

Kiss Barnabás

**A jog egyenlősége – az egyenlőség joga
Az egyenjogúság problémája a magyar közjog
fejlődésében**

Doktori értekezés tézisei
(Theses of PhD Dissertation)

Szeged

2003.

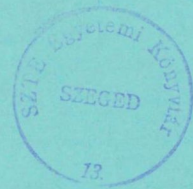
A jog egyenlősége – az egyenlőség joga
Az egyenjogúság problémája a magyar közjog
fejlődésében

Doktori értekezés tézisei
(Theses of PhD Dissertation)

Témavezető: Dr. Trócsányi László egyetemi tanár, tanszékvezető
SZTE Állam- és Jogtudományi Kar Alkotmányjogi Tanszék

Opponensek: Dr. Ádám Antal egyetemi tanár
Dr. Rácz Attila egyetemi tanár

Írta: Dr. Kiss Barnabás
egyetemi adjunktus



SZEGEDI TUDOMÁNYEGYETEM
ÁLLAM- ÉS JOGTUDOMÁNYI KAR
ALKOTMÁNYJOGI TANSZÉK

I.

A kutatási téma előzményeinek rövid összefoglalása

Az *értekezés célja* a jogegyenlőség (egyenjogúság) magyarországi fejlődésének bemutatása a *közjog* (államjog, alkotmányjog) szemszögéből, tehát az *alapjogok* rendszerében elfoglalt helyéből kiindulva. A dolgozat bemutatja, hogy a formális jogegyenlőség deklarálásától, az *1848-as törvényekből* ez a problémakör milyen formában jelentkezett a honi törvényhozásban és a *közjogi irodalomban*. Az *aktuális helyzetet* illetően önálló fejezetben foglalkozik az egyenlő bánásmód elvének és a hátrányos megkülönböztetés tilalmának ágazati jellegű *hatályos szabályozása* mellett az *Alkotmánybíróság* e tárgykörben kialakított álláspontjával, a *nemzetközi elvárásokkal*, és az *antidiszkriminációs törvények* néhány jellemzőjével. A munka végső célja természetesen csak az lehetett, hogy az egyenlőséggel kapcsolatos *fogalomrendszer egyfajta összegzése* alapján néhány *javaslatot* tegyen a *jogi szabályozás jövőjére* vonatkozóan.

A témával való foglalkozásra *gyakorlati ösztönzést* elsősorban az adott, hogy néhány évvel ezelőtt felkérést kaptam egyetemünk általános szociális munkásokat képező

szakára egy diszkriminációval foglalkozó tárgy beindítására. Ehhez a munkához semmiféle segítség – tanterv, tematika stb. – nem állt rendelkezésemre. Igazából a tárgy címét is nekem kellett meghatároznom. Ez ma így szól: „A diszkrimináció tilalma a nemzetközi jogban és az alkotmányjogban”.

A felkészülés során világossá vált számomra, hogy ennek a problémakörnek az *átfogó feldolgozása hiányzik* a magyar jogi irodalomból. Még az egyetemi alkotmányjogi tankönyvek is – alapvető fontossága ellenére – rendkívül *szűkszavúan* foglalkoznak az egyenjogúság kérdésével. Az egyenjogúsággal és a diszkrimináció tilalmával foglalkozó munkák jelentős része nem tesz mást, mint pusztán idézi az Alkotmány és néhány egyéb törvény ide vonatkozó rendelkezését. A *magyar jogi szabályozásból teljesen hiányzik a diszkrimináció és a vele kapcsolatos fogalmak* definiálása. A *jogirodalomba* először részben az *európai nemzetközi bíróságok* joggyakorlata, majd pedig az erre építkező magyar *alkotmánybíróság* határozati révén szivárogtak be a meghatározások fogalmi elemei. Olyan alapvető kérdésben, mint például a *törvény előtti egyenlőség* és a *jogegyenlőség (egyenjogúság)* viszonyának bemutatása kapcsán is

ellentmondásos a helyzet. (Jellemző példa erre, hogy a korábbi években a jogi karokon egyik leginkább használt jegyzet is két különböző fejezetében eltérő módon foglalt ez ügyben állást.)

Az egyenlő bánásmód és a diszkrimináció mentes kezelés érvényesítése ugyanakkor *nagy gyakorlati jelentőséggel* bír. Az *ombudsmanok* – különösen a kisebbségi biztos – beszámolóí és az *alkotmánybíróság* gyakorlata számszerűen is igazolják a probléma társadalmi fontosságát. Ezek megoldásában a jognak ha nem is kizárólagos, de igen jelentős szerepe van.

A hazai gondok mellett *erős nemzetközi nyomás* is nehezedik Magyarországra az *antidiszkriminációs jogi szabályozás* fejlesztésére vonatkozóan. A közelgő Európai Unió tagság ezt a hatást csak fokozni fogja. Az *EU irányelvei* és az *Európai Emberi Jogi Egyezmény 12. kiegészítő jegyzőkönyve* ugyanakkor ki is jelölik az előrelépés kereteit, és segítséget nyújtanak ezen az úton. Az értekezés a maga szerény eszközeivel ehhez kíván hozzájárulni néhány javaslat megfogalmazásával.

II.

Az értekezés elkészítésében alkalmazott módszerek

Az értekezés elkészítésekor a jogegyenlőséget érintő elsődlegesen *törvényi szintű szabályozás* és ezzel párhuzamosan a *közjogi irodalom* alakulására voltunk tekintettel. Az I. fejezetben feldolgozásra került lényegében minden, a II. világháború előtt Magyarországon használatban volt ismert közjogi (állam-, illetve alkotmányjogi) tankönyv megfelelő anyaga. Ebben a kérdéskörben ismertebb önálló közjogi monográfia az adott korszakban nem készült.

Hasonlóan szegényes az egyenjogúság irodalma 1945 után is. Az egypártrendszer időszakában az állampolgári egyenjogúság szocialista fogalmáról és tartalmáról egyetlen átfogó tanulmány született Halász József tollából, amit aztán több helyen is publikált változatlan formában.

A téma jellegéből következik, hogy sem a fogalmi rendszer, sem pedig a tételes joganyag nem mutatható be *más tudományágak* ismeretanyagának felhasználása nélkül. Az

értekezés egyes fejezetei értelemszerűen kijelölik a kapcsolódó tudományterületeket.

