

Tartalomjegyzék

| | |
|--|-----|
| Bevezető | 7 |
| <i>I. rész</i> | |
| A sajtószabadság jogának alapvető kérdései és alkotmányos vonatkozásai | |
| ANDRÁSSY GYÖRGY | |
| A nyelvszabadság és a hivatalos nyelvek | 11 |
| KOLTAY ANDRÁS | |
| <i>Dorian Gray</i> képmásához való joga: a művészet szabadságának önálló alapjogi jellegéről | 53 |
| SMUK PÉTER | |
| Európai demokráciafogalmak és -kontextusok | 101 |
| <i>II. rész</i> | |
| Magánjog és szólásszabadság | |
| CSEHI ZOLTÁN | |
| A személyiségi jogok megsértéséből eredő igények elévülése | 151 |
| LÁNCOS PETRA LEA | |
| Mint akit elvágtnak – A feledtetéshez, törléshez és hozzáférhetetlenné tételhez való jog | 181 |
| NAVRATYIL ZOLTÁN | |
| Az emberi méltóság magánjogi szerepe és a véleménynyilvánítás szabadsága | 213 |
| POGÁCSÁS ANETT | |
| A nyilvánosság új működési formáinak hatása a szerzői személyiségi jogokra | 245 |
| SZILÁGYI FERENC | |
| Jogutódlás a személyiségi jogsértés megalapozta pénzbeli igények esetén ... | 275 |

*III. rész***Az új média szabályozási kérdései**

GÉCZI KINGA

Digitális (kölcson)hatások 307

KLEIN TAMÁS

A tárhelyszolgáltató „omnipotens” felelőssége mint
alkotmányjogi problematika 349

KÖHÍDI ÁKOS

A jogsértő internetes tartalommal szembeni jogi eszközrendszer 375

PAPP JÁNOS TAMÁS

Az én házam az én váram – A szólásszabadság érvényesülése
a közösségi médiában 403*IV. rész***A sajtószabadság egyes speciális kérdései**

GELLÉN KLÁRA

A reklámokkal megcélzott fogyasztó megítélése
a gazdasági versenyhivatal gyakorlatában 429

KOVÁCS KRISZTIÁN

A tiltott piacbefolyásolás és a véleménynyilvánítás kapcsolata 447

SZIKORA TAMÁS

Szólásszabadság és kampány – A kampányfinanszírozás korlátozása
mögött meghúzódó érvek 463

TÓFALVY TAMÁS

Újságírói engedélyek, pajzstörvények és a szakma jogi definíciója 503

TÓTH J. ZOLTÁN

A rágalmazás és becsületsértés a jogfilozófiai
és a jogbölcseleti gondolkodásban 515

Bevezető

A Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság (NMHH) Médiatanácsának Médiatudományi Intézete 2011 elején alakult, a törvényi megfogalmazás szerint elsősorban „a médiához kapcsolódó társadalomtudományi kutatások elvégzésére”. A Médiatudományi Kutatócsoport pedig 2012 júliusában jött létre a Magyar Tudományos Akadémia (MTA) és az NMHH együttműködése nyomán. Az MTA Bölcsészettudományi Kutatóközpontja keretében megalakuló csoport azt tűzte ki célul, hogy a szólás- és sajtószabadság mindig időszerű szakmai vitáihoz a médiatudomány és különösen a médiajog egyes kérdéseinek részletes elemzésével járul hozzá. A Wolters Kluwer kiadó által gondozott médiatudományi könyvsorozat – amelynek egyik darabját tartja kézben az Olvasó – az intézet szakmai támogatása mellett jelenik meg, míg azon belül egyes kiadványok „gazdája” a kutatócsoport. E kiadványok némelyike időközben egyfajta „sorozaton belüli sorozattá” vált; indokolt ez a nyakatekert megnevezés, mert immár a harmadik kötet jelenik meg „Sajtószabadság és médiajog a 21. század elején” címmel, a kutatócsoport munkája gyümölcseinek egy részét egybegyűjtve.

A kutatócsoport 2013-ban kezdte meg „Az európai médiajogi gondolkodás alapjai, különös tekintettel a szólásszabadság egyes kérdéseire” című kutatási programját, amely jelenleg is több, elkülönülő jogterületen zajló kutatást fog össze. Ez a sokszínű megközelítés azt kísérli meg körüljárni, hogy miben állnak az európai médiajogi gondolkodás alapjai, a felmerülő kérdésekkel kapcsolatban milyen megoldási modellek azonosíthatók, mi az európai szabályozások valamennyi országban azonosítható „közös minimuma”, illetve létezik-e „legjobb gyakorlat” ezekben a kérdésekben, és ha igen, mi tekinthető annak. Az európai megközelítések azonosításán túl természetesen fontos lehet az Egyesült Államok, illetve esetleg más, európai nézőpontból is releváns jogrendszerek, valamint a különböző jogrendszerek egymásra hatásának vizsgálata is. Fontos kiemelni azt is, hogy az „európai jogi gondolkodás” alatt nem elsősorban az Európai Unió jogrendjének vizsgálatát, hanem a közös európai jogi hagyomány egyes elemeit, részterületeit értjük.

A kutatási programba magyar kutatók mellett külföldi szerzők, kutatók is bekapcsolódtak, az évek alatt egyre növekvő számban. A program eredményeit a kutatócsoport külön – magyar és angol nyelvű – kiadványokban jelenteti meg.

Csak néhányat sorolnánk fel a terméskből:

- *Sajtószabadság és médiajog a 21. század elején* [1. kötet, 2014],
- *A személyiség és a média a polgári és a büntetőjogban* [2014],
- *Media Freedom and Regulation in the New Media World* [2014],
- *Sajtószabadság és médiajog a 21. század elején 2.* [2015],
- *Comparative Perspectives on the Fundamental Freedom of Expression* [2015].

Jelen kötet tehát bizonyos értelemben folytatása hasonló címmel megjelent elődei-nek, ugyanakkor önálló és új, szerteágazó témákat feldolgozó tanulmányokat gyűjt össze. A szerkesztők szándéka ezúttal is az volt, hogy a tanulmányok e gyűjte-ménye ezzel a sokféleséggel járuljon hozzá közös európai vitáinkhoz, amelyeket a médiaszabályozás és a szólásszabadság kérdéseiről folytatunk. A tanulmányok egy-egy probléma – a változások közepette olykor gyorsan életlenné váló – pillanatképét rögzítik, de a cikkek érvelését alátámasztó elméleti alapvetések és mély-reható elemzések meggyőződésünk szerint hosszabb távon is útmutatóul szolgálhatnak egy-egy kérdésben.

