra vonatkozó véleménye okozott, ám álláspontom szerint a bírói együttműködés továbbra is kulcsa az Egyezmény és a releváns uniós jog által megcélzott személyek legmagasabb szintű védelme biztosításának. Az olyan részes államokban, mint hazánk - amely nem csupán az Egyezményt ratifikálta, de egyben EU-s tagország is - az alapjogi kérdések bírósági vizsgálata megkívánja mindkét jogrend beható ismeretét, különös tekintettel a közöttük rejlő különbségekre. Megkívánja továbbá a releváns nemzetközi szerződések alkalmazását, valamint - ahogy arra a béranyasággal kapcsolata francia ügy rámutatott - a jogot legújabbán kihívások elé állító technikai újítások és gyakorlatok terén megkívánja a regionális szintű összehasonlító jogi ismereteket is. A kontinensen elterjedt jogintézmények jogtörténeti szempontú elemzése segít elmélyíteni a kritikus kérdések megértését - ahogyan ezt a legutóbbi kutatásom során ismételtelen megtapasztaltam, amikor az etnikai származás meghatározásával kapcsolatban jutottam arra a következtetésre, hogy e terminusz egy-két kivételtől eltekintve továbbra is idegen a 'nemzetiség', mint konceptuális kategória köré épülő európai jogrendekben. Noha a Faji megkülönböztetés vádeményi formájának kiküszöböléséről szóló ENSZ Egyezmény 1. cikkében foglalt, a faji diszkriminációra vonatkozó definíció állítólagosan mind a *Timishev*, mind pedig a *CHEZ* ítélet alapjául szolgált, kimutatható, hogy korántsem ez történt, sőt, megállapítható, hogy az eredeti szándékkal ellentétben az etnikai származás - amely a nemzetiségtől eltérően egyébként nem szerepel az Egyezmény 14. cikkében kifejezetten felsorolt védett tulajdonságok között - eddig oly módon került alkalmazásra, amely 'lecsupaszítja', sokkal inkább, mint hogy elmélyítené a faji származás, mint kategória megértését.

A Strasbourgi Bíróság ereje többek között az egyéni panaszhoz való jogban rejlik, amelynek fontosságát bizonyítja pl. az EJEB és az EUB által eddig eldöntött faji és vallási diszkriminációhoz kapcsolódó ügyek számára vonatkozó összehasonlítás. Közismertek a hosszan elhúzódó eljárásjogi reformtörekvések, amelyek a Bíróság ügyterhének csökkentésére, a repetitív és megalapozatlan panaszok kiszűrésére ill. a döntéshozatal felgyorsítására, a vezető ügyek előtérbe helyezésére irányulnak, ám kisebb figyelmet kaptak azon okok, amelyek a kereshetőségi joggal kapcsolatos változásoknak való növekvő ellenállást alapozzák meg. A kollektív panaszokhoz való hozzáállás negítva változott a *Gorraiz Lizarraga c Spanyolország* és a nemrég a Brit Ghurka Jóléti Szövetséget is magában foglaló kérelem megítélése között eltelt időben. Tapasztalatom szerint a kollektív kereshetőségi jog - hasonlóan a közérdekű igényérvényesítéshez az alkotmánybírói gyakorlatban - hasznosan mozdíthatja elő a kérelmek normatív kereteinek kijelölését és biztosíthat szélesebb körű jogvédelmet, amely gazdaságilag hatékonyabb döntéshozói model kiépítését teszi lehetővé. A magyar alkotmányjogban az *actio popularis* jogállással kapcsolatban bekövetkezett negatív változások megfontolandó bizonyítékot szolgáltatának e hipotézis alátámasztására.

Az EJEB joggyakorlatát kutatók által csodált bírói aktivizmus az én értelmezésemben annak a jogi aktivizmus-kontinuumnak része, amely nem korlátozható a jogász szakma egyetlen szegmensére sem, még kevésbé magára az emberi jogi területre. A jogi aktivizmus önfegyelmet, jogelvéken gyökerező ítélkezést és alaposan indokolt jogértelmezést kíván, függetlenül attól, hogy peres ügyvédként, vagy ügydöntő bíróként vesz abban részt valaki. Noha a folyamatban eltérő pontokon, mégis minden szereplőnek egyformán nehéz döntéseket kell hoznia. A peres költségvetés allokálásában és az ügykiválasztási kritériumok meghozatalában részt vállaló jogászként ismerősek számomra azok a szakmai és morális dilemmák, amelyekkel a Bíróságnak kell szembe néznie. A jogfejlesztés iránt elkötelezett emberi jogászként tudatosult bennem, hogy a jog számos

módon korlátozza az igazságszolgáltatás felé támasztott igényeket. Megválasztásom esetén a bíró kollégákkal együttműködve keresném a módját ezen korlátok világos kifejtésének és törekednék annak biztosítására, hogy a lehető legszűkebb körben érvényesüljenek.