A történeti részben 1945-ig természetesen a *jog-, illetve alkotmánytörténeti* munkák nyújtottak segítséget, az 1945 utáni fejlődés pedig nem mutatható be a *nemzetközi jog* tudománya eredményeinek felhasználása nélkül. A problémakör mély társadalmi beágyazottságára tekintettel erőnkhez képest hasznosítottuk továbbá a *politikatudomány* és a *jogbölcselet* egyenjogúságra – jogegyenlőségre vonatkozó tanításait is.

Miután a dolgozat az egyenjogúság fejlődését a *magyar közjog* szemszögéből vizsgálja, nyilvánvaló, hogy elsődlegesen a magyar nyelvű irodalmi anyag feldolgozására épül. E vonatkozásban igyekeztünk a lehető legszélesebb körben tájékozódni. (Az olvasó eligazodását segítő fejezetenként külön készítettük el a ténylegesen felhasznált művek listáját.) A nemzetközi vonatkozású részek elkészítéséhez angol nyelvű könyveket (elsősorban tankönyveket) és tanulmányokat használtunk. Egyrészt a nemzetközi jogi irodalom nyelve az angol, másrészt pedig a

diszkrimináció elmélete és bírói gyakorlata elsődlegesen angolszász, – amerikai, illetve brit – gyökerű.

Ami a szorosabb értelemben vett *jogtudományi módszereket* illeti, a tárgykör *interdiszciplináris* sajátosságaiból adódóan lényegében mindegyik felhasználásra került az értekezés elkészítésében. Az *elméleti* részeknél a *fogalmak* elhatárolása kapcsán a *jogdogmatikai* elemek dominálnak, és a *logikai*, a *nyelvi* illetve *rendszerint* értelmezés szabályai érvényesülnek erőnk szerint. A *tételes jogi részeknél* – a magyar törvények, a nemzetközi normák, és más államok törvényhozásának bemutatáskor – pedig elsősorban a *történeti* és *összehasonlító* módszer alkalmazására került sor.

III.

A kutatás eredményei, összegzés, javaslatok

1. Elméleti alapok és egyenlőségfogalmak

Az *egyenlőség* igénye egyidős az emberiség kultúrtörténetével. Az *egyenjogúság, illetve jogegyenlőség* a polgári társadalmak egyik alapja, meghatározó jellemzője. Az első polgári alkotmányokban ez az alapelv jellemzően a *törvény előtti egyenlőség* formulájában került megfogalmazásra.

A *jogegyenlőség* (equality in rights) és *egyenjogúság* (equal rights) fogalmát az irodalom döntő többségével egyetértésben *szinonimaként* használjuk, bár az eltérő szóhasználat alapján *némi eltérés* is kimutatható. A két fogalom lényegi közös magva az, hogy az állam – *mint jogalkotó és mint jogalkalmazó* – mindenki számára *ugyanazokat a jogokat (és kötelezéseket) egyenlő mértékben és módon érvényesítse*, tehát a jog mindenki számára egyenlő legyen. A jogegyenlőség és az egyenjogúság természetesen nem jelenti minden egyes jogosultság és kötelezettség *abszolút*

azonosságát, csupán azt, hogy az azonos helyzetben lévő embereket a jognak indokolatlan megkülönböztetés nélkül egyenlően kell kezelnie. A jogi egyenlőség két formulájának összevetésében ugyanannak a lényegi viszonynak eltérő oldalról való megközelítéséről van szó. A jogegyenlőség a jog (jogrendszer) felől közelít, és a jog egyenlősítése mint cél, állami kötelezettségként kerül a nézőpontjába. Az egyenjogúság az érintettek (jogalanyok) oldaláról közelít, és azt vizsgálja, hogy megvalósult-e a megcélzott csoportok egyenlő jogi kezelése, pl. a nemek, nemzetiségek, felekezetek stb. „egyenlő jogosultsága”.

A törvény előtti egyenlőség és a jogegyenlőség megkülönböztetésének szükségességéről, lehetséges formáiról sok szó esett a dolgozatban. Az irodalomban és a közbeszédben is gyakori azonban az, hogy ezeket a kifejezéseket lényegileg azonos értelemben kezelik. Nem veszik figyelembe azt az alapvető különbséget, miszerint nem mindegy, hogy „csak” a jogalkalmazó alkalmaz az eljárása során diszkriminációt, vagy maga a jog (jogszabály) különböztet meg meghatározott személyeket hátrányos módon.

Az első alkotmányi megfogalmazásoktól hosszú út vezetett napjainkig. Az *egyenjogúság* alaptörvényi rendelkezéseit a II. világháború után a nemzetközi jog hatására a *hátrányos megkülönböztetés tilalmáról* szóló cikkelyek váltották fel. Ma pedig egyre inkább az *egyenlő bánásmód* követelménye fogalmazódik meg a jogi szabályozásban, ami persze *nem egyforma* bánásmódot jelent. Az egyenlőtlen kezelés egy sokat vitatott, de Európában általánosan elismert sajátos esete az, amikor a hátrányos helyzetben lévők az *esélyegyenlőségük* biztosítása érdekében pozitív, különleges intézkedésekkel támogatják.

Az egyenjogúság és *diszkrimináció tilalma* ugyanazon érem két oldalát jelentik. Hasonló szembeállítás történik, amikor pozitív megközelítésben az *egyenlő bánásmódhoz való jogról*, avagy negatíve, a *hátrányos megkülönböztetés tilalmáról* beszélünk. Mindkét esetben (emberi) *jog* és (állami) *kötelezettség* áll egymással szemben. A diszkrimináció az *alapjogok*, mindenek előtt az *egyenjogúság*, sérelmét eredményezi.

Itt egy *sajátos emberi jogról* van szó, amely önálló jog is, de ugyanakkor a *többi alapjog egyik vetülete*. A

diszkrimináció tilalma egy „különleges státuszú jog”, amely jelen van az alkotmányos jogokban, azok teljes körű érvényesítésének feltétele. Hatásköre azonban ezen túlmegey, *alkotmányos alapelv*, amely a *jogrendszer egészére* kihatással van. A jelen tanulmány ennek a rendkívül jelentős jognak a történeti útját kíséri végig Magyarországon közjogi – alkotmányjogi nézőpontból, tehát az alapjogok érvényesíthetősége szempontjából.