A szólásszabadság és a médiaszabályozás vitái jellegüknél fogva talán nem is lezárhatók, fundamentumainak hosszú távon érvényes azonosítása is időigényes és fáradságos feladat. Az 1989-es rendszerváltozás óta eltelt negyedszázad összességében, történelmi távlatban nem hosszú idő, amely nem elegendő arra, hogy a magyar jogi kultúra sok évtizedes lemaradást dolgozzon le, ráadásul egy olyan korban, amikor a médiavilág korábbi alapvetései világszerte rendkívüli gyorsasággal kérdőjeleződnek meg, illetve változnak. Ebben az időszakban ugyan számos tekintetben előre léptünk az alkotmányos sajtószabadság alapjainak és részleteinek kidolgozása terén, de maradt még megvitatni és kiérlelni való. Ez a kötet is – elő-deihez hasonlóan – hozzájárulás kíván lenni e munkához, ezért ajánljuk olvasásra és szakmai megvitatásra a benne foglalt tanulmányokat.

Budapest, 2016. június

A szerkesztők

I. rész

**A sajtószabadság jogának
alapvető kérdései
és alkotmányos vonatkozásai**

ANDRÁSSY GYÖRGY*

A nyelvszabadság és a hivatalos nyelvek

Megoldható-e egy megoldhatatlannak tartott probléma?

1. Bevezetés

Korábbi írásaimban rámutattam, hogy a gondolatszabadság és a szólásszabadság magában rejt egy további szabadságot, egy még kevésbé ismert és kevésbé elismert szabadságot, a nyelvszabadságot, s hogy ezért az emberi jogok nemzetközi jogának és az emberi jogok belső állami jogának el kellene ismernie ezt a szabadságot is. Az, hogy a gondolatszabadság és a szólásszabadság összefonódik a nyelvhasználattal, abból következik, hogy csak valamely nyelven vagyunk képesek gondolkodni, és csak valamely nyelven vagyunk képesek gondolatainkat szóban és írásban kifejezni, s hogy ez a nyelvhez kötöttség fennáll tágabb körben, az írott és az elektronikus sajtó esetében is. A kérdés ezért valójában az, hogy mely nyelven vagy nyelveken van jogunk a gondolatszabadság és szólásszabadság gyakorlására, s ezt a kérdést válaszolja meg a nyelvszabadság úgy, hogy bármely nyelven. Ebben a tanulmányban az így felfogott nyelvszabadság definiálásával foglalkozom.

A feladat első látásra könnyűnek ígérkezik, hiszen a nyelvszabadság lényege világos: mindenkinek joga van ahhoz, hogy gondolatait kifejezze akár a saját nyelvén, akár bármely más nyelven szóban, írásban és közvetítő eszközök útján. Csakhogy a helyzetet bonyolítja egy egyelőre nélkülözhetetlen és ezért világszerte elterjedt intézmény, a hivatalos nyelv intézménye. Ez az intézmény ugyanis érintkezik a nyelvszabadsággal, mi több, átfedésbe kerül vele azon egyszerű oknál fogva, hogy a hivatalos nyelv egy kötelezést foglal magában: azt, hogy a hivatalos nyelvhasználat körén belül főszabályként mindenkinek a hivatalos nyelvet vagy ezek egyikét *kell* használnia. Ez viszont korlátozza a nyelvszabadságot. Meghatározásra vár tehát mindenekelőtt az, hogy hol húzódnak a nyelvszabadság és a hivatalos nyelv terrénumának határvonalai. Ez azonban csak az egyik nehézség, vannak továbbiak is: a legfontosabb talán az, hogy van-e valamilyen kihatása a nyelvszabadságnak arra, hogy egy adott államban mely nyelvet vagy nyelveket kellene hivatalos nyelvvé tenni.

* Egyetemi tanár, Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar. E-mail: andrassy.gyorgy@ajk.pte.hu

A hivatalos nyelv problémáját nem a nyelvszabadsággal kapcsolatban szokták fölvetni, hanem általában véve a nyelvi jogokkal kapcsolatban, ami érthető is, hiszen a nyelvszabadság – mint említettem – nem tartozik a jól ismert és széles körben elismert szabadságjogok közé. Nos, általában véve a nyelvi jogok felől a probléma talán így fogalmazható meg a legegyszerűbben: az államok szinte mindig az élő nyelvek közül választják ki egy vagy több hivatalos nyelvüket, s ennek folytán mindig vannak olyan személyek, akiknek a saját nyelve azonos a hivatalos nyelvvel vagy ezek egyikével, s vannak olyanok is, akiknek a saját nyelve különbözik a hivatalos nyelvtől, illetve ezek mindegyikétől. Ebből viszont előnyök és hátrányok származnak: előnyök azok számára, akiknek a saját nyelve azonos, s hátrányok azok számára, akiknek a saját nyelve nem azonos a hivatalos nyelvvel vagy azok egyikével. Ezek az előnyök és hátrányok igazságtalanok, hiszen végső soron megkülönböztetések, nyelvi megkülönböztetések és nyelvi jogegyenlőtlenségeket fejeznek ki; ergo, ki kellene küszöbölni őket. Ez viszont lehetetlennek látszik, mert ehhez végső soron hivatalos nyelvvé kellene tenni minden nyelvet minden országban, vagy minden államban egy olyan nyelvet kellene hivatalos nyelvvé tenni, amely nem azonos egyetlen ember saját nyelvével sem.¹ Csakhogy egyik megoldás sem észszerű és egyik sem látszik kivihetőnek. Úgy tűnik tehát, a problémának csak kompromisszumos megoldásai lehetnek.

A hivatalos nyelv problémája, dacára annak, hogy óriási elméleti kihívást jelent és nagyon sok múlik rajta a gyakorlatban is, nem áll – és régebben sem állt – reflektorfényben. Az Emberi Jogok Nemzetközi Törvényének kimunkálása során azért folyt róla egy jogalkotási vita, és ezzel párhuzamosan, de inkább ezt követően évtizedeken át folyt róla egy elméleti-filozófiai jellegű vita is. Az utóbbi időben viszont egy sajátos csend övezi a kérdést: mintha a probléma már nem is létezne. Ez részint annak tudható be, hogy egyre többen fogadják el azt a nézetet, hogy a nyelvi jogok természetüket tekintve különböznek az emberi jogoktól: nem emberi jogoknak, hanem politikai kompromisszumjogoknak kell tekinteni őket.

