

# „A POLGÁRI BÍRÁSKODÁS ÉS AZ ALKOTMÁNYOS ALAPJOGVÉDELMI SZEMLÉLET MÉG NINCS SZINKRONBAN”

LENKOVICS BARNABÁSSAL,  
AZ ÁLLAMPOLGÁRI JOGOK ORSZÁGGYŰLÉSI BIZTOSÁVAL  
SOMODY BERNADETTE BESZÉLGET

*Az országgyűlési biztosi intézmény sajátossága, hogy „egyszemélyes” intézmény: működését nagymértékben meghatározza az ombudsman személyes filozófiája. Az első ciklusban tevékenykedő biztosok hagyományok nélkül építették ki hazánkban az ombudsman intézményének képét. Ön hogyan viszonyult hivatalba lépésekor a korábbi biztosok örökségéhez?*

Az országgyűlési biztos valóban személyes intézmény abban az értelemben, hogy minden egyes ügyben, amelyet a négy biztos bármelyike kivizsgál, személyes meggyőződését, értékrendjét tükröző álláspontot foglal el és fejt ki. A felelősséget ezért személyesen viseli, akár ha a sajtó kritizálja, akár ha a politikai szféra vagy a megszólított közigazgatási szerv nem ért vele egyet. Ugyanakkor az országgyűlési biztos mint alkotmányos alapintézmény négyesemélyes, és részben a törvényen alapuló munkamegosztás van a biztosok között, részben pedig az általános biztos és általános helyettese között belső megállapodás szerinti ügycsoportmegosztás alakult ki. Az emberi jogok viszont egységes és összefüggő rendszert alkotnak, és az esetek túlnyomó többségében az egyik alapjog érvényesülése érinti egy másik alapjog határát, terjedelmét, korlátozza vagy szűkíti azt. Nem véletlen, hogy az Alkotmánybíróság erre dolgozta ki a szükségesség-arányosság tesztjét az összemérés, az egyensúlykeresés eszközeként. Ebben a tekintetben a jelenlegi négy biztos között a munkamegosztás már adott, de a koordináció, az összhangkeresés, az együttműködés még alig működik.

*Ez Ön szerint előrevetíti valamifajta átalakítását a jelenleg mellérendeltségen alapuló ombudsmani négyesnek?*

Hibának tartom, ha a biztosok között legalább a nagy horderejű, komplex ügyekben nincs tartalmi koordináció. Négy iroda működik az egyébként formailag és látszólag egységes ombudsmani hivatalon belül, de az irodák között gyakorlatilag nincs

együttműködés. Ugyanúgy áteszünk egymáshoz írásban az ügyeket, mint bármely más fórumhoz, ha nem tartozik a hatáskörünkbe a kérdés. Kivételesen és nagyon ritkán fordul csak elő az, hogy egy-egy jelentést, véleményt, állásfoglalást ketten vagy hárman írunk alá.

Súlyos probléma ez, mert a magyar politikai rendszer szétszakadt, túlzott mértékben is a politikai pártok szembenállása nyomja rá a bélyegét az egész jogállami intézményrendszerre. A négyévenkénti ciklusváltás olyan megrázkódtatással és olyan mértékű átalakulással jár, amely egy normálisan működő demokratikus jogállamban nem volna megengedhető. Ez sajnálatosan kihat a még mindig újnak mondható ombudsmani intézményre is. Köztudomású, hogy az ombudsmantörvény 1993-ban született meg, de a politikai megosztottság miatt igen nehezen, csak 1995-ben sikerült ombudsmanokat választani, megegyezni. 2001-ben, az első ciklus végén – ez sem titok – súlyos konfliktus merült fel az ombudsmanváltás körül. A jelenlegi négyesemélyes megoldás azért is rossz, mert indukálja a politikai megosztottságot a négy biztos személye között. A politikai színtéren zajló egyensúlyjáték a személyek kiválasztására is rányomja a bélyegét: politikai alapon kiegyensúlyozottan választanak ombudsmanokat. Ez nyilvánvalóan összeegyeztethetetlen az intézmény alapvetően független, „neutrális” jellegével és alkotmányos, emberjogvédő funkciójával. Hiszen az ombudsmannak a politikától függetlennek, pártatlannak kell lennie, a törvény megtiltja, hogy a biztos politikai tevékenységet folytasson vagy politikai nyilatkozatot tegyen.

*Mi lehetne a szervezeti megoldás minderre?*

Természetesen több megoldás is felmerülhet, ahány ombudsmani intézmény van a világon, annyiféle. Tavaly ősszel Magyarországon járt a jelenlegi európai uniós ombudsman, Nikiforos Diamandouros úr, aki az első görög ombudsman volt. Ő elmesélte, hogy Görögországban abban az értelemben

ugyanazt a konstrukciót próbálták megvalósítani, hogy őt és négy helyettesét is a parlament választotta volna. Érzékelve és előre látva a problémát, ezzel a feltétellel nem vállalta el a felkérést, csak úgy, ha egyszemélyes intézmény lévén ő választhatja ki saját helyetteseit azok köréből, akik meggyőződése szerint egyrészt szakmai értelemben kiválóak, másrészt pedig úgy tartja róluk, hogy vele és egymással kiválóan együtt tudnak működni. Ezek után nem a parlament választotta, hanem a köztársasági elnök nevezte ki a helyetteseit, az ő jelölése alapján. Nem azt mondom, hogy ezt kell követni Magyarországon, de feltétlenül figyelembe veendő példa. Természetesen ha az ombudsman a nép ügyvédje, a köz védője, a legfőbb jogőr, akkor közvetlen népszavazáson is lehetne választani, hogy egy másik példát említsek. A paletta rendkívül széles. A mai magyar társadalmi-politikai viszonyrendszerben azonban a jelenlegi konstrukció nem optimális.