A *mai alkotmányok* az egyenjogúsággal (jogegyenlőséggel) összefüggésben többféle alapfogalmat használnak. *Tiltják a hátrányos megkülönböztetést*, külön is megfogalmazzák az egyenjogúság egyes garanciális szabályait (nemek, felekezetek egyenjogúsága stb.) és emellett általában rögzítik a *törvény előtti egyenlőség* (equality before the law) követelményét. Ez a megkülönböztetés tudatos, más jogrendszerek is eltérő tartalommal használják a törvény előtti egyenlőség és a jogegyenlőség (egyenjogúság) fogalmát. A *törvény előtti egyenlőség szűkebb* kategória. Ez a követelmény alapvetően *eljárás*i szemléletű, a *jogalkalmazás*, a jogrendszer működésének egyenlőségét tartalmazza. A jogi egyenlőség e vonatkozásban tehát az *egyenlő (egységes) jogban*

(törvényekben) és az *egységes, egyenlő bíróságokban* és más *jogalkalmazási eljárásokban* nyilvánul meg. Az egyenjogúság érvényesülésének előfeltétele a jogalanyiség egyenlősége, az *egyenlő jogképesség*. Ez a tétel, jellemzően szintén részét képezi az alkotmányi szabályozásnak.

Az általános alkotmányos gyakorlattal szemben – mint már láttuk –, az *amerikai joggyakorlat az egyenlő jogvédelem, a törvények egyenlő védelme* (equal protection of the laws) kategóriáját fogadja el. Az egyenlő jogvédelem „*az államnak azt a kötelezettségét* jelenti, hogy a *jogalkotás* és *jogszabályok végrehajtása, alkalmazása* során tartózkodjon a személyek *hátrányos megkülönböztetésétől*, valamint *jogszabályban tiltsa meg és szankcionálja* a *diszkriminációt*, továbbá teremtsen *hatékony jogorvoslatot* a hátrányos megkülönböztetés okozta sérelmek orvoslására”.

Nyilvánvaló elhatárolást igényel az általános értelemben vett *egyenlőség* és a *jogegyenlőség* fogalma. Az *egyenlőség* nem jogi kategória, hanem a társadalmi valóságban vizsgálható *politikai, morális, filozófiai* stb. kérdés. Mivel az ember a valóságban számos lényeges jellemzővel rendelkezik (nem, faj, intelligencia, vagyoni helyzet stb.), az egyenlőség

absztrakt értelemben nem is vizsgálható, csak bizonyos konkrét jellemzők, lényegi tulajdonságok alapján. A jognak tehát tisztában kell lennie azzal, hogy az egyenlőség érdekében milyen tényezőkre (közös jellemzőkre) épít a jogok és kötelezettségek, illetve a felelősség megállapítása során. Némi leegyszerűsítéssel az emberek háromféle megközelítéssel tekinthetők egyenlőnek. Az egyenlő megítélés alapja lehet a közös emberi mivoltuk mellett valamilyen speciálisan mérhető tulajdonság, illetve – és ez a legproblematikusabb – valamilyen szabály (norma) által felállított morálisan releváns kritérium. Már ebből is nyilvánvaló, hogy egyetlen jogrendszer, de még a jogelmélet sem vállalja fel az egyenlőséghez való jogot (rights to equality).

Az egyenlőség mind elméletileg, mind gyakorlatilag rendkívül összetett probléma, amelynek megítélése különböző politikai és morális elméletekkel kapcsolódik össze. Az egalitárius modell és a klasszikus liberális felfogás, az egyenlőség és szabadság történelmi-politikai harca határozza meg lényegében a mai kormányzatok, politikai pártok és ideológiák célkitűzéseit is az állami beavatkozás lehetősége és mértéke tekintetében. Az indiai származású P.G. Polyviou az

egyenlő jogvédelemről szóló alkotmányjogi munkájában *három fajta egyenlőségi modellt* különböztet meg egymástól.

A formális egyenlőség fogalma Arisztotelész „Nikomakhoszi etika” (i.e. 328 körül) című műve egyenlőségi tételére épül. Eszerint az egyenlőket egyenlően az egyenlőtleneket egyenlőtlenül kell kezelni. Ez a megközelítés lényegileg üres, hiszen nem ad választ arra a kérdésre, hogy milyen kritériumok alapján lehet megállapítani ki az egyenlő és ki nem. Csak annyit mond, hogy vannak (lehetnek) egyenlő és nem egyenlő emberek, bizonyos kritériumokkal az egyik ember rendelkezik, a másik pedig nem, és eszerint kell őket kezelni. Az nyilvánvaló, hogy a formális egyenlőség nem követeli meg az azonos bánásmódot, tehát megengedi az emberek differenciált kezelését a köztük lévő releváns különbségek alapján. Ebből az alapállásból egyetlen hasznos következtetést vagy javaslatot lehet leszűrni, nevezetesen azt, hogy az, aki másokat egyenlőtlenül kezel, mutassa ki, bizonyítsa be, hogy a bánásmód releváns a közöttük lévő különbséggel. Továbbra is megválaszolatlan marad egy fő kérdés, nevezetesen a „releváns kritérium” meghatározása,

amely alapján releváns vagy irreleváns különbség állapítható meg az emberek között.

A *numerikus egyenlőség* elméleti kiindulópontja az, hogy *minden ember egyenlő*, és az emberi mivoltunk (*human being*), a „közös emberi” (*common humanity*) sajátosságok alapján az *embereket egyenlően vagy azonosan* kell kezelni. Joggal vetődik fel a kérdés, hogy ez a fajta egyenlőség *milyen mértékig igaz*, másrészt, hogy *mi következik ebből* – ha következik egyáltalán valami – előírászerűen a jog számára. A *pesszimista* álláspont képviselői a tényleges társadalmi különbségekre tekintettel (pl. férfi és nő helyzete) *kevésbé* látják igazolhatónak az egyenlőség létét, és az „ember” definiálására irányuló kísérleteket értelmetlennek tartják, vagy legfeljebb tautológia jellegűnek („az ember, az ember”) minősítik. Az optimistább nézőpont hívei kísérletet tesznek arra, hogy meghatározzák a „közös emberi” fogalmak lényeges tartalmi elemeit. (Ne feledkezzünk meg arról, hogy az emberi jogokat létrehozó felvilágosodás korától és a természetjogtól kezdődően Kant nézetein keresztül a mai napig él az a rendkívül fontos *alaptétel*, miszerint a „közös emberi

természet”, az „emberi méltóság” alapján a megfelelő bánásmód, a jogok meghatározott szintje mindenkit megillet!)