Vannak persze nehézségek a nyelvszabadság és a hivatalos nyelv érintkezési pontjaival kapcsolatban is: úgy tűnik ugyanis, hogy a magánéleti nyelvhasználat és a hivatalos nyelvhasználat tereiumai helyenként átfedik egymást, illetve határaik elmosódnak. Az itt jelentkező problémákat pedig úgy tűnik, csak akkor lehet megnyugtató módon megoldani, ha már hozzávetőlegesen sikerült definiálni a nyelvszabadságot mind a magánélet, mind a hivatalos nyelv szférájában.

Mindezekre figyelemmel az alábbiakban először áttekintem a nyelvszabadság nemzetközi elismerésének történetét és azt, hogy miként merült fel ebben a hivatalos nyelv problémája, s hogy miként próbálták azt megoldani; ezzel párhuzamo-

¹ Ilyen nyelv lehetne pl. a latin vagy az eszperantó.

san bemutatom a hivatalos nyelv problémájával összefüggő fontosabb elméleti álláspontokat is. Végül rátérek a nyelvszabadság meghatározására, s a definiálás keretében kifejtem a hivatalos nyelv problémájának egy olyan megoldását, amely már nem igényel semmilyen elméleti kompromisszumot. A tanulmányt néhány következtetéssel zárom.

Mielőtt mindebbe belevágnék, megjegyzem, hogy számos szaktekintélyhez hasonlóan sokáig magam is úgy véltem: a hivatalos nyelvvel összefüggő nyelvi emberi jogok meghatározása nem lehetséges elvi engedmények nélkül. Néhány évvel ezelőtt azonban rájöttem, hogy a problémának mégiscsak van igazi, nem kompromisszumos megoldása. Ezt a megoldást először a *Nyelvszabadság: egy egyetemes elismerésre váró egyetemes emberi jog* című, 2013-ban megjelent könyvemben fejtettem ki, de talán nem a legszerencsésebb módon: az elemzés egyes pontokon túlságosan részletes lett, egy másik pontot viszont szinte teljesen kibontatlanul hagyott.² Ezzel együtt is meglepő azonban, hogy a megoldás elkerülte az olvasók figyelmét, ideértve még a recenzenseket is. Ezért úgy gondolom, indokolt ezt a megoldást ismét bemutatni, ezúttal jobban rávilágítva a problémára és annak irodalmi holdudvarára is, s mindeközben jobban ügyelve az elemzés arányaira, és a nyelvszabadság definícióját kiegészítve azon a ponton, ahol az 2013-ban még kibontatlan maradt.

2. A nyelvi jogok nemzetközi elismerése és a hivatalos nyelv problémája 1945 előtt

A nyelvszabadság modern eszme, s ez a modern eszme nem a nemzetközi jogban, hanem az államok belső jogában tűnt fel: először a belga alkotmányban, mely kezdettől fogva, 1831 óta elismeri, majd 1868-ban két magyar törvényben.³ A nemzetközi jog 1919-ben ismerte el először a nyelvszabadságot az ekkor létrehozott nemzetközi kisebbségvédelmi rendszer jogában. Ez a rendszer, mely amerikai nyomásra született, a Nemzetek Szövetségének garanciája alatt állt, és általános anyagi jogának volt egy ún. modellszerződése, a Lengyel Kisebbségi Szerződés: ezt a szerződést alkották meg ugyanis először, s így ez lett a minta, amelyet szinte szó szerint követtek a későbbi szerződésekben és nyilatkozatokban. Nos, e modellszerződés 7. cikkének (3) bekezdése így hangzott:

² ANDRÁSSY György: *Nyelvszabadság. Egy egyetemes elismerésre váró egyetemes emberi jog*. Budapest–Pécs, Dialóg Campus, 2013. 148–183. és 402–403.

³ Vö. a belga alkotmány 30. (eredetileg a 23.) cikkével, valamint a magyar Országgyűlés által elfogadott 1868. évi XXXVIII. és XLIV. törvénycikkkel.

„Egyetlen lengyel állampolgár sem korlátozható egyetlen nyelv szabad használatában sem a magánérintkezésben, a kereskedelemben, a vallási életben, a sajtó útján történő vagy bármilyen természetű közzététel terén vagy a nyilvános gyűléseken.”⁴

Ezt a rendelkezést a II. világháború után sokan félreértették, jóllehet tartalma elég világos és egyértelmű. Ha ugyanis egyetlen lengyel állampolgárt sem lehet korlátozni a rendelkezés által megvont körön belül egyetlen nyelv szabad használatában sem, akkor az élet e szféráiban minden lengyel állampolgárnak joga van eldönteni, hogy mely nyelvet használja: a sajátját vagy egy tetszése szerinti másikat. Más szóval ezekben a szférákban minden lengyel állampolgárnak joga van a választása szerinti nyelv használatához, ami viszont azt jelenti, hogy az adott életszférákban, vagyis a tág értelemben felfogott magánéletben minden lengyel állampolgárnak joga van a nyelvszabadsághoz. A szóban forgó rendelkezés tehát valójában a nyelvszabadságot, a magánéleti nyelvszabadságot ismerte el, és pedig minden állampolgár számára, azaz semmi esetre sem kisebbségi jogként.⁵

A Lengyel Kisebbségi Szerződés idézett rendelkezését kiegészítette annak 8. cikke, mely így szól:

„Azok a lengyel állampolgárok, akik faji, vallási vagy nyelvi kisebbségekhez tartoznak, jogilag és ténylegesen ugyanazt a bánásmódot és ugyanazokat a biztosítékokat élvezik, mint a többi lengyel állampolgár. Nevezetesen, egyenlő joguk van saját költségükön jótékonyági, vallási vagy szociális intézményeket, iskolákat és más nevelési intézményeket létesíteni, vezetni és irányítani azzal a joggal, hogy azokban *saját nyelvüket szabadon használják* és vallásukat szabadon gyakorolják.”⁶ [Kiemelés tőlem – A. Gy.]

Ez a rendelkezés azt mondta ki némileg körülményesen, hogy a lengyel állampolgároknak faji, vallási és nyelvi hovatartozásuktól függetlenül joguk van saját költségükön jótékonyági, vallási vagy szociális intézményeket, iskolákat és más nevelési intézményeket létesíteni, vezetni és irányítani, s hogy ez a jog magában

⁴ Az idézett rendelkezést Halmosy Dénes közléséből vettem, ezt azonban a Lengyel Kisebbségi Szerződés angol nyelvű szövegének alapján némiképp pontosítottam. Vö. HALMOSY Dénes: *Nemzetközi szerződések 1918–1945*. Budapest, Közgazdasági és Jogi – Gondolat, 1983. 84–88.