*Visszatérve a kérdés második részéhez: hogyan viszonyul az Ön gyakorlata az első ombudsmani ciklust jellemző szerepfelfogáshoz?*

Ebben a tekintetben bizonyos értelemben szerencsém volt. A megválasztásomat követő hetekben, amikor részletesebben tájékoztattam a belső viszonyokról, részben a Fundamentum ombudsman-számát is áttanulmányozva, legalább három ars poetica-val találkoztam. Az egyik szerint az ombudsman „tüske az állam körme alatt”, ebben az esetben az állam nyilván nem szereti az ombudsmant. A másik szerint az ombudsman „az állam fizetett ellensége” vagy finomabban szólva ellenzéke. Ezt sem tartom szerencsésnek, az állam valószínűleg nem fizet ellenfelet a maga számára. Gönczöl Katalin filozófiája viszont az volt, hogy az ombudsmani ajánlás egy párbeszéd kezdete. Azaz az országgyűlési biztos a konfliktusba keveredett állam és állampolgár relációjában az állampolgár oldalán – ha az állam annak alkotmányos jogait megsértette – beavatkozik, ajánlást tesz. Ha a megszólított szerv nem ért egyet az ajánlással, vitatkoznak, érvelnek, érve érvel válaszolnak, a párbeszéd szakmai szinten folyik mindaddig, amíg az egyik meg nem győzi a másikat.

Úgy éreztem, hogy személyiségemhez és gondolkodásmódomhoz ez utóbbi ars poetica áll a legközelebb, ezért a magam számára nemcsak szavakban, hanem később tettekben, a gyakorlati munkám során is ezt tűztem ki célként. Három év tapasztalata birtokában mondhatom, hogy nem kellett ezen változtatnom. Hozzá kell tennem azt is, hogy ez a stílus eredményesebb, mert egy erősebb hangvételű, számon kérő stílusú ajánlásra a megszólított helyi önkormány-

zati vagy központi minisztériumi apparátus rendszerint ugyanolyan súlyú, kemény ellenválaszt ad. Míg ha egy kicsit finomabb, részletesebb, alaposabb, körültekintőbb vagy szélesebb összefüggésbe ágyazott érveléssel a meggyőzésre helyezük a hangsúlyt, azt megköszönik, mert abból tanulnak, és látják, hogy az ombudsman is körüljár egy témát, míg végül ráközelelt az általa legjobbnak ítélt megoldásra.

*Az első ciklusban követett gyakorlatot kritika is érte. Bírálták azt, hogy az országgyűlési biztos meglehetősen kiterjesztően értelmezte az alkotmányos jogokkal összefüggő visszásság fogalmát. Ön hogyan definiálná az alkotmányos visszásság kategóriáját? Változtatott-e ebben a tekintetben?*

Nem változtattam semmit. Nagyon jól ráéreztem erre Gönczöl Katalin, és az én hároméves praxisom is megerősítette, hogy helyes az ombudsmani funkciónak a méltányosság irányába való kiterjesztő értelmezése. Egyetérték Sólyom Lászlóval, aki helyeselte ezt, mivel az általános biztos ajánlása senkire nem kötelező, ennek következtében szabadabban érvelhet, és a méltányosság irányában kiterjesztően értelmezheti a szűk tételes normaszöveget. A Gönczöl Katalin-féle gyakorlat és a Sólyom László-féle, de egyébként más szerzők által is osztott elméleti érvelés engem már kezdetben meggyőzött.

Azonban ez a probléma még nincs megoldva. Nem tételes jogi értelemben, mert valószínűleg nem is lehet tételes jogi értelemben megoldani. A praxisban kell még talán évtizedekig tartó munka során kikristályosítani, hogy hogyan lehet a határvonalat meghúzni a tételes jogból származtatott alanyi jogok sérelme és az alanyi jogvédelem szintje, illetve a tételes jog mögött, fölött álló absztrakt alkotmányos értékrend és annak sérelme, az alapjogok sérelme és az alapjogok védelmi szintje között. Felvetődik az a súlyos kérdés is, hogy vajon az ombudsman csúcshatóság-e, egy eszményi, tökéletes építési hatóság, természetvédelmi felügyelőség, gyámhatóság, amely csak annyiban különbözik az általa egyébként ellenőrzött hatóságoktól, hogy minőségileg jobb, és megmondhatja a rosszabb minőségűeknek, hogy hol követtek el hibát és hogyan járjanak el a jövőben, hogy ugyanazt ne kövessék el. Az ombudsman ebben az esetben orvosolja a közigazgatási hibát, a hatalmi-uralmi típusú közigazgatást a polgárbarát, szolgáltató típusú közigazgatás irányába fejleszti. Hiszen ahogyan egy piacgazdaságban minden szolgáltatótól elvárható, hogy minőségi szolgáltatással szolgálja ki a fogyasztókat, vevőket, megrendelőket, ugyanígy a jó közigazgatásnak is hibátlan módon, minőségileg kell kiszolgálnia az állampolgárokat.

Azonban amint azt Jacob Söderman úr, az Európai Unió első ombudsmanja egy tanulmányában kifejti, világszerte erősödik az ombudsmani hatáskör kiterjesztésének igénye, mégpedig az emberi jogok szószólója funkció irányában, hatásköri megköztetés nélkül. Az ombudsman eredeti, hagyományos, szűk funkcióját, azaz mint a közigazgatás kontrollját és a jó közigazgatás kialakítóját kevésnek ítéli a társadalom. Az elsőfokú hatóság felett megtaláljuk a közigazgatási hivatalt, azután a közigazgatási bíróságot, a jó közigazgatás kialakításának tehát vannak más eszközei is. Az ombudsmannak csak végső eszköznek kellene lennie. Nem valamiféle szuperhatóságnak, hanem az emberi jogok értékrendje gyakorlati számon kérőjének. Mindez az ombudsmani tevékenységre vonatkozó szabályok alapján azt a nagyobb szabadságot adná a biztosnak, hogy ha „csak” eljárási-technikai hiba történt, akkor nem járna el, azaz figyelmét az igazán fontos ügyekre koncentrálhatná.