A numerikus egyenlőség *direkt* alkalmazása *egyenlő kezelést (equal treatment)*, mechanikusan *egyenlő társadalmi elosztást* von maga után. Mint arra azonban R. Dworkin is rámutatott, az „egyenlő kezelés” (equal treatment), és az „*egyenlőként kezelés*” (treated as an equal) két különböző jog. Az első ugyanis *derivatív* (származékos) jog, míg a másik *alapvető jognak* minősül. Az „egyenlőként kezelés” azt igényli, hogy mindenkit ugyanolyan alapon, *ugyanazon szempontok* szerint kezeljenek mint bárki mást. (Ez persze bizonyos körülmények között egyenlő elosztást is jelenthet!) Dworkin által megfogalmazott alapjog az „*egyenlő gondoskodás és tisztelet jogát*” (right to equal concern and respect) takarja. Tétele lényegében tehát az *esélyegyenlőség* megteremtését támasztja alá. Az államnak a *lehetőségek* elosztása kapcsán kell a polgárait egyenlő mércével kezelnie. Azt talán már külön ki sem kell hangsúlyoznunk, hogy az *esélyegyenlőség* követelése egyébként potenciálisan *szemben* áll a numerikus egyenlőség merev „minden ember egyenlő” felfogásával, hiszen ennek alapja az emberek között

képességekben, képzettségben, társadalmi helyzetükben stb. meglévő tényleges különbségek elismerése.

A harmadik egyenlőségi formula az ún. *normatív egyenlőség*. Kiindulópontja nem a *numerikusan egyenlő* elosztás, hanem olyan *norma* felállítása, amely *releváns, morálisan elfogadható kritériumok* alapján határozza meg a *diszkrimináció* (megkülönböztetés) *lehetséges alapjait*. Az „equal protection” szabálya is megengedi a különböző kezelést, az eltérő bánásmódot az emberek között, de a *társadalmi igazságosság* érvényesítése mellett.

A modern polgári jogelméletben is egyre inkább összekapcsolódik az egyenlőség és a társadalmi igazságosság gondolata, vagyis az *egyenlőség*, illetve az *esélyegyenlőség* a *társadalmi igazságosság egyik kritériumává vált*. Az igazságosságot hirdető nézetek mögött az a *hit* áll, hogy az azonos feltételeket azonos módon kell kezelni (formális egyenlőség), és ez *morálisan helyesebb*, mint a relevánsan hasonló feltételeket egyenlőtlenül kezelni. A társadalmi javak elosztásának igazságosságára vonatkozóan D. *Feldman* kétfajta igazságossági formulát határol el egymástól. Az *osztó igazságosság* (distributive justice) az *egyenlő elosztást* tekinti

alapvetően fair megoldásnak, de a *javakból részesülők egyenlőtlensége* esetén elfogadja a javak egyenlőtlen elosztását valamilyen morálisan lényeges kritérium alapján. A *váltó* (változó) vagy *kiigazító* (korrigáló) *igazság* (commutative or corrective justice) az *egyenlőtlen elosztás* esetén elismeri azt, hogy ezáltal megszegik az általános szabályt, a *törvény előtti egyenlőséget*, amely az általános jogi normák fair (egyenlő) alkalmazását feltételezi a jogalkalmazók részéről. A javak újraelosztásába történő beavatkozás azonban azért történik, hogy ezáltal olyan pozícióba helyezze az embereket – *a jogszabály szerinti egyenlőség pozíciójába* –, amely a szabály megszegése nélkül nem következett volna be.

A mai angolszász irodalom az egyenlőség és igazságosság összefüggéseinek vizsgálatokor többnyire John Rawls „Az igazságosság elmélete” címen 1997-ben magyarul is megjelent munkájára hivatkozik. Rawls az *általános igazságosság elvét* az elosztás kérdésében a következő módon határozza meg. „A társadalmi javak mindegyikét – a szabadságot és a lehetőséget, a jövedelmet és a vagyont, valamint az önbecsülés alapjait – egyenlően kell megosztani, hacsak valamelyikük vagy mindegyikük egyenlőtlensége nem

előnyös a legkevésbé kedvező helyzetűek számára.” (Ez lényegében az osztó igazságosság elvének felel meg.) Rawls elfogadja, hogy az *emberek közötti különbségek* a társadalomban szükségképpen léteznek és önmagukban nem igazságtalanok. Az általa hirdetett igazságossághoz garantálni kell mindenki *egyenlő szabadságát* és a *méltányos esélyegyenlőséget*. „Lássuk akkor a két elv első megfogalmazását. *Először*: minden személynek egyenlő joga van a másokéval összeegyeztethető legkiterjedtebb *szabadságra*. *Másodszor*: a *társadalmi és gazdasági egyenlőtlenéseknek* úgy kell alakulniuk, hogy a.) okkal várhassuk, hogy *mindenki számára előnyösek*, s ugyanakkor b.) olyan *pozíciókhoz* és hivatalokhoz kötődjenek, amelyek *mindenki előtt nyitva állnak*”.

A diszkrimináció tilalma az *egyenlő emberi méltóság* elvéből kiindulva arra a gondolatra épít, hogy a polgárok mindegyikét az államban *egyenlő törődés és tisztelet* illeti meg. A diszkrimináció lényege az emberek *valamilyen ismervük szerint történő osztályozása*, klasszifikációja, és az arra alapuló *eltérő kezelése*, megkülönböztetett bánásmódja. Teljesen nyilvánvaló, hogy ez a tilalom *nem vonatkozhat*

minden fajta különbségre és az erre épülő „természetesen” eltérő bánásmódra, hiszen az emberek közötti *tényleges különbségek* (férfi – nő, idős – fiatal, egészséges – rokkant stb.) figyelembe vétele, és ezek alapján eltérő jogosítványokkal és kötelezettségekkel történő felruházása nem jelent tiltott diszkriminációt. A *tiltás* az *önkényes megkülönböztetésen* alapuló eltérő bánásmódra vonatkozik, amikor az emberi *személyiség egyetlen, önkényesen kiválasztott jegye* alapján (nő, fekete bőrű stb.) valakit *hátrányosan kezelünk, jogaiban korlátozunk*. A diszkrimináció tilalma az *egyenjogúság – jogegyenlőség* követelményének sérelmét jelenti, érvényesítése *mind a jogalkotásra mind a jogalkalmazásra* egyaránt kötelezettségeket ró.