⁵ A II. világháború után az interpretációk zöme azt állította – máig kisugárzó hatással –, hogy a rendszer általános anyagi jogának ez a rendelkezése voltaképpen a nyelvi kisebbségekhez tartozó személyeknek a saját nyelvük használatához való jogát ismerte el a magánéletben, a kereskedelemben, a sajtóban és a nyilvános gyűléseken. Vö. Inis CLOUDE: *National Minorities: An International Problem*. New York, Greenwood, 1955. 18–19.; Francesco CAPOTORTI: *Study on the Rights of Persons Belonging to Ethnic, Religious and Linguistic Minorities*. New York, United Nations, 1979. 18–19.; Patrick THORNBERRY: *International Law and the Rights of Minorities*. Oxford, Clarendon, 1991. 42–43.; Fernand de VARENNES: *Language, Minorities and Human Rights*. Hága, Martinus Nijhoff, 1996. 26–27.; SZALAYNÉ Sándor Erzsébet: *A kisebbségvédelem nemzetközi jogi intézményrendszere a 20. században*. Budapest, MTA Kisebbségkutató Intézet – Gondolat, 2003. 89–90., 92.

⁶ Vö. HALMOSY i. m. (4. l.) 87. (a szöveget itt is pontosítottam az angol eredeti alapján).

foglalja azt a jogot is, hogy ezekben az intézményekben a *saját nyelvüket* szabadon használják, és vallásukat szabadon gyakorolják.⁷ Ahogy én látom, ez a rendelkezés a nyelvi jogok szempontjából leginkább a magánéleti nyelvszabadság fogalmának egy sajátos kiegészítéseként fogható fel: a rendelkezés azt juttatta kifejezésre, hogy a magánéleti nyelvszabadság bizonyos fokban kiterjed a szóban forgó intézményeken belüli nyelvhasználatra is.⁸

A kisebbségvédelmi rendszer általános anyagi joga kiterjeszkedett a hivatalos nyelv kérdésére is. Az itt fölmerülő fő problémáról Wilson amerikai elnök jogi tanácsadója, David Hunter Miller a következő megjegyzést tette:

„Kétségtől egyenlő vallási és kulturális privilégiumokat kellene nyújtani mindegyik esetben, de lehetetlen megkívánni minden faji kisebbség feljogosítását arra, hogy például használhassák nyelvüket hivatalos nyilvántartásokban és okmányokban. Számos egy országon belüli kis kisebbség esetében ez még helyileg sem lenne praktikus.”⁹

Miller tehát úgy vélte, hogy az elméletileg tiszta, az elvi engedményektől mentes megoldás az egyenlőség elvének következetes érvényesítése lett volna, vagyis az, ha előírják, hogy a kötelezett államoknak a nyelvi többség nyelve mellett az összes nyelvi kisebbség nyelvét is hivatalos nyelvvé kell tenniük, ám ez – mint írta – számos, egy országon belüli csekély létszámú kisebbség esetében még helyileg sem lett volna praktikus. Végül aztán még a nagy számú kisebbségek nyelvének hivatalos nyelvvé tételét sem írták elő: beérték ennél jóval kevesebbel is. Igaz, egyes nagyobb kisebbségeknek a rendszer *speciális* anyagi jogában autonómiát irányoztak elő, amelynek nyilván részét képezte volna az ilyen kisebbségek nyelvének hivatalos nyelvvé tétele is. Ezek az autonómiák azonban az olyan államokban, amelyek kötelezettjei voltak a rendszer *általános* anyagi jogának is, nem, vagy csak rövid időre jöttek létre. Csehszlovákia például csak 1938-ban döntött úgy, hogy teljesíti a kárpátaljai rutének autonómiájával kapcsolatos szerződési kötelezettségét. Így a kárpátaljai rutének számára is maradt az a megoldás, amelyet a kisebbségvédelmi rendszer *általános* anyagi joga nyújtott. Ennek a megoldásnak az előírásait a Lengyel Kisebbségi Szerződésben a 7. cikk (4) bekezdése, valamint a 9. cikk (1) bekezdése tartalmazta. Ezek szövege a következő volt:

⁷ Volt persze azért ezzel is értelmezési probléma, különösen az albán kisebbségi iskolák ügyében. Vö. Permanent Court of International Justice (PCIJ), Ser. A/B, No. 64, 1935. www.worldcourts.com/pcij/eng/decisions/1935.04.06, 1–37.

⁸ Nem teljesen, hiszen csak a saját nyelv szabad használatát mondta ki a rendelkezés, szemben az 1868-ban hozott magyar törvény előírásával, ami így szólt: „A magán intézetek és egyletek *nyelvét* az alapítók határozzák meg.” [Kiemelés tőlem – A. Gy.] 1868. évi XLIV. tc., 26. § (1) és (3) bekezdés.

⁹ Idézi THORBERRY i. m. (5. l.) 38.

„A lengyel kormány által bármiként megállapított hivatalos nyelv dacára a nem lengyel nyelvű lengyel állampolgárok nyelvüknek a bíróságok előtt akár szóban, akár írásban való használata tekintetében megfelelő könnyítésekben fognak részesülni.”

„Olyan városokban és kerületekben, ahol nem lengyel nyelvű lengyel állampolgárok jelentékeny arányban laknak, a lengyel kormány a közoktatásügy terén megfelelő könnyítéseket fog engedélyezni avégből, hogy az ily lengyel állampolgárok gyermekeit az elemi iskolákban a saját nyelvükön tanítsák. Ez a rendelkezés nem akadályozza a lengyel kormányt abban, hogy a lengyel nyelv oktatását az említett iskolákban is kötelezővé tegye.”¹⁰