*Úgy tűnik, hogy a jogbiztonsághoz és az abból származtatott tisztességes eljáráshoz való jog igen gyakori alkalmazásával az ombudsmanok a minőségileg jó közigazgatást fejlesztik, a közigazgatást ellenőrzik.*

A jogbiztonsághoz való jog elsősorban etikai követelményeket támaszt az eljáró hatósági személlyel szemben: viszonyuljon tisztességesen az ügyfeléhez, ne alárendeltjének, kiszolgáltatottjának tekintse, hanem megrendelőjének, vevőjének, legyen figyelmes, gyors. Ebben az értelemben a tisztességes eljárás az eljáró hatósági személyek emberi tisztességén múlik. De lehet hiba magában az alkalmazott normában is. Ha a közigazgatási hiba nem az eljáró hatósági személyben van, hanem az általa alkalmazott jog a hibás, akkor az ombudsman hasonló funkciót lát el, mint az Alkotmánybíróság. Az Alkotmánybíróság absztrakt normakontrollt végez, mi az alkotmányosság mércéjét a praxisban alkalmazzuk. Ha az ombudsman fedezi fel, hogy a normában valami hiányosság van, akkor nem a hatóságban keresi a hibát, hanem ahhoz a jogalkotóhoz fordul, akinek kompetenciája van a normát módosítani, kiegészíteni, pontosítani, netán egy egészen új normát alkotni. Az ombudsman tehát konkrét, jogalkalmazási-joggyakorlati normakontrollt végez. A tisztességes eljárás és a jogbiztonság követelményét legáltalánosabb értelemben megragadva azt mondhatjuk, hogy az államot egészében és annak jogalkotó és jogalkalmazói szerveit egyenként is etikusabbá, a morális követelményeknek megfelelőbbé kell tenni.

*Ez lenne az alapjogvédő ombudsman képe, szemben a közigazgatást ellenőrző ombudsman képével?*

Nem azt jelenti, hogy ezt a funkcióját félre kell tenni. Bibó Istvánnal szólva nem az uralomváltás a lényeg, hanem az uralom jelenségének a megszüntetése. Ezért az ember ember feletti uralmának kiküszöbölése mindig feladat marad a legkisebb hatósági személlyel szemben is, aki mindig eshet abba a tévedésbe, hogy ő valamiféle uralmat gyakorolhat egy másik ember felett. E feladat mellett kell ellátni újabb funkciókat, hatásköröket, amelyek jelenleg nem adóttak. Az állampolgárok alapvető jogait egy demokratikus jogállamban ma már kevésbé fenyegetik és sértik az állami szervek, nagyobb veszély fenyegeti ezeket a média és a gazdasági erőfölényben lévő szervezetek részéről. Eddig úgy gondoltuk, hogy csak a közjogi jogviszony vertikális, azaz alá-fölérendeltségi viszony, csak ebben van kiszolgáltatott helyzetben az alárendelt fél, az ő pozícióját kell megerősíteni egy ellensúllyal, az ombudsmannal, a hatalmi fölényrel szemben. De az összes információs, a politikai, a vallási, a gazdasági erőfölényes pozíció, vagyis minden egyensúlyhiányos helyzet, az élet bármely területén merül is fel, ugyanúgy igényli a kiegyensúlyozást, az ellensúlyképzést, a jogállam egyik alapelveként a „korlátok és ellensúlyok” intézményesítését, mint a közigazgatás.

*Az alkotmányos visszásság mellett a szabályozás másik központi fogalma a hatóság. Pár hónappal hivatalba lépése után a hatóság kategóriájának törvényi meghatározása megváltozott. Hogyan értékelte ezt?*

A definíció módosulása lényeges, érdemi változást nem eredményezett. Talán egyetlen kivételt lehet említeni, a kamarákat, amelyek esetében a törvénymódosítás pozitív elmozdulást hozott. Az ügyvédi, az orvosi kamara az ombudsmani vizsgálati hatáskörbe került, hiszen ezek közfeladatokat is ellátnak és lehetnek közjogi jogosítványaik. Ez előrelépés volt. A közhatalmi kategória közigazgatásira szűkítése viszont visszalépés. Csak egy példát mondok. Számos panasz érkezik azzal kapcsolatban, hogy választási kampány idején a politikai pártok durva jogsértéseket követnek el az állampolgárokkal szemben, akár nagygyűléseken, akár óriásplakátjaikon. Ha a törvény közhatalmi szervekről szólna, akkor a parlamentbe bekerült politikai pártok eljárását az ombudsman elvileg vizsgálhatná, így viszont egyáltalán nem teheti meg. Jogos a kérdés: hogyan érvényesül velük szemben az alapjogi kontroll? Sehogy. A másik nagy területet az elektronikus médiumok jelentik, amelyekkel kapcsolatban egyre több panasz érkezik. Az ombudsmannak egyáltalán nincs hatásköre velük szemben. Az ORTT-nek van, de a testület nem működik hi-

bátlanul és hiánytalanul, a nyomtatott sajtó tekintetében pedig egyáltalán nincs ilyen kontroll. Ha a szabadságot félreérti valaki és visszaél vele, mások szabadságának, alapvető jogainak sérelmére gyakorolja a saját szabadságát, akkor ki szab neki határt? Az alanyi jogsérelem szintjén, ha valaki például becsületsértést követ el egy másik személlyel szemben, akkor az utóbbi polgári bírósághoz fordulhat, és egy kétszemélyes perben tisztázhatja a bíró, hogy kinek van igaza. Ugyanez azonban egyáltalán nem létezik abban az esetben, ha százezer vagy egymillió állampolgárral szemben követnek el jogsértést, például ha egy kereskedelmi tévé általában semmibe veszi a nézők emberi méltóságát.