A *törvényhozás is mindig osztályoz* valamilyen formában, ebben jelenik meg egyfajta „fékként” az egyenlő jogvédelem elve, amely *ésszerű kapcsolatot* követel meg a *különbségtétel* és a *törvény célja* között. A megkülönböztetésnek *indokoltnak* kell lennie – tehát nem lehet önkényes –, érvényesülnie kell annak, hogy minden *hasonló helyzetű ember hasonló kezelésben részesüljön*. A megkülönböztetésnek mindig valamilyen *tényleges*

különbségen kell alapulnia, amely *releváns a szabályozás céljára tekintettel*.

A diszkrimináció tilalma elve elemeinek megfogalmazása kapcsán tehát az *első lényeges kérdéskör*, a *megkülönböztetés indokoltsága*, az osztályozás elfogadhatósága. Először is le kell szögeznünk, hogy egy megkülönböztetés relevanciájának mértéke mindig jelzi azt is, hogy mennyire sikerült jól vagy rosszul alkalmazni a „*hasonló helyzetű emberek hasonló kezelésének*” elvét. A „*hasonló helyzet*” megállapítására mindig csak az *adott törvényi szabályozás céljára* tekintettel, egyedi mérlegelés alapján kerülhet sor. Az *indokolt* klasszifikáció *minden hasonló helyzetű embert* érint, és *csak ezeket* érinti. A helyzet hasonlósága eredhet valamilyen közös társadalmi *problémából*, kedvezőtlen helyzetből, amelyet az állam meg kíván oldani, de származhat valamilyen *kedvezményezettségből* is.

A dolgozatban több alkalommal foglalkoztunk az *esélyegyenlőség* kérdésével és a *pozitív diszkrimináció* alkalmazásának lehetőségével és feltételeivel. Ma már számos állam és az Európai Unió joga is *kivételt* enged az egyenlő

bánásmód *formális követelménye* alól, és lehetővé teszi bizonyos társadalmi csoportok előnyös megkülönböztetését azok esélyegyenlőségének megteremtése céljából. A Magyar Alkotmánybíróság álláspontja is az; ha valamely *társadalmi cél* vagy *alkotmányos jog* csak úgy érvényesíthető, hogy a szűkebb értelemben vett egyenlőség nem valósítható meg, akkor az ilyen pozitív diszkriminációt nem lehet alkotmányellenesnek minősíteni. A pozitív diszkrimináció alkotmányos *korlátját* az *egyenlő méltóságra* vonatkozó megkülönböztetés tilalma és az alkotmányos *alapjogok* jelentik.

A társadalmi igazságosság alapján álló elképzelések azt hirdetik, hogy a *történelmileg hátrányos helyzetű csoportok* által elszenvedett negatív hatásokat úgy kell kompenzálni, hogy a diszkriminációt most ezeknek az embereknek a javára fordítsuk. A történelmi egyensúly helyreállításához *pozitív diszkriminációra* van szükség a kedvezőtlenebb helyzetben lévő csoportok javára az egyenlőség helyreállítása érdekében. Óriási dilemma azonban, hogy az egyenlőség ilyen értelmű előmozdítására *milyen mértékig vállalkozhat, illetve vállalkozhat-e egyáltalán* az állam és a társadalom. Bizonyos

csoportok előnyben részesítése ugyanis másfelől az *abban nem részesülő egyedek számára negatív megkülönböztetést* jelent. Vitakérdés lehet az is, hogy ha a *csoportokat általában* (összességükben) előnyben részesítjük, hogy zárjuk ki ebből azokat az egyéneket, akik *személy szerint* sosem voltak negatívan diszkriminálva. Az sem közömbös, hogy a támogatni kívánt személyeket az *esélyek egyenlősége* megteremtésében, vagy esetleg a tényleges egyenlőséget célzó *eredmény* elérésében is segítjük. A *jogok individualista* elvén alapuló angolszász jogrendszerekben igen nehezen fogadják el az ezek megvalósításához szükséges *állami beavatkozást, pozitív diszkriminációs programokat*, az ún. „*affirmative actions*” lehetőségét. Ezek olyan állami és magán (civil) szervezésű *programokat, eljárásokat és intézkedéseket* jelentenek, amelyek a hátrányos helyzetben lévő társadalmi csoportok (feketéek, nők, etnikai kisebbségek, rokkantak) számára jobb felvételi, képzési, munkavállalási, lakhatási, megélhetési stb. feltételeket teremtenek, pl. a sokat vitatott *kvótarendszer* alkalmazásával.

2. De lege ferenda: néhány javaslat a jogi szabályozás jövőjével kapcsolatban

A szakirodalomban több éve éles kritika illeti a jelenlegi hazai szabályozás többszintű, ágazati jellegét, pontosabban az ebből következő hiányosságait. Ennek kapcsán élénk vita bontakozott ki különösen abban a kérdésben, hogy *szükség van-e átfogó antidiszkriminációs törvényre Magyarországon*. A vita egyes résztvevői kétségeiket fogalmazták meg egy ilyen törvény hatékonyságát illetően, de a többség mindenképpen hasznosnak – ha nem is mindenhatóan – tekintené a komplex szabályozást. A fő cél természetesen a diszkrimináció megelőzése, felszámolása, az *egyenlő bánásmód* érvényesítése, más oldalról pedig a társadalom rászoruló tagjai számára az *esélyegyenlőség* biztosítása. Mindenki tisztában van azzal, hogy – főleg az utóbbi – cél megvalósítása *nem pusztán jogi kérdés*, pláne *nem egy törvényhozási aktussal* egyszer és mindenkorra rendezhető problémáról van szó. Számolni kell ezen a területen a társadalom egyes tagjai részéről tapasztalható *előítéletekkel, rossz beidegződésekkel, szokásokkal* stb. Szükség van a kormányzat és a civil társadalom részéről továbbá átfogó

programokra, effektív intézkedésekre, pénzügyi alapok és megfelelő szervezetrendszer létrehozására. Mindezek figyelembe vételével magunk is azokkal értünk egyet, akik helyesebbnek látnák a jelenlegi helyzetben az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség biztosításáról szóló általános törvény elfogadását.