Ezek a szabályok helyettesítették tehát azt a Miller által elméletileg következetesnek, engedményektől mentesnek tekintett megoldást, amely szerint mind a nyelvi többség, mind pedig a nyelvi kisebbségek nyelvét hivatalos nyelvvé kellett volna tenni. Nem nehéz észrevenni, hogy ehhez képest az idézett szabályok igencsak gyengék. Biztosítják ugyan, hogy a nem lengyel nyelvű állampolgárok használják a saját nyelvüket a bíróságok előtt mind szóban, mind pedig írásban, de nem feltétlenül minden eljárási cselekmény során, és ami még fontosabb, nem hivatalos nyelvként, nem az eljárás, illetve a bíróság nyelveként. Ezzel szemben a lengyel nyelvű állampolgárok a lengyel nyelv hivatalos nyelvi jogállásából következően a bíróságok előtt hivatalos nyelvként, az eljárás nyelveként, a bíróság nyelveként használhatták a saját nyelvüket, és pedig korlátlanul, minden eljárási cselekmény során.¹¹ Mindezekhez hozzá kell még fűznöm, hogy a Lengyel Kisebbségi Szerződés csak a bíróságok előtti nyelvhasználatról rendelkezett, a közigazgatási és más állami szervek előtti nyelvhasználatról nem. Buza László erről úgy vélekedett, hogy ez „szövegezési hiba”, s hogy a rendelkezésben előírt kötelezettség „nemcsak a bíróságok, hanem az összes közigazgatási és kormányzó hatóságok előtti nyelvhasználatra is vonatkozik”.¹²

Ami most már a közoktatást illeti, Miller nyilván itt is abban látta volna az elméleti szempontból tiszta, a jogegyenlőségből következő megoldást, ha a nyelvi többség és a nyelvi kisebbségek nyelvét egyaránt közoktatási nyelvvé teszik a közoktatás minden szintjén (de nem feltétlenül az ország egész területén). Miller azonban nyilván e megoldással kapcsolatban is arra a következtetésre jutott, hogy ez „számos egy országon belüli kis kisebbség esetén [...] még helyileg sem lenne praktikus”. A nagyobb kisebbségek számára előirányzott autonómia persze ezt a kérdést is megoldotta volna, csakhogy – mint említettem – ezek az előirányzott autonómiák nem, vagy csak nagyon későn jöttek létre azokban az államokban,

¹⁰ HALMOSY i. m. (4. l.j.) 87.

¹¹ Minderről részletesen l. ANDRÁSSY i. m. (2. l.j.) 216–223.

¹² Vö. BUZA László: *A kisebbségek jogi helyzete*. Budapest, MTA, 1930. 85.

amelyek kötelezettjei voltak a rendszer általános anyagi jogának is. Így aztán az általános anyagi jog által kötelezett államok kisebb és nagyobb kisebbségei számára egyaránt maradt az a megoldás, amelyet a Lengyel Kisebbségi Szerződésben a fent idézett 9. cikk (1) bekezdése fogalmazott meg.

Ez a cikk jól láthatóan abból indult ki, hogy Lengyelországban a közoktatás nyelve a lengyel lesz, s hogy ennek megfelelően a lengyel nyelvű állampolgárok gyermekei a lengyel közoktatási rendszer minden szintjén a saját nyelvükön, lengyelül tanulnak majd. De mi legyen a nem lengyel nyelvű állampolgárok gyermekeivel? Ha a nem lengyel nyelvű állampolgárok nyelvei nem lesznek közoktatási nyelvek, akkor az ilyen állampolgárok gyermekei – szemben a lengyel nyelvű lengyel állampolgárok gyermekeivel – nem tanulhatnak a saját nyelvükön, s így hátrányos megkülönböztetés éri őket, nyelvi jogaik nem lesznek egyenlők a lengyel nyelvű állampolgárok gyermekeit megillető nyelvi jogokkal.

A problémára a rendszer kimunkálói hasonló megoldást választottak, mint a bírósági nyelvhasználat esetében: mérsékeltek a jogegyenlőséget, a hátrányos megkülönböztetést, de nem küszöbölték azt ki. Előírták, hogy „olyan városokban és kerületekben, ahol nem lengyel nyelvű lengyel állampolgárok jelentékeny arányban laknak”, az ily lengyel állampolgárok gyermekeit az elemi iskolákban a saját nyelvükön tanítsák, azzal, hogy a lengyel kormány ezekben az iskolákban is kötelezővé teheti a lengyel nyelv oktatását. Magyarán, az elemi iskolákban mind a lengyel, mind pedig a nem lengyel nyelvű állampolgárok gyermekeit a saját nyelvükön kellett tanítani, azaz jogegyenlőség jött létre közöttük, amelyet csak az billentett meg, hogy a nem lengyel nyelvű állampolgárok gyermekei számára a lengyel kormány a rendelkezés értelmében kötelezővé tehetette a lengyel nyelv tanulását is. Ami viszont a közoktatás felsőbb szintjeit illeti, ott már teljes jogegyenlőtlenség és hátrányos megkülönböztetés keletkezett, mert ezeken a szinteken a lengyel nyelvű közoktatást a kisebbségvédelmi rendszer általános anyagi joga már nem ellensúlyozta semmilyen előírással.

Volt még egy rendelkezése a Lengyel Kisebbségi Szerződésnek, amely az állam által nyújtott pénzügyi támogatásról szólt, és ezen keresztül kapcsolódott a nyelvi kérdéshez. Ezt a rendelkezést a Szerződés 9. cikkének (2) bekezdése tartalmazta a következő szöveggel:

„Azokban a városokban és kerületekben, ahol jelentékeny arányban élnek oly lengyel állampolgárok, akik faji, vallási vagy nyelvi kisebbségekhez tartoznak, ezeknek a kisebbségeknek méltányos részt kell biztosítani mindazoknak az összegeknek élvezetéből és felhasználásából, amelyek a közvagyon terhére állami, községi vagy más költségvetésekben nevelési, vallási vagy jótékonyági célokra fordíthatnak.”

E rendelkezés célja is világos: ha a közvagyon terhére vagyoni jellegű támogatásban részesül a faji, vallási vagy nyelvi többséget szolgáló nevelési, vallási vagy jótékonyági rendszer, akkor a faji, vallási vagy nyelvi kisebbségeket szolgáló nevelési, vallási és jótékonyági rendszernek is méltányos részt kell juttatni ebből a

vagyoni jellegű támogatásból. Nem nehéz észrevenni, hogy az alapul szolgáló elv ismét az egyenlőség elve: az az elv, amelyet Miller a rendszer elvi, elméleti talpkövéként jelölt meg.¹³