A jogi aktivizmus és a társadalmi tudatosság kontextusában szereztem elsőkézből tapasztalatot a strasbourgi esetjog mindennapi jelentőségéről. A budapesti büntetőbírák rendszeresen hivatkoznak a Bíróság szólásszabadsággal kapcsolatban kidolgozott esetjogára annak érdekében, hogy biztosítsák a Btk. rágalmasra és becsületsértésre vonatkozó rendelkezéseinek az Egyezménynek megfelelő alkalmazását. Nem csupán ügyfeleim, de jómagam is elkerültem a Hír TV által emelt vádat ennek a gyakorlatnak az eredményeképp. A kérdéses kijelentéseket egy Gyöngyöspatával foglalkozó műsor apropóján tettem, kapcsolódva nem csupán a romák társadalmi kirekesztésének, hanem az azóta megszüntetett - melyet a Bíróság a *Vona* ügyben jogszerűnek talált - Magyar Gárda és egyéb szélsőséges szervezetekre vonatkozó riporteri hozzáálláshoz. A párhuzamosan a Társaság a Szabadságjogokért és személyem ellen jóhírnév megsértése miatt folyó polgári perben eljáró bíró hangsúlyozta, hogy a véleménynyilvánítás szabadságának korlátai között tettem kijelentéseket.

A Bíróság jelenlegi magyar bírójára túlszárnyalhatatlan esetjogi hagyatékot hagy maga után, noha a magyar civil szervezetek Egyezmény iránti stratégiai megközelítése oly kifinomulttá vált az elmúlt években, amely jó alapot nyújt a bírói jogértelmezés fejlesztésére. Kollégáival együttműködésben Sajó professzor számos vitatott kérdésben tett mélyreható elvi állásfoglalást, ide értve a tömeges megfigyelést érintő *Szabó és Vissy* ügyet, a véleménynyilvánítás szabadságának megsértése esetén felmerülő köztes felelősséget az *MTE és Index* ügyben, az információszabadság kérdését a *Kenedi és TASZ* ügyekben, valamint az otthonszülés jogszerűségét a *Ternovszky* esetben. Más esetekben, mint pl. a *Magyar Keresztény Mennonita Egyház és társai*, a *Karácsony és társai*, valamint a *Baka* ügyekben a Bíróság ítélete talán nagyobb figyelmet kapott - akár csupán a megítélt összegek miatt, akár azért, mert ezen ügyek plasztikusan jelenítették meg a jogállam struktúrált lebontásának következményeit.

Sajó professzor hagyatéka azonban túlmutat a megbízható és kiszámítható jogértelmezési keretek 3, 5, 8, 10. és 11. cikkés panaszokkal kapcsolatos kiépítésén, ide értve a fogvatartottak jogait és a tényleges életfogytiglan, valamint a menedékkérők fogvatartásának a magyar jogalkalmazók lelkét több, mint két évtizede terhelő kérdéseit - legutóbb a meleg iránti menedékkérő *OM* ügyében. A *Feret c Belgium* és a *Biao* ügyben hozott kamarai döntéshez fűzött különvéleményeiben a hozzá csatlakozó kollégáival olyan szilárd elméleti alapokon álló döntési kereteket alkotott, amelyek a jövő emberi jogász generációinak is mintaképpül szolgálnak.

2016 elején Paul Harvey, a Titkárság munkatársa egy befolyásos blog 'vendégbloggereként' a Strasbourgi Bíróság előtt álló trendeket és kihívásokat foglalta össze. Emlékeztette az olvasókat arra, hogy nem csupán a Strasbourgi, de a nemzeti bíróságok is tisztában vannak azzal, hogy tömeges emberi jogi jogsértésekkel kell szembe nézniük, amely az előbbi esetében kb. 64.000-es ügyszámra jelent, amelyet a szigorúbb befogadhatósági feltételek mellett sem sikerült ledolgozni - köszönhetően a kitartó strukturális problémáknak, amelyek megsokszorozzák a kérelmek számát. Míg vannak régió specifikus kihívások, így pl. az Oroszországgal és Törökországgal kapcsolatos biztonsági kérdések, addig más kihívások általánosabbak - noha szintén kevésbé tűnnek relevánsnak a magyar kontextusban - mint pl. a határokon átívelő családjogi kérdések és a 6. cikk (1) és (3) bekezdése közötti viszony tisztázása büntetőjogi vonatkozásban.