A jelenlegi rendszerrel szemben megfogalmazható *kritikák* a következőkben foglalhatók össze röviden:

- A jelenlegi szabályok *nem alkotnak egységes rendszert*, ellentmondásokat eredményez az *egységes szemlélet hiánya*.
- A jogági szabályok *eltérő módon és eltérő mélységben* szabályozzák a hátrányos megkülönböztetés tilalmát. Bizonyos területeken *hiányoznak is az ilyen normák*.
- *Hiányoznak* a jogrendszerből a diszkriminációval összefüggő *legfontosabb fogalmak*.
- A meglévő normák jelentős része csak *deklaratív* jellegű („Lex imperfecta”), vagyis *hiányzik* a hozzá kapcsolódó *hatékony szankciórendszer*. A meglévő

szankciók *visszatartó* ereje, *arányossága* ugyancsak kétséges.

- Nem egyértelmű, hogy a jelenlegi szabályozás mellett a hátrányos megkülönböztetés tilalma *mennyiben vonatkozik a magán* (nem állami) *viszonyokra*.
- A szabályozás helyenként *nincs szinkronban a nemzetközi kötelezettségekkel*, főleg a közeljövő európai kihívásaival (ET, EU).

Végezetül mindez azt eredményezi, hogy *a jogalkalmazás, a bírói gyakorlat* is kiforratlan ezekben a kérdésekben, és egyértelmű szabályok hiányában sokszor szembeötlő „pótmegoldásokat” keres az esetleges fellépés esetén.

Bár az *Alkotmány rendelkezései* általánosságban kiállták az idők próbáját, a *szöveg pontosítására* néhány ponton lehetőség kínálkozik. Ehhez az *Alkotmánybíróság* gyakorlata és a *nemzetközi normák* kellő muníciót szolgáltatnak;

- Indokolt lenne (egy esetlegesen új alkotmányra tekintettel) az általános jogegyenlőségi szabályt az

emberi-állampolgári jogokról szóló *fejezet* „*általános részében*”, az „*alapelvek*” között, vagy legalább egy önálló blokkban elhelyezni.

- A megkülönböztetés alapjai között kifejezetten szerepeltetni lehetne az *életkort*, a *fogyatékoságot* és a *szexuális irányultságot*, mint gyakori diszkriminatív tényezőket.
- Felvehető lenne az alaptörvénybe egy olyan általános egyenlőségi szabály, miszerint „*a törvény előtt mindenki egyenlő*”.
- Pontosabban körül kéne határolni az Alkotmány szövegében a *pozitív diszkrimináció alkotmányos alapjait*.
- A törvény által „*szigorú büntetéssel*” való fenyegetés helyett, megfelelő arányos és hatékony szankciórendszerrel kell gondoskodni. A rendelkezés ebben a formában korrekcióra szorul.

Megfontolást igényel esetleg az *Alkotmánybíróság gyakorlatából* néhány elv beemelése az alaptörvénybe. Ilyen lehet, pl. annak érzékeltetése, hogy a megkülönböztetés tilalma a *jogi személyekre* is vonatkozik.

Ellentmondás van az *Alkotmány szövege* és az *alkotmánybírósági gyakorlat* között abban is, hogy még az eredeti norma csak az *emberi és állampolgári jogok* tekintetében tiltja a diszkriminációt, addig az Alkotmánybíróság a tilalmat az *egész jogrendszerre* kiterjesztette.

Végezetül szedjük csokorba azokat az érveket és elvárásokat, amelyek *egy átfogó antidiszkriminációs törvénnyel* kapcsolatban megfogalmazhatóak:

- Mint korábban láttuk az Alkotmánybíróság 45/2000. (XII.8.) AB határozata a törvényhozóra bízta, hogy milyen formában tesz eleget további szabályozási kötelezettségének. Egy átfogó törvénnyel könnyebben megteremthető a *szinkron az AB gyakorlata, a nemzetközi kötelezettségek és a belső szabályozás között*.
- A hazai emberi jogi törvényhozás számára a *mintát és a húzóerőt* – főleg a rendszerváltást követően – mindig a *nemzetközi jog* jelentette. Az *európai jogharmonizációs* követelményeknek könnyebben meg tudunk felelni egy átfogó törvény

elfogadásával. Ez persze *nem zárja ki*, hogy a *diszkrimináció különböző területeire*, vagy azt *egyes hátrányos helyzetű csoportokra* külön törvény szülessen! Az EU irányelvei és az európai egyezmény 12. kiegészítő jegyzőkönyve különösen fontos kihívások elé állítják a közeljövő törvényhozását.

- Egy *egységes elvi alapon* állórendszer kialakítását jobban szolgálja az átfogó norma. A magyar jogrendszerben eddig *ismeretlen fogalmakat* kell meghonosítani, mint pl. a *közvetlen és a közvetett diszkrimináció*, a *zaklatás*, a *viktimizáció* és a *szegregáció*. A definiálás mellett különösen fontos a *kivételek*, a *különbségtétel elfogadhatóságának* (megengedett eseteinek) jogszabályi pontosítása.
- A törvénynek gondoskodnia kell egyértelmű és *hatékony jogi védelemről*, és a cselekmény súlyával arányos *megfelelő szankciórendszerről*. Garantálni kell, hogy a sérelmet szenvedett félnek könnyen elérhető *jogorvoslati lehetőségek* álljanak a rendelkezésére.

- Egy (vagy esetleg több) antidiszkriminációs törvénnyel könnyebben létrehozhatók azok a *szervek (bizottságok stb.)*, amelyek egy-egy országban a hátrányos megkülönböztetés ellen és az egyenlő bánásmód érvényesítéséért tevékenykednek a kormányzatok mellett és azok kontrollálására. Felállítása kapcsán figyelembe kell venni a „jogvédő háló” hazai szerkezetét, pl. az ombudsmanok jogállását, a jogorvoslati rendszert stb.
- Végül az egységes szabályozás mellett szól az is, hogy a külön törvénynek figyelemfelhívó, tudatformáló szerepe is van. Ez lehetővé tenné egy olyan jogi környezet kialakítását, amelyben létrejön egy *viszonylag független jogterület* és egy ehhez kapcsolódó *szakjogászi* kör. Mindez elengedhetetlen egy határozott és következetes *bírói gyakorlat* kialakulásához.