*Beszámolójában úgy fogalmaz, társadalmi igény lenne az ombudsman fellépésére a politikai pártokon és a médián kívül a biztosítókkal, bankokkal szemben is.*

Úgy van. A közszolgáltatókat a hatáskörünkbe utalja a törvény, és tág teret enged arra, hogy az ombudsman értelmezze, kit tekint közszolgáltatónak. Eddig a nagy közüzemi közszolgáltatókat, a víz-, gáz, áramszolgáltatást, a szemétszállítást, kéményseprést, az oktatási és az egészségügyi szolgáltatást tekintettük ilyennek. Azonban gondolnunk kell a nagy magántársaságokra, multinacionális cégekre, amelyek nagyon gyakran akár a saját alkalmazottaikkal, akár a hozzájuk forduló vevőkkel, megrendelőkkel, fogyasztókkal szemben nem egyszerűen az adott konkrét jogviszonyon belüli jogsértést követnek el, hanem alapvető jogokkal és szabadságokkal összefüggésbe hozhatókat is. Például alaptalanul és indokolatlanul megmotozzák a vevőt az áruházban vagy az áruház toaletjében is kamerát működtetnek. Most egy olyan konkrét ügyben vizsgálódunk, amelyben tízezres, százazres nagyságrendben olyan szerződéseket kötnek, amelyekkel a tulajdonuktól fosztják meg a kisbefektető állampolgárokat. Ebben az esetben az egyéni, alanyi jogi jogvédelem eleve alkalmatlan eszköz, már csak a mennyiségnél fogva is. Meg lehet figyelni, hogy ilyen esetekben a sérelmet szenvedett állampolgárok tüntetéseket szerveznek, mert érezhetők, hogy nem individuális, hanem közösségi értelemben vett jogsérelem történt, ezért a jogérvényesítést, a jog kikényszerítését is közjogi eszközökkel, a gyülekezési joggal, tüntetéssel, valamiféle közjogi nyomásgyakorlással, a parlamenthez, a miniszterekhez fordulással próbálják elérni. A gyakorlat egyértelműen jelzi, hogy vannak olyan jogsérelmek, amelyek esetén az alanyi jogvédelem kevés, alapjogi jogvédelem viszont nincs vagy az nem hatékony. Azokra az esetekre gondolok, amikor akár a médiának mint negye-

dik hatalmi ágának, akár a nagy gazdálkodó szervezeteknek mint gazdasági hatalomnak éppúgy kiszolgáltatott lehet az egyes ember, és ezek éppolyan durva jogsértéseket követhetnek el vele szemben, mint a hatóságok. Az állampolgárok jogos elvárása, hogy ezekben az ügyekben is legyen szószólójuk. Az ombudsman új funkciója, hogy ügynevezett emberi jogi szószóló: nem kötelezhet, nem parancsolhat és nem tilthat, de felemelheti a szavát. Ha pedig az ombudsmannak kellő tekintélye és társadalmi súlya van, akkor ennek eredményeként az, akire nézve elítélő véleményt mondott, a jövőben tartózkodni fog a jogsértéstől vagy akár tömegesen is orvosolja a jogsérelmeket.

*Ez azt jelenti, hogy Ön szerint újra kellene gondolni az ombudsmani eljárás szervezeti hatályának szabályozását?*

Pontosan így van. Visszakanyarodva a jelenlegi, négy biztosból álló struktúránk átalakításához, úgy látom, hogy kellene egy olyan ombudsman, aki valóban egyszemélyes intézményként az egymással összefüggő alapjogok rendszerében gondolkodik, és összhangot teremt, egyensúlyt igyekszik kialakítani az egymással ütköző emberi jogok között. Ugyanakkor egyes szakterületeken, ahol nagy súllyal és tömegesen vetődnek fel a jogsértések, szakhelyettesek működnének, és tevékenységükkel a jó közigazgatást és az ombudsmani gyakorlati normakontrollt biztosítanák. Az általános biztos pedig – a szakhelyettesek munkájának tapasztalatait is összegezve és együttműködés keretében bevonva őket – fontos álláspontokat alakítana ki emberi jogi szószólói minőségében.

*Akár akkor is, ha az emberi jogi jogsérelmet nem hatóság okozza?*

Ha bárki követi is el azt. Akár ha egyetlen emberrel szemben nagyon súlyos jogsértést követnek el, akár ha a jogsérelem egyenként enyhe, de több ezer, tízezer vagy százezer embert érint. Ezen majd a parlamentnek kell gondolkodnia, amikor továbbfejleszti a jogállami és azon belül az ombudsmani intézményrendszert is.

*A szervezeti hatály kiszélesítésére irányuló törekvés az Ön eddigi gyakorlatában is tetten érhető. Egy ügyben például kimondta, hogy a munkáltató Magyar Posta Rt. az alkotmányban deklarált emberi méltósághoz való joggal összefüggésben visszásságot okozott, amikor munkavállalóit jogellenesen poligráfós vizsgálatban való részvételre szólította fel. Mindez felveti a kérdést, hogy értelmezhető-e az emberi jogok ma-*

*gánjogi jogalanyok között, hivatkozhat-e az egyén emberi jogaira egy magánjogi jogalannal szemben. Az Ön gyakorlata azt mutatja, hogy igen.*

Igen, így van. Az említett ügyben különösen érdekes volt, hogy a posta hivatalos válaszában nem fogadta el az ombudsman érvelését, mégis megszüntette a poligráf használatát. A példa azért is nagyon jó, mert azóta felmerült más munkáltató esetében is ugyanennek az eszköznek a használata, és ezekben az esetekben már precedensként lehetett hivatkozni az ombudsmani gyakorlatra.