Más kérdések általánosabbak és véleményem szerint jelentősnek bizonyulnak a jövőbeli magyar vonatkozású ügyekben is. Fontos, ámde vitatott aspektus a 3. cikkés panaszok befogadhatósági küszöbének csökkenése, tekintettel arra, hogy e cikkhez kapcsolódóan nem tehető derogáció. A magyar 3. cikkés panaszokat a Nemzeti és Etnikai Kisebbségi Jogvédő Iroda 3. cikkés panaszát nyitotta az ún. Benzidin ügyben, amelyben számos - később ártatlannak bizonyult - roma panaszost vizsgáltak meg egy rablói korszakhoz kapcsolódóan rendőr-szakmai körökben ismertén rákkeltő, s csupán tárgyak vérrel való érintkezésének kimutatására alkalmas szerrel. Ez

az ügy a 90-es években nem tudott átjutni a 'küszöbön', ami elképzelhetetlen lenne a mai ítélkezési gyakorlatban. A számomra szintén központi helyet elfoglaló kérdés a 3. cikk panaszok gyűlöletbűncselekmények körére vonatkozó alkalmazása, amely fogyatékkal élők esetén nem, viszont faji és nemi ügyekben gyakran kelt kritikai hullámokat, leginkább az indítékkal kapcsolatban rendre elmaradó érdemi marasztalás, és az ún. eljárásjogi ág tekintetében tapasztalható egyenetlen jogalkalmazás miatt - lásd legutóbb *Civek c Törökország*.

Osztom azon kommentátorok álláspontját, akik veszélyt látnak a 8. cikk 'végtelen' természetében, mely azonban szerintem továbbra is lehetőséget kell, hogy adjon az olyan speciális regionális vagy nemzeti ügyeknek, mint az otthonszülés szabályozatlansága ill. túlságosan megszorító szabályozása - főképp, miután számos részes államban az otthonszülés az alapvetően követett modalitás. Elengedhetetlen, hogy a családi és magánélethez való jog a 21. században elfogadott plurális értelmezést nyerjen, amely szükségessé teszi, hogy a tradicionális koncepciónak befogadóvá kell válnia a diszkriminációnak ill. társadalmi kirekesztésnek kitett védett csoportok érdekei felé. A család és a magánélet eltérően konstruálódnak ezen csoportok életében, amely - mint a fentebb hivatkozott esetekben is - komoly akadémiai és társadalmi vitákat vált ki, amelyek védett csoport-barátabb hozzáállást kívánnak a Bíróságtól. Míg számos gazdasági megszorításból fakadó panasz érkezik a 8. cikk alatt, a tulajdonhoz való jog szintén nyújthat keretet ezen igények megfogalmazásának - s valóban, Magyarországgal szemben függőben van egy olyan ügy elbírálása, amely sorozatos állami intézkedések nyomán megfosztotta a kéremezőt rokkant nyugdíjától. A Claire Kilpatrick és Bruno de Witte által végzett kutatások azt jelzik, hogy az EU tagországaiban elérhető alkotmányos védelmet jelentősen csökkentette a megszorításokra való hivatkozás, amelynek jogszerűsége és szükségessége azonban nem minden esetben párosul alapos vizsgálattal. Ezen kutatási eredmények és további regionális trendek ismerete álláspontom szerint elősegítheti a Bíróság reflexív és óvatos jogértelmezési kereteinek kialakítását.

Harvey rámutat, hogy a Bíróság 8. és 10. cikkel kapcsolatos megközelítése növekvő arányban biztosít olyan analitikus kereteket, amelyek elősegítik a hazai bíróságokat terhelő, a versengő jogok közötti mérlegelést, amely természetesen a leghatékonyabb eszköze annak a folyamatos párbeszédnek, amely hatékonyan biztosíthatja az Egyezményes sztenderdek érvényesítését. Ez a fajta együttműködés képes tovább csökkenteni a panaszok számát az egyébként is jogkövető magatartást tanúsító országokból, ám nem tud megálljt parancsolni akár még az ismételt panaszoknak sem a kevésbé jogkövetőkből, ill. azokban az esetekben, amelyekben a hazai bíróságok nem tudnak vagy kívánnak az erősen átpolitizált ügyekben végső választ nyújtani. Sajnálatos, hogy az utóbbi idők hazai fejleményei nem adnak okot optimizmusra e tekintetben, noha a kérelmezők, emberi jogi szervezetek és az érdeklődő nemzetközi közösség egyre nagyobb arányban helyezi bizalmát a Strasbourgi Bíróság nyújtotta 'fékekbe', amelyek képesek lehetnek a Magyarországon és Európában máshol tapasztalható illiberális fejlemények kiegyensúlyozására. Reálisan tekintve a magyar bíró hivatalára és magára a Bíróságra, hiszem, hogy képes vagyok azon kicsi változtatásra, ami reményt nyújt azoknak, akik ma is elkötelezettek az informált vita és indokolt döntéshozatal iránt, s akik elismerik az ítéletek szimbolikus értékének jelentőségét a társadalom szövetének egybentartásában.

Farkas Lilla