Egyetértünk a szerzők többségével abban is, hogy kitűzött társadalmi cél egy törvénnyel és csak törvényekkel

önmagában nem valósítható meg. Ehhez csak az egész *társadalmi-gazdasági feltételrendszer folyamatos alakításával* lehet közelebb kerülni. Érdkelődéssel várjuk, hogy az Országgyűlés és a Kormány mennyiben és milyen formában tesz eleget a fenti kihívásoknak.

IV.

A témához kapcsolódó publikációk

- 1) Új tendenciák a legújabb nyugat-európai alkotmányfejlődésben

In: Dr. Antalffy György emlékkönyv, Acta Juridica Et Politica Tom. XXXIX. Fasc. 1–23., Szeged, 1990., 105–109. p.

- 2) The Change of Government and Constitutionalization in Middle and Eastern Europe

in: System transformation and constitutional developments in Central and Eastern Europe Kecskemét – Szeged (International Conference, Kecskemét, Jun 15–17., 1995) 287–298. p.

- 3) Az emberi- állampolgári jogok alkotmányos szabályozása Közép- és Kelet-Európában.

In: Alkotmány és Jogtudomány Acta Juridica Et Politica Tom. XLVII. Fasc. 4., 55–69. p., 1996.)

- 4) Az emberi – állampolgári jogok alkotmányi szabályozásának kérdései

In: Alapjogok és alkotmányozás (Az emberi jogok szabályozása az új alkotmányban) Szerk.: Ádám Antal, KJK MTA ÁJI, Budapest, 1996., 133–147. p.

5) A jogegyenlőség problémája a magyar közjogi irodalomban 1945-ig.

In: Szentpéteri István Emlékkönyv, Acta Jur. Et. Pol. Tomus XLIX., Fasc.: 18., Szeged, 1996., 279–287. p.

6) Az egyenlő jogvédelem alkotmányjogi kérdései az Egyesült Államokban, Acta Juridica Et. Pol. Tomus LIX., Fasc. 10., Szeged, 2001., 23 p.

7) Az egyenjogúság problémája a magyar közjog (államjog) II. világháború utáni fejlődésében a rendszerváltásig, Acta Jur. Et. Pol., Tomus LXII. Fasc. 12, Szeged, 2002., 28 p.

8) Az egyenlő bánásmód elvének és a hátrányos megkülönböztetés tilalmának jogi szabályozása (megjelenés alatt, kb. 2,5 ív)

Equality in the Law – Right to Equality
The Problems of Equal Rights in the Development
of the Hungarian Public Law

(Theses of PhD Dissertation)

I.

Premises of the research

The aim of the work is to demonstrate the development of the equality in the law (or right to equality) in Hungary from the aspect of public law (constitutional law) that is, from its situation in the system of basic rights. It will be shown in what forms this problem, from the formal declaration of equality before the law in the 1848 laws, was present in the Hungarian legislation and the literature of public law. The current situation is presented in a separate chapter, including the valid regulations on equal treatment and on prohibition of discrimination, as well as the standpoint of the Constitutional Court in this topic, the international requirements, and some features of the anti-discrimination acts. The final aim of the



work is, of course, to summarize the concepts on equality and develop a few suggestions for the future legal regulation.

There has been no comprehensive treatment of this problem in the Hungarian legal literature. Even university textbooks of constitutional law deal with equal rights very briefly, although the topic is of primary importance. Most of the literature on equal rights and anti-discrimination merely cites the relevant clauses of the Constitution and some other acts. The Hungarian legal system completely lacks the definition of discrimination and related notions. Conceptual elements of these definitions appeared in our legal literature via the legal practice of the European international courts and the decisions of the Hungarian Constitutional Court based on the former. There are contradictions even in such a basic question as relationship between equality before the law and equal rights (typically, one finds different standpoints to this topic in two chapters of one of the recent lecture notes, most popular at the Faculties of Law in Hungary).

Implementation of equal treatment and non-discrimination is, at the same time, of great practical importance. The reports of the ombudsmen (especially of the

minorities' ombudsman) and the practice of the Constitutional Court prove the importance of the problem for the society with plain numbers. In solving the problem, law has an important, even is not exclusive, role.

Beyond domestic problems, Hungary experiences a strong international pressure to develop legal measures against discrimination, which pressure will increase with the nearing EU membership. The EU Directives, and the 12th Protocol of the European Convention on Human rights give the framework of, and guidance to, advance.

The author's aim is to contribute to this development with a few humble suggestions.

II.

Research methods

During preparing the dissertation, the development of regulation of equal rights by laws and of the relevant public law literature was primarily considered. Chapter I deals with the relevant parts of virtually all textbooks of public (and constitutional) law used in Hungary before the 2nd World War.

In that period, no noteworthy independent public law monograph on this topic was published.

Literature on equal rights was scarce also after 1945. In the one-party era, one single comprehensive essay appeared on the socialist concept of citizens' equality of rights and its contents, by József Halász, which then was published in several organs unmodified.

The characteristics of the topic determine that knowledge from other branches of the science of law need to be involved in the presentation of the system of concepts and the statutory law. The branches in question are logically defined by the Chapters. In the Chapter on historic questions up to '45, works on legal and constitutional history were used. Knowledge of international law was used to demonstrate the development after '45. Considering the deep social involvement of the topic, statements of the political science legal philosophy on equal right and legal equality were as far as possible utilized. As the topic of the work is the development of equal rights from the aspect of Hungarian public law, first of all the literature in Hungarian language is based upon, in as broad range as possible. (Reference list 1

given at the end of each Chapter to facilitate reading.) In the sections on international questions, books (first of all textbooks) and studies in English were used – because on one hand, the language of the international literature on law is English and, on the other hand, theory and court practice concerning discrimination is of Anglo-Saxon origin.

III.

The results of the research

Results are summarized in Chapter VII. In the first section, the most important conceptual determinations of equality before the law and discrimination are mentioned. In the second section, suggestions are given for the future constituent and legislative work.