*Tegyük fel, hogy az Ön által említett ügyekben a panaszosok nem az országgyűlési biztoshoz fordulnak, hanem bíróság előtt akarják érvényesíteni alkotmányos jogukat. Mi lenne a sorsa az ügynek?*

Nehéz megjósolni. Én bízom abban és egyik fő feladatomban azt tekintem, hogy az ügyvezetett alanyi jogi jogvédelmet és az alkotmányos alapjogi jogvédelmet teljes szinkronba hozzuk, és hogy e két jogvédelem ne egymás rovására vagy egymással ütközve, hanem együttesen érvényesüljön. De nem vagyok meggyőződve arról, hogy ez mindig sikerülne. Talán az említett ügyben a polgári bírók túlnyomó része is a munkavállalónak adott volna ígazat, a Ptk.-ban biztosított személyiségi jogaira vagy a Munka törvénykönyvében biztosított, a személyiség kötelező tiszteletben tartásának követelményére hivatkozva, de az ártatlanság vélelmét is fel kellett volna hívnia az alkotmányból.

De tudok említeni negatív példát is. Az ORTT elnöke kért állásfoglalást a valóságshow-k szereplőivel kötött szerződések tekintetében. Megerősítést kért, hogy ombudsmani, azaz emberi jogi nézőpontból helyesen gondolkodnak-e, amikor azt mondják, hogy a szerződések az emberi méltósághoz való jogot, a jogképességhez és a cselekvőképességhez fűződő, legnagyobb fajsúlyú alanyi és alapjogokat is sértik. Hiszen lényegében nem személynek, jogalannak tekintik a szereplőket, hanem minden jogukról, igényükről lemondják őket, korlátlan felhasználási lehetőséget biztosítanak bármikor és a világ bármely pontján a maguk számára. Én megerősítettem, hogy helyes az ORTT gondolkodásának iránya. Az Alkotmánybíróság több határozatában kifejtette, hogy az ember nem válhat jogtárggyá, mindig jogalannak kell maradnia. Az ember jogképessége, azaz személy mivolta és az ahhoz elválaszthatatlanul kapcsolódó ember mivolta, azaz emberi méltósága szent és sértethetetlen, a legsérthetlenebb alapjog, még törvénnyel sem lehet korlátozni. Ilyen mértékű lemondás, kiszolgáltatottság, még ha önkéntesnek tűnik is,

elfogadhatatlan, az emberi személyiség árucikké változtatását jelenti. Az egyik televíziótársaság azonban megtámadta az ORTT döntését, és egy polgári bíró, mivel konkrét személy konkrét személyiségi jogi jogsérelmet nem panasztolt, az ORTT döntését hatályon kívül helyezte. Mivel pedig az ombudsman állásfoglalása az adott ügyben teljes összhangban volt az ORTT döntésével, tulajdonképpen az ombudsmani állásfoglalást is hatályon kívül helyezte. A polgári bíróság kizárólag a Ptk.-t alkalmazta, mely szerint személyhez fűződő jog sérelme esetén az igényt csak személyesen lehet érvényesíteni. Erre a formai, eljárási szabályra, tehát a felperesi perképesség hiányára alapozta döntését, érdemben, tartalmilag nem is foglalkozott vele. A perképesség hiányát megállapítva azonban közvetve, érdemben és tartalmilag a televíziótársaságnak adott ígazat.

Roppant fontos kérdés, hogy az igazságszolgáltatás mint harmadik hatalmi ág körén belül nincs alapjogi bírászkodás, csak alanyi jogi bírászkodás van, és nincs alapjogi kontroll. A jogalkotó hatalmakkal szemben ott az Alkotmánybíróság, a végrehajtó hatalmi ággal szemben az ombudsman klasszikus hatáskörében, a harmadik hatalmi ágban azonban nincs alapjogi kontroll. Az igazságszolgáltatás egy hagyományos, több évszázados, ha nem évezredes, beszűkültebb szemléletben, két magánfél konfliktusában és két magánérdek összemérésében gondolkodik. Az emberi jogi gondolkodás viszont sokkal szélesebb összefüggérendszerbe ágyazott gondolkodás, amely absztraktabb, általánosabb értékrend érvényesítésén fáradozik. Ebben az értelemben egészen biztos, hogy nemcsak eseti, precedens jelleggel, hanem ennél nagyobb súllyal, törvényhozási, esetleg alkotmányos szinten is el kell gondolkodni azon, hogy az alapjogvédelem milyen módon intézményesíthető a harmadik hatalmi ágon, az igazságszolgáltatáson belül.

Az ilyenfajta intézményes együttműködés hiánya volt kimutatható a Legfelsőbb Bíróság és az Alkotmánybíróság, majd a bíróságok és az ombudsmanok közötti vitában a jogegységi határozatok felülvizsgálhatósága, illetőleg egyes ítéletek „szóhasználata” kérdésében is. Vagyis ha a Legfelsőbb Bíróság jogegységi határozata megmarad az atomizált, kétpólusos belső viszonyban, és az Alkotmánybíróság úgy látja, hogy nem juttatta kellő súllyal kifejezésre az emberi jogok értékrendjét, akkor tehet-e valamit. A félelemérzet, a presztízs vagy a bírói függetlenség védelme nem volt kellően meggyőző ahhoz, hogy teljes egészében elutasítsa ezt az alkotmánybírósági igényt. Az más kérdés, hogy valóban a korlátok és ellensúlyok rendszerének kell-e jellemeznie az új jogállami struktúrát. Ha azt mondjuk, hogy az Alkotmánybíróság nem helyezheti ugyan hatályon kívül, de álláspontja kifejté-

sével visszaküldheti megfontolásra a jogegységi határozatot a Legfelsőbb Bíróság teljes ülésének, akkor ezt komolyan kell venni. De fordítsuk is meg: ha a Legfelsőbb Bíróság a saját bírói gyakorlatát elemezve úgy ítéli meg, hogy egy alkotmánybírói határozat rossz vagy netán hézagos, hiányos, akkor a Legfelsőbb Bíróság fejtse ki álláspontját az Alkotmánybíróságnak, és az legyen köteles azt a teljes ülés elé vinni és megvitatni. Analóg megoldáson érdemes gondolkodni a bírói eljárásokkal vagy döntésekkel szemben az ombudsmanhoz benyújtott panaszok növekvő száma kapcsán is.