A nemzetközi kisebbségvédelmi rendszer általános anyagi joga Lengyelország mellett további 13 európai és egy nem európai államot kötelezett. Ennek megfelelően ezekre az államokra is kiterjedt a Lengyel Kisebbségi Szerződésnek a nyelvszabadságra vonatkozó rendelkezése – és éppígy a magánintézmények nyelvhasználatát érintő előírása is –, természetesen azzal az eltéréssel, hogy a jogalanyok az ezen államokat kötelező szerződések és nyilatkozatok szövegében már nem a lengyel, hanem az adott államok lakosai, polgárai lettek: a Magyarországgal kötött békeszerződésben a magyar, a Csehszlovákiával kötött kisebbségi szerződésben a csehszlovák lakosok vagy polgárok és így tovább. És értelemszerűen kiterjedtek a kisebbségvédelmi rendszer általános anyagi joga által kötelezett államokra a Lengyel Kisebbségi Szerződésnek azok a rendelkezései is, amelyek a hivatalos nyelvre, a bíróságok előtti nyelvhasználatra, a közoktatási nyelvre és nyelvtanításra, valamint az állami támogatásra vonatkoztak. Ily módon a magánéleti nyelvszabadság és a magánintézményekre irányadó nyelvi jogosítványok, valamint a hivatalos nyelvre, a közoktatási nyelvhasználatra, valamint az állami támogatásra vonatkozó sajátos rendelkezések részévé váltak nemcsak a lengyel, hanem az albán, a bolgár, a csehszlovák, az észt, a görög, az iraki, a jugoszláv, a lett, a litván, a magyar, a román és a török állam jogrendjének is.

3. A nyelvi jogok nemzetközi elismerésének kisiklása: az első nagy probléma

A II. világháború kitörésének idejére a kisebbségvédelmi rendszer működése összeomlott, és ezt a háború után már nem állították helyre, sőt 1946-ben feloszlott a rendszert garantáló Nemzetek Szövetsége is.¹⁴ Ugyanakkor az 1945-ben megalapított új világszervezet, az ENSZ, már Alapokmányában elkötelezte magát és tagállamait az emberi jogok tisztelete mellett, és nem sokkal később hozzá is látott az emberi jogok nemzetközi kodifikálásához. A kodifikáció eredetileg egyetlen dokumentumnak, az Emberi Jogok Nemzetközi Törvényének megalkotására irányult,

¹³ Más kérdés, hogy a rendelkezés végrehajtása során fölmerültek értelmezési nehézségek. Vö. Pablo de AZCÁRATE: *League of Nations and National Minorities. An Experiment*. Washington, Carnegie Endowment for International Peace, 1945. 60–61.; ANDRÁSSY i. m. (2. lj.) 231–232.

¹⁴ Mindazonáltal még mindig kétséges volt, hogy vajon hatályban vannak-e az I. világháború után kötött kisebbségi szerződések, békeszerződések és más okmányok kisebbségvédelmi rendelkezései. Erről végül az ENSZ főtitkára készített egy jelentést, amelynek értelmében a legtöbb ilyen szerződés hatályát veszítette. Vö. UN Doc E/CN.4/367 (1950).

ám a tervezet elkészítésével megbízott Emberi Jogok Bizottsága úgy döntött, hogy két dokumentumtervezetet készít: egy rövid nyilatkozatot, amely csak az ENSZ-et köti, és egy nemzetközi egyezményt, amely az azt aláíró és megerősítő államokat is. A szövegezési munkálatok első nagy eredménye az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata lett, amelyet 1948. december 10-én fogadott el az ENSZ Közgyűlése. A nemzetközi egyezmény szövegezési munkálatai ezt követően tovább folytatódtak, és végül nem egy, hanem két egyezményt eredményeztek: a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányát, valamint a Gazdasági, Szociális és Kulturális Jogok Nemzetközi Egyezségokmányát. Az ENSZ közgyűlése e két dokumentumot 1966. december 16-án fogadta el, s mindkét dokumentum 1976-ban lépett hatályba. A szóban forgó három dokumentumot együttesen nevezik az Emberi Jogok Nemzetközi Törvényének. A Nyilatkozattal kapcsolatban említett érdemel, hogy ma már különféle érvekre támaszkodva ennek is egyre inkább kötelező erőt tulajdonítanak.

A Nyilatkozat a nyelvi nem-megkülönböztetéshez való jogon kívül – amelyet a nem-megkülönböztetéshez való jog részeként fogalmaz meg – nem ismer el egyetlen nyelvi jogot sem, ez a tény pedig azt sugallja, hogy ilyen jogok, nyelvi emberi jogok nincsenek is. Az igazság ezzel szemben az, hogy a szövegezési munkálatok során nagy viták folytak a kisebbségi kérdésről, s ennek keretében, de olykor ettől függetlenül is a nyelvi jogok kérdéséről. Az tehát, hogy a Nyilatkozat hallgat a kisebbségi jogokról és a nyelvi jogokról, abból fakad, hogy a Nyilatkozat megalkotói komoly nehézségekbe ütköztek e jogokkal kapcsolatban, s nem sikerült a nehézségeket megoldaniuk. Erről tanúskodik a többi közt az, hogy az ENSZ Közgyűlése a Nyilatkozat elfogadása után nyomban elfogadott egy határozatot „A kisebbségek sorsa” címmel, s ez kimondta: „*nehéz egységes megoldást* elfogadni erre az összetett és kényes kérdésre, amelynek minden államban, ahol fölmerül, sajátos szempontjai vannak.” [Kiemelés tőlem – A. Gy.] Így aztán a határozat arról intézkedett, hogy az ENSZ bizonyos szervei készítsenek „egy alapos tanulmányt a kisebbségek problémájáról annak érdekében, hogy az Egyesült Nemzetek képes legyen hatékony intézkedéseket tenni a faji, nemzeti, vallási vagy nyelvi kisebbségek védelmében”.¹⁵ Ily módon a kérdés napirenden maradt: az emberi jogi egyezmény, illetve egyezmények szövegezésének napirendjén.

De miért nem ismerte el a Nyilatkozat a nyelvszabadságot, a magánéleti nyelvszabadságot, hiszen ezt a szabadságot – mint láttuk – elismerte már az I. világháború után élete hívott nemzetközi kisebbségvédelmi rendszer joga is? És egyáltalán, milyen nehézségekbe ütköztek a Nyilatkozat szerkesztői a kodifikáció során?¹⁶

¹⁵ Vö. UN Doc A/777, 8.

¹⁶ Mindezekről bővebben I. ANDRÁSSY i. m. (2. lj.) 261–403.