The present Hungarian regulation, being sectorial and multi-level, has been sharply criticized in the literature, especially regarding its inadequacies. There developed a vivid debate on the necessity of a comprehensive anti-discrimination act in Hungary. Some of the debaters raised doubts on the efficacy of such an act, but the majority would welcome a

complex regulation even if that would not solve all problems. The main goal is, of course, to prevent and eliminate social discrimination, to use equal treatment, and to provide equal opportunities for members of the society who need that. Clearly, to realize these goals, and especially the last one, is not merely a legal problem, and by no means it can be definitely solved in a single legislative action. Prejudice, bad stereotypes and traditions of certain members of the society must be considered. The government and the civil society must work out complex programs, effective measures, and financial as well as organizational means to support the former. Taking all that into account, the author agrees with those who support the introduction of a new general act on equal treatment and equal opportunities.

Points of criticism of the existing system can be summed up as follows:

- The existing regulations do not constitute a unitary system, the lack of uniform aspect results contradictions.
- Regulation in various branches of law prohibit discrimination in different ways and at different

depths. Some branches have no such regulation at all.

- The basic concepts on discrimination are not found in our legal system.
- Most of the existing legal norms are merely declarative („lex imperfecta”) and do not give effective sanctions. The discouraging power of existing sanctions, and their proportionality, is questionable.
- It is not clear, to what extent the existing regulation prohibits discrimination on private (non-governmental) affairs.
- Regulation is not always synchronous with the country’s international obligations, concerning first of all the challenges approaching (CE , EU).

The final result is that application of law and court practice in this question is unsettled. In absence of clear provision, conspicuous „surrogate solutions” are sometimes sought after in case of need.

Although the provisions of our Constitution have generally proved correct, the text can be made more accurate

at certain sites. The practice of the Constitutional Court, and international norms, provide sufficient base for that:

- It would be justified (considering a possible new Constitution) to place the general rule of equal rights in the general section of the chapter on basic human and civil rights, among the principles or at least in a separate block.
- Among the bases of discrimination, age, disability/handicap, and sexual orientation (as frequent factors) should be nominated.
- A general rule like „all persons are equal before the law” could be included in the Constitution.
- The constitutional basis of positive discrimination should be defined more clearly in the text of the Constitution.
- Instead of threatening with „severe punishment” by the law, an adequate, commensurate and efficient system of sanctions is needed. The present form of regulation is to be corrected.

Inclusion of a few principles from the practice of the Constitutional Court – e.g. the indication that prohibition of

discrimination is valid also for legal persons – into the fundamental law should be considered.

The text of the Constitution and the practice of the Constitutional Court is in contradiction also in the point that while the Constitution prohibits discrimination in terms of human and civil rights, The Constitutional Court has widened the prohibition to the total system of laws.

Finally, arguments for and expectations to a comprehensive anti-discrimination act should be listed:

- As seen before, the decision No. 45/2000 (XII.8.) AB of the Constitutional Court left it to the legislative power, in what form it will meet the obligation of further regulation. With a comprehensive act, the practice of the Constitutional Court, the international obligations, and the domestic regulation can be synchronized more easily.
- International law has always been the source and motivation for the Hungarian legislation on human rights, especially after the political change. By passing a comprehensive act, the requirement of

European legal harmonization can be met more easily. This, however, does not rule out to make extra act(s) on different areas of discrimination and on disadvantaged groups. Special challenges for the legislation of the near future are the EU directives and the 12th Protocol of the European Convention.

- The comprehensive norm would better serve the development of a legal system on uniform underlying principles. Concepts, up to now unknown, must be introduced into the Hungarian legal system, like direct and indirect discrimination, harassment, victimization and segregation. Beyond defining them, clear determination of the exceptions, of the acceptable discrimination, must be given in the legal text.
- The act must contain unequivocal and effective legal protection, and sanctions commensurate to the weight of the offences. For the offended party, easily accessible means of legal remedy must be provided.

- With one (or a few) anti-discrimination act(s), it will be easier to set up the organs (boards etc.) in charge of action against negative discrimination and for equal treatment within a country, cooperating with, and supervising of, the government in this question. When establishing such an organ, the structure of the Hungarian network of legal aid must be taken into account, e.g. the legal status of the ombudsmen, the system of legal remedy etc.
- Lastly, a dedicated act would attract the population's attention and modify their attitude. This way, a legal environment could be created where a quasi-independent field of law the corresponding body of specialised legal professionals would emerge. This is inevitable for a resolute and consequent court practice.

The author agrees with the majority of the sources cited in that the social goal set here cannot be achieved by an act or by solely legal means. Continuous alteration of the social and economic conditions is required. The

actions of the Parliament and the Government to meet the challenges outlined above is awaited with interest.

IV.

List of publications

1) New Trends in the Latest Development of Constitutions in Western Europe. In: Dr. György Antalffy Memorial Book, *Acta Juridica et Politica* Tom. XXXIX: Fasc. 1–23., Szeged, 1990, pp. 105–109.

2) The Change of Government and Constitutionalization in Middle and Eastern Europe

in: System transformation and constitutional developments in Central and Eastern Europe Kecskemét – Szeged (International Conference, Kecskemét, Jun 15–17., 1995) 287–298. p.

3) Constitutional Regulation of Human and Civil Rights in Central and Eastern Europe.

Acta Juridica et Politica Tom. XLVII. Fasc. 4-, Szeged, 1996, pp. 55–69.

4) Questions of the Constitutional Regulation of Human and Civil Rights

In: Antal Ádám (ed.), *Basic Rights and Constitutionalization (Regulation of Human Rights in the New Constitution)*, KJK MTA ÁJI, Budapest, 1996, pp. 133–147.

5) The problem of legal equality in the Hungarian literature on public law until 1945.

In: István Szentpéteri Memorial Book., *Acta Jur. Et. Pol.* Tomus XLIX., Fasc.: 18., Szeged, 1996, pp. 279–287.

6) Constitutional questions of Equal Protection of the Laws in the United States of America, *Acta Juridica Et. Pol.* Tomus LIX., Fasc. 10., Szeged, 2001, pp. 23

7) The Problems of Legal Equality in the Development of the Hungarian Public Law (state law) after World War II. until the Change of Regime, *Acta Jur. Et. Pol.*, Tomus LXII. Fasc. 12, Szeged, 2002., pp. 28

8) Legal Regulation of the Principle of Equal Treatment and Prohibition of Discrimination (under publication)