A jogállami intézmények között intézményes kapcsolatrendszer kiépítése szükséges. Polgári jogász tanárként én igen gyakran hivatkozom a jelentéseimben a bírói gyakorlatra, azaz figyelembe veszem a bírói gyakorlatban kikristályosodott jogelveket, esetjogot. Vagyis azt, hogy egy absztrakt norma, a szövegezett jog hogyan él a valóságban, az állampolgárok adott életviszonyaiban. De arra még nem volt példa, hogy egy polgári bíró érvként hivatkozott volna – akár az ítélet indokolási részében – egy ombudsmani határozatra vagy állásfoglalásra. Miért nem? A Legfelsőbb Bíróság jogegységi eljárásába be kell vonni a legfőbb ügyészt, de az Alkotmánybíróság képviselőjét vagy az ombudsmannt nem. Az alkotmánybírói törvény szerint az Alkotmánybíróság teljes ülésére meg kell hívni számos közjogi méltóságot, de az ombudsmannt nem. Pedig én szinte minden ajánlásomban hivatkozom az Alkotmánybíróság határozataira, az úgynevezett értelmezett alkotmányra. Hiszen az alkotmány egy magas fokon absztrahált, keretjellegű normaszöveg. Azt, hogy mit jelent annak egy-egy szava vagy mondata, az Alkotmánybíróság fejt ki. Következésképpen én egyfajta közvetítő intézmény is vagyok: az Alkotmánybíróság által értelmezett alkotmány értékrendjét és szellemét éppúgy közvetítem, mint az egyes esetekben hozott ítéletekből absztrahálható szokásjogot vagy bírói esetjogot. De egyik irányban sincs még visszajelzési lehetőségem sem intézményesítve arra az esetre, ha visszásságot tapasztalok.

A törvényhozónak az ombudsmanntörvény novelizálása során, az alkotmányban, az alkotmánybírói törvényben, a bíróságokról szóló törvényben intézményes oda-visszacsatolási rendszert, kapcsolatrendszert kell kiépítenie. Már említettem, hogy az ombudsmani hivatalon belül fontos volna az állandó és intézményes együttműködés, koordináció, hiszen az emberi jogok egységes rendszert alkotnak és az egész jogrendszerre kihatnak. Ugyanezt mondom a jogállami intézmények összességével kapcsolatban is: kapcsolatrendszerüket tovább kell fejleszteni. Bizonyos esetekben ez létezik, például az ombudsman ál-

landó tanácskozási joggal részt vehet bármely országgyűlési bizottság ülésén, de nincs ez így számos más, a végrehajtó hatalmi ág vagy az igazságszolgáltatás körébe eső intézmény esetében.

*A polgári bíró alapozhatja-e az ítéletét közvetlenül egy alkotmányos szabályra?*

**E**ről az új Ptk. kodifikációja kapcsán komoly vita folyt, végül nagyon hosszú és nagy súlyú elméleti vita után a koncepció azt tartalmazza, hogy nem. A polgári bírónak ugyanis egy ősi jogelv szerint mindig a *ius specialit*, az adott életviszonyhoz legközelebb eső, rá vonatkozó törvényi vagy rendeleti szabályt kell alkalmaznia, de az alkalmazott szabálynak meg kell felelnie az alkotmány értékrendjének. Ilyen értelemben a bírónak nincs szüksége arra, hogy közvetlenül az alkotmányt alkalmazza, hiszen az általa alkalmazott törvényi vagy alacsonyabb szintű szabály közvetíti az alkotmányos alapjogokat, ezáltal az alapvető emberi jogokat, az alapvető szabadságokat tükrözi. Ez elméletileg helyes, de gyakorlatilag azt jelenti, hogy minden egyes bírónak és minden egyes ügyvédnek, ügyésznek, sőt rendőrnek és helyi jegyzőnek is mindig úgy kell olvasnia a konkrét jogszabályt, hogy a fejében előolvassa az adott törvény alapelveit, azok elé pedig előolvassa és elégondolja az alkotmányt, annak értékrendjét és szellemét. Az Alkotmánybíróság ezt úgy fogalmazta meg, hogy nemcsak a legszélesebb értelemben vett jogszolgáltatást, jogalkalmazást kell hogy áthassa az alkotmány értékrendje és szelleme, hanem az egész társadalmat. Azaz még az egyes állampolgárok által egymással létesített jogviszonyban is tükröződnie kell az alkotmány értékrendjének és szellemének. Nagyon jól tudjuk azonban, hogy ettől még messze vagyunk. Mert mind a hatósági, mind a bírósági jogalkalmazás szintjén csak azt az egy konkrét szabályt veszik figyelembe, örülnek, hogy megtalálták, de csak a legkiválóbbak olvassák és gondolják elé a többi.