Mindenekelőtt arra kell utalnom, hogy az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatának első tervezetében, az ún. Titkársági Fogalmazványban, még volt egy olyan cikk, a 46., amely jórészt nyelvi jogokat ismert el. E cikk szövege így hangzott:

„Azokban az országokban, amelyekben tekintélyes számban élnek a népesség többségétől fajiilag, nyelviileg, vagy vallásilag különböző személyek, az ilyen etnikai, nyelvi és vallási kisebbségekhez tartozó személyeknek joguk van az adott célokra rendelkezésre álló bármiféle közforrások méltányos részéből saját iskoláik és kulturális intézményeik létrehozására és fenntartására, joguk van továbbá saját nyelvük használatára a bíróságokon és az állam más hatóságai és szervei előtt, valamint a sajtóban és a nyilvános gyűléseken.”¹⁷

Ez a szöveg erősen emlékeztet a nemzetközi kisebbségvédelmi rendszer általános anyagi jogának a fentiekben már idézett és elemzett rendelkezéseire, s ha összevetjük a Titkársági Fogalmazvány e cikkét a Lengyel Kisebbségi Szerződés 7. cikkének (3) és (4) bekezdésével, valamint 8. és 9. cikkével, a hasonlóság be is igazolódik. Mi több, a hasonlóság olyan fokú, hogy ha eltekintünk a rendelkezések jogalany-meghatározásaitól – amelyek a lengyel szerződés rendelkezéseiben mindig Lengyelország lakosai, polgárai stb. –, akkor kiderül, hogy a Titkársági Fogalmazvány 46. cikkének csupán egyetlen olyan tartalmi eleme volt, amely hiányzott a Lengyel Kisebbségi Szerződés említett cikkeiből.¹⁸

Ez nem kevesebbet jelent, mint azt, hogy a Titkársági Fogalmazvány kisebbségi cikke voltaképpen egy sajátos kivonata, illetve sűrítőménye volt a két világháború közötti nemzetközi kisebbségvédelmi rendszer szóban forgó rendelkezéseinek, köztük a nyelv szabadságot elismerő rendelkezésnek.¹⁹ A Titkársági Fogalmazvány szerzői tehát úgy vélték, hogy bizonyos nyelvi jogoknak is helyük van az emberi jogok nemzetközi jogában – amiért nézetem szerint elismerés illeti őket –, s a maguk részéről a kisebbségvédelmi rendszer említett rendelkezéseinek tartalmát kívánták részben vagy egészben, de mindenesetre sűrített, kivonatos formában át- emelni az emberi jogok majdani jogába.

A sűrítés, kivonatosítás persze óhatatlanul együtt jár bizonyos veszteségekkel – ebben az esetben azonban olyanokkal is, amelyek egyáltalán nem voltak szükség szerűek, ráadásul érintették az elvi, elméleti alapokat is. Három ilyen veszteségről van szó. Az első az, hogy a Titkársági Fogalmazvány – mint láttuk – csak és kizárólag kisebbségi nyelvi jogok elismerését irányozta elő. Hogy ez milyen nagy hiba volt, azt úgy lehet igazán felbecsülni, ha meggondoljuk, hogy az emberi jogok

¹⁷ UN Doc E/CN.4/AC.1/3/Add.1, 380.

¹⁸ Ez az egyetlen új elem az, hogy a Titkársági Fogalmazvány értelmében a jogalanyoknak joguk van saját nyelvük használatára a bíróságok és „az állam más hatóságai és szervei előtt” is.

¹⁹ Ezek a következők voltak: „sajtó útján történő közzététel”, ami a Titkársági Fogalmazványban így hangzott: „a sajtóban”; „a nyilvános gyűléseken”, ami a Titkársági Fogalmazványban így hangzott: „a nyilvános gyűléseken”, vö. ANDRÁSSY i. m. (2. l.) 385.

nemzetközi kodifikációja eleve egyetemes, azaz minden embert megillető jogok elismerésére irányult, s már a kisebbségvédelmi rendszer általános anyagi joga is elismert egy ilyen egyetemes, de legalábbis minden állampolgárt megillető nyelvi jogot: a magánéleti nyelvszabadságot. Talcán kínálta tehát magát a lehetőség annak ellenére is, hogy a kisebbségvédelmi rendszer jogában a nyelvszabadság jogszerű meghatározása még nem terjedt ki minden emberre, csak minden állampolgárra. Ezt a kis szépséghibát ugyanis a Titkársági Fogalmazvány szerzői könnyen kiküszöbölhették volna. Ők azonban ehelyett tovább növelték, nagy és súlyos hibává mélyítették ezt a hibát azzal, hogy a jogszerű meghatározást nem hogy kiterjesztették volna minden emberre, hanem leszűkítették a nyelvi kisebbségekhez tartozó személyekre. Mintha a nyelvi többséghez tartozó személyek nem is lennének nyelvhasználók, s mintha őket nem is illetné meg a szóban forgó szabadságjog!

A második hibát a Titkársági Fogalmazvány szerzői ugyancsak a nyelvszabadsággal, de nem e szabadság jogszerűjogaival, hanem e szabadság tartalmával kapcsolatban követték el: a nyelvszabadságot a saját nyelv használatához való jogra szűkítették. Mintha senki emberfia nem kívánna a saját nyelvén kívül egy vagy több más nyelvet is megtanulni és használni, vagy ha kívánna is, ehhez joga, emberi joga már nem lenne!

Végül a harmadik hibát azzal követték el, hogy a kisebbségvédelmi rendszer átvételre érdemesnek talált elemeit úgy sűrítették össze a Titkársági Fogalmazvány 46. cikkének szövegében, hogy ebben összekeveredtek, összemosódtak a magánéleti és a hivatalos nyelvhasználatra, továbbá az oktatási és a közoktatási nyelvhasználatra vonatkozó jogelemek, holott ezek elég világosan elkülönültek egymástól – és nem véletlenül – a kisebbségvédelmi rendszerben.

A sűrítésre mindazonáltal szükség volt, mert e nélkül nagyon hosszú lett volna a 46. cikk szövege. Véleményem szerint azonban a Titkársági Fogalmazvány szerzőinek azzal kellett volna kezdeniük, hogy a kisebbségvédelmi rendszer bizonyos jogelemeinek átvétele során a Titkársági fogalmazvány 46. cikkét bekezdésekre tagolják, éspedig úgy, hogy az 1. bekezdésébe ültetik át a nyelvszabadságot, a 2. bekezdésbe a hivatalos nyelvhasználatra, a bírósági, közigazgatási és más állami szervek előtti nyelvhasználatra vonatkozó jogtartalmakat, s a 3. bekezdésbe az oktatási és kulturális jogelemeket. A cikk szövege ekkor a szükséges átalakítások után, de sűrítések nélkül ez lehetett volna:

„Egyetlen személy sem korlátozható egyetlen nyelv szabad használatában sem a magánéletben, a kereskedelemben, a vallási életben, a sajtó útján történő vagy más közzététel terén vagy a nyilvános gyűléseken.