Az egyik ügyemben egy nagy biztosítótársaság tizenkétezer Tisza menti vályogház otthonbiztosítási szerződését mondta fel, mert úgy ítélte meg, hogy az árvíz közeledtével túl nagy a kockázat. A Ptk.-nak van egy szabálya, mely szerint a biztosítási szerződést a biztosítási év végére bármelyik fél felmondhatja. A biztosító csak ezt az egy szabályt alkalmazta, és nem olvasta elé a kötelmi jog általános részének általános elveit, mint például a szerződéses együttműködés elvét, a *clausula rebus sic stantibus*, a jóhiszeműség és tisztesség követelményét, a bírói szerződésmódosítás lehetőségét, nem tett ajánlatot módosításra, és nem olvasta elé az alkotmányban biztosított tulajdonhoz való jog, a tulajdon biztonsága és a jogbiztonság kö-

vetelményét. Ráadásul mindez közvetve azt jelentette, hogy tizenkétezer ember biztonság nélkül maradt. Ha a házuk összedől, akkor az államot terhelő katasztrófa-elhárítási és segélyezési feladattá változik az a normális emberi törekvés, hogy mindenki maga gondoskodjon saját biztonságáról biztosítási szerződés kötésével. Sem az egyes embert, sem a társadalom egészét nem kérdezte meg a biztosító, hogy milyen hatással is lesz ez rá. Jó példa ez arra is, hogy az individuális, az alanyi jogvédelem nem működik: tizenkétezer, többnyire szegény, kis faluban élő, jogban járatlan ember nem fog tizenkétezer pert indítani. Azonban nem működött az alapjogi jogvédelem sem, mert én hiába tettem ajánlást a biztosításfelügyeletnek, az nem fogadta el az álláspontomat. Szerinte ugyanis az okozna jogbizonytalanságot, ha absztrakt normákkal folyton átértelmeznénk a konkrét normákat. Ez az ügy egy állatorvosi ló volt, ahol magánjog és közjog viszonyát is feszegettem: hogyan értelmezendő a tizenkétezer szerződés a magánjog területén és az egyes magánjogi viszonyok összességében. Persze tizenkétezer szerződés már nem tekinthető magánjogi jogviszonynak. Egyelőre a tapasztalatom negatív. A polgári bíróság és az alkotmányos alapjogvédelmi szemlélet még nincs szinkronban, és az intézményes kapcsolatok kiépítése és fejlesztése nagy jövő előtt áll.

*Mi a helyzet akkor, ha nem létezik az a magánjogi jogszabály, amely közvettené az érintett alkotmányos alapjogot?*

Az Alkotmánybíróság egy hulladékgyártásról szóló helyi önkormányzati rendelettel kapcsolatos határozatában mondta ki azt az absztrahálható tételt, hogy mivel az alkotmány inkább közjogi és nincs saját magánjoga, a szolgáltatás és ellenszolgáltatás értékegyensúlya az alkotmányból nem vezethető le, ezért a magánjog alapvető elvei az ilyen viszonyokban egyúttal alkotmányos alapelvek is. Ez az alkotmánybírói tétel roppant fontos és használható volna, hiszen a polgári bíróságok ítélezési gyakorlatát nagymértékben elősegítené, ha az általános elveket a konkrét jogszabályszöveg elé olvasnák, nemcsak a magánjog alapelveiként, hanem egyúttal alkotmányos elvekként is. Ilyen alapelv például a tulajdonbiztonsága. A biztosításnak az a társadalmi rendeletetése, hogy a legértékesebb vagyontárgyat, a házat a tulajdonos biztonságban tudja. Ha a ház összedől, kap egy összeget és épít belőle egy újat. Ezt semmisíti meg az a gondolkodás, hogy egy szerződést fel lehet mondani úgy, ahogy a biztosító tette. Amit József Attila ír, egész népemet fogom, nem középiskolás fokon tanítani, tulajdonképpen egy ombudsmani funkció, és

egyúttal lehet ez ombudsmani ars poetica is. A magánjog professzoraként eddig is nagyon hasznosnak ítéltém, hogy saját szemléletemet, amely a magánjogra szűkített szemlélet volt, ez a gondolkodás kiszélesítette. Ugyanakkor azt is el kell mondanom, hogy a magánjogra jellemző érdekösszemérés és kiegyensúlyozás termékenyítőleg hat az emberi jogok terén. Nem lehet egyes emberi jogokat úgy gyakorolni, hogy az más emberi jogot megsemmisítsen vagy arra irányuljon. Ez a szükségesség-arányosság tesztje, amelyet az alkotmánybíróság saját találmányaként dolgozott ki. Ez a teszt egy ősi magánjogi jogelv: két fél alanyi joga, igaz az áll szemben, és a bíró az, aki közöttük megosztja ezt az igazságot, az egyiket a szükséges és arányos mértékben korlátozza annak érdekében, hogy a másik igazsága, érdeke is érvényesülhessen.

*Az utóbbi években több, ombudsmani vonásokkal rendelkező intézmény jött létre, mint például az oktatási jogok biztosa, a betegjogi képviselők vagy az önkormányzati ombudsman intézménye. Beszámolóiban említi, hogy ezek működése az adott területről érkező panaszok számának csökkenését eredményezte. Mi a véleménye erről a tendenciáról?*

E jelenségnek pozitív és negatív oldala is van. Ha ezekkel az intézményekkel a jogvédelem és a jogérvényesítés hatékonyságát kívánják növelni, akkor üdvözlendő. Az állam minden szervének, jogalkalmazójának kötelessége, hogy az alkotmány értékrendjét és szellemét a jogszabályok alkalmazása során érvényesítse. A kormánynak, a végrehajtó hatalomnak ágazatonként kötelezettsége, hogy érvényesítse a jogot, megteremtse a tényleges jogérvényesítéshez szükséges infrastruktúrát, intézményi hátteret az oktatás, az egészségügy vagy a szociális ellátások terén annak érdekében, hogy az egyes állampolgárok ezen intézményrendszeren keresztül alapvető jogaikat ténylegesen és érdemben gyakorolhassák. Ha az ágazati kvázi ombudsmanok ezt a jogérvényesítő funkciót látják el, akkor ez belevág a végrehajtó hatalmi ág feladatkörébe. Minél jobban látják el a feladatukat, annál kevesebb lesz a konfliktus, és annál kevesebb dolga akad az ombudsmanoknak. Nagy előnyük továbbá, hogy ott vannak helyben, és azonnal, azaz gyorsan és hatékonyan képesek reagálni a konfliktusokra. Eddig nincs is ezzel semmi probléma. A jelenség ugyanakkor veszélyes, ha ezek az intézmények nem az említett tényleges jogérvényesítési funkciót látják el, hanem helyette kvázi ombudsmani jelleggel működnek az adott ágazaton belül, ezzel pedig magukhoz vonják azokat a panaszokat, amelyekben egyébként az országgyűlési biztosnak volna hatásköre. Ha minden egyes minisztérium kinevez egy saját ombudsmant,

akkor ezzel a végrehajtó hatalmi ágat kivonja a parlamenti kontroll alól, kiüresíti az országgyűlési biztosi intézményt.

*De a parlamenti biztosok adott esetben vizsgálhatják az ágazati, minisztériumi ombudsmanokat is.*

Természetesen, a tényleges alanyi jogvédelemre, konfliktuskezelésre és jogérvényesítésre hivatott önkormányzati, miniszteri vagy területi biztosoknak tudniuk kell, hogy az országgyűlési biztosok vizsgálati jogosultsága rájuk is kiterjed, és megfordítva: amikor hozzájuk alapjogi panasszal fordulnak, azt továbbítaniuk kell az országgyűlési biztosokhoz. Ez is része az intézményes kapcsolatrendszer problémájának. Ezeket a kérdéseket végig kell gondolni, szabályozni kell, és ezt követően egy szabályozott rendszerben kell elhelyezni az új intézményeket. Jelenleg ugyanis ennek a jelenségnek nincs törvényhozási és főleg alkotmányos szinten kerete. Egy további kérdést sem szabad elfelejteni, amellyel kapcsolatban igazán nem személyes hiúságról van szó, hanem valóban az ombudsmani intézmény jogállami súlya, tekintélye forog kockán. Az ágazati, nagy közszolgáltatói, intézményi vagy helyi önkormányzati szinteken működő ombudsmanoknak az ajánlása éppúgy nem kötelez senkit semmire, a társadalom pedig nem fog különbséget tenni aszerint, hogy egy kisvárosi vagy kórházi ombudsman vagy az országgyűlési biztos tette-e az ajánlást. Az egyre több különböző szintű ombudsman létrehozása tehát inflálja, felhígítja az alkotmányos intézményként eredeti rendeltetését tekintve nagyobb súlyú országgyűlési biztosi intézményt. Nem újabb ombudsmanokat kell kreálni, hanem a már létezők hatáskörét kell pontosítani, és azokon a területeken, ahol a jelenlegi ajánlási hatáskör kevésnek bizonyul, erősebb hatáskört kell adni számukra, adott esetben a magánszektorra is kiterjedően.

Mindez egy nagyon komoly problémával függ össze: az emberi jogok tényleges érvényesülésének és érvényesítésének kérdésével. Az érvényesülés belső értékrenden keresztüli önkéntes jogkövetést jelent, az érvényesítés viszont külső kényszerítőeszköz igénybeveteléssel valósul meg szembeszegülés, mellőzés, tehát valamilyen rendellenesség esetén. Az emberi jogok területén ez a huszonkettes csapdája. Minél több, újabb és újabb törvényt alkotunk és rész-

letezzük az emberi jogokat, annál több újabb és újabb intézményeket kell létrehozni ezeknek az érvényesítésére. A jog lényege az, hogy állami parancs, melynek az érvényesülését az állam kényszerítő hatalommal is képes kikényszeríteni. Miközben tehát az emberi jogok lényegeként a szabadságot és az autonómiát hangsúlyozzuk, azalatt a túlszabályozással és a túlintézményesítéssel mindezt a visszájára fordíthatjuk. Minél több ugyanis a jog, annál kevesebb a szabadság, minél több a kényszerítés, a jogok érvényesítésére szolgáló állami hatóság, intézmény, annál szűkebb az individuális szabadságjogok területe és az autonómia. Minél több az állam, annál kevesebb a társadalmi szabadság. Ebben a szélesebb összefüggésrendszerben is azt mondom, hogy kellő óvatossággal kell eljárni mind az újabb emberi jogok alkotmányban vagy törvényben való megjelenítése terén, mind pedig ezeknek a részletes szabályozása és az intézményes jogvédelem terén.

Az ideális állapot ugyanis az, ha az emberi jogok az egyes embereknek a tudatába, gondolkodásmódjába, moráljába, értékrendjébe beépülve belülről érvényesülnek a mások irányában tanúsított magatartásaikon keresztül. Ha az emberi jogok lényegét abban látjuk, hogy etizálják a társadalmat és morális lényekké fejlesztik az embereket, akkor az emberi jogok értékrendje és szelleme nem más, mint az erkölcs értékrendje, amelynek át kell hatnia a jogrendszerre. A jogon keresztül is ugyanazt próbáljuk meg érvényesíteni akkor, ha az az erkölcsi értékrenden keresztül nem érvényesül. Az emberi jogok érvényesítésében a fő törekvésnek annak kell lennie, hogy azokat bevigyük a kultúránkba, műveltségünkbe, a széles értelemben vett társadalmi tudásba, majd azon keresztül az egyes emberek cselekvéseibe. Addig, amíg ez az ideális állapot nem valósul meg, szükség van a szószólóra, aki figyelmeztet, addig kellene a végrehajtó hatalmi ág terén is olyan intézmények, amelyek ezzel próbálkoznak. Az emberi jogok érvényesítése sem más, mint egy minderre irányuló új, XXI. századi kísérlet: új eszköztárral és új intézményekkel próbálkozunk. A magam részéről egy kis fogaskerek vagyok ennek az új próbálkozásnak a rendszerében, és igyekszem más fogaskerekkel jól együttműködve előbbre vinni az ügyet, közben pedig töröm a fejem, hogy mindennek a hatékonyságát hogyan lehetne javítani.