Dacára az olyan rendelkezéseknek, amelyeket az egyes államok a hivatalos nyelvvel vagy nyelvekkel kapcsolatban alkotnak, azoknak az állampolgároknak, akiknek a nyelve eltér a hivatalos nyelvtől, illetve nyelvektől, joguk van a saját nyelvük használatához mind szóban, mind pedig írásban a bíróságok, a közigazgatási hatóságok és más állami szervek előtt.

Azoknak az állampolgároknak, akik államukban nem az etnikai, nyelvi vagy vallási többséghez tartoznak, joguk van az adott célokra rendelkezésre álló bármiféle közforrások méltányos részéből saját iskoláik és kulturális intézményeik létrehozására és fenntartására.”

Ezt a tagolt változatot természetesen lehetett volna sűríteni, éspedig jelentős tartalmi veszteségek nélkül is, például így:

„Senkit sem lehet korlátozni egyetlen nyelv szabad használatában sem a magánéletben, a kereskedelemben, a sajtóban és a nyilvános gyűléseken.

Azoknak az állampolgároknak, akiknek a nyelve különbözik az állam hivatalos nyelvétől vagy nyelveitől, joguk van a saját nyelvük használatához mind szóban, mind írásban a bíróságok, a közigazgatási és más állami szervek előtt.

Azoknak az állampolgároknak, akik államukban nem az etnikai, nyelvi vagy vallási többséghez tartoznak, joguk van az adott célokra rendelkezésre álló bármiféle közforrások méltányos részéből saját iskoláik és kulturális intézményeik létrehozására és fenntartására.”

E formájában a cikk szövege már csak alig több mint 100 betűhellyel lett volna hosszabb annál a szövegénél, amely végül a Titkársági Fogalmazvány 46. cikkének szövege lett. Ezt a terjedelemlnövekedést pedig a tervezet bizonyosan elbírt volna. Úgy tűnik tehát, hogy nem volt semmi akadálya annak, hogy a Titkársági Fogalmazvány szerzői elkerüljék a fent említett három hibát, amelyek közül az első kető egyedülálló a maga nemében. Nehezen érthető ugyanis, sőt érthetetlen, hogy a Titkársági Fogalmazvány szerzői egy már a kisebbségvédelmi rendszerben is egyetemes, de legalábbis minden állampolgárt megillető szabadságjogot úgy emeltek át az emberi jogok leendő nemzetközi jogába, hogy ezt kisebbségi joggá, s ráadásul szabadságjogból csupán a saját nyelv használatához való joggá alakították. Nehezen érthető persze az is, hogy miért keveredtek össze az átvétel eredményeként a magánéleti és a hivatalos nyelvhasználatra, továbbá az oktatási- és a közoktatási nyelvhasználatra vonatkozó jogelemek, holott ezek jól kitapintható elméleti okoknál fogva elég világosan elkülönültek egymástól a kisebbségvédelmi rendszerben.

A Titkársági Fogalmazványt John P. Humphrey, az ENSZ Titkárságán belül működő Emberi Jogi Osztály igazgatója, a kanadai McGill Egyetem korábbi nemzetközi jogi professzora készítette egyik munkatársa, Emil Giraud segítségével az Emberi Jogok Bizottsága által kiküldött első szerkesztőbizottság felkérésére 1947 elején.²⁰ Humphrey professzor évtizedekkel később írt visszaemlékezésében viszonylag nagy teret szentelt a Titkársági Fogalmazvány megszületésének, s ennek során kitért azokra a forrásokra is, amelyeket felhasznált a szövegezéshez. A források között megemlített egy „szöveget”, amely Hersh Lauterpacht professzortól származott.²¹ Ezt a szöveget magam nem ismerem, viszont ismerem Lauterpachttól

²⁰ A szövegezés részletkérdéseiről, valamint a szerzőséggel kapcsolatban felmerült problémákról I. A. J. HOBBS: René Cassin and the Daughter of Time: The First Draft of the Universal Declaration of Human Rights. *Fontanus II.*, 1989.

²¹ Vö. John P. HUMPHREY: *Human Rights and the United Nations: A Great Adventure*. New York, Transnational Publishers, Dobbs Ferry, 1984. 31–32.

egy olyan szöveghelyet, amely szinte szó szerint azonos a Humphrey-féle cikk szövegével. Ez a szöveghely *Az ember jogainak nemzetközi törvénye* című, 1945-ben megjelent könyvéből való; a könyvben Lauterpacht amellet érvelt, hogy a háború után nemzetközi jogi védelemben kell részesíteni az ember jogait, azaz létre kell hozni az ember jogainak nemzetközi jogát. A könyv tartalmazza az ember jogainak nemzetközi törvényét, illetve e törvény tervezetét is. A tervezet 12. cikke így szól:

„Azokban az országokban, amelyekben tekintélyes számban élnek a népesség többségétől fajilag, nyelvileg vagy vallásilag különböző személyek, az ilyen etnikai, nyelvi és vallási kisebbségekhez tartozó személyeknek joguk van a rendelkezésre álló közforrások méltányos részéből saját iskoláik és kulturális intézményeik létrehozására és fenntartására, joguk van továbbá saját nyelvük használatára a bíróságokon és az állam más hatóságai és szervei előtt, valamint a sajtóban és a nyilvános gyűléseken.”²²

Első látásra is megállapítható, hogy a Titkársági Fogalmazvány 46. cikke szinte szóról szóra azonos Lauterpacht tervezetének e cikkével. Nem lehet kétséges tehát, hogy a Titkársági Fogalmazvány 46. cikkének szövege – egy egészen kis módosítástól eltekintve – Lauterpacht e könyvéből, illetve egy olyan „szövegéből” származik, amely tartalmazta ezt a cikket, és amelyet Lauterpacht megküldött az ENSZ-nek abból a célból, hogy elősegítse az emberi jogok nemzetközi kodifikációját. Ez természetesen azt jelenti, hogy azokat a hibákat, amelyeket a fentiekben a Titkársági Fogalmazvány szerzőinek róttam fel, eredetileg nem ők, hanem Lauterpacht követte el, és persze őt illeti elsősorban az elismerés is azért, hogy a kisebbségvédelmi rendszer bizonyos elemeit át kívánta menteni az ember jogainak általa javasolt – és ez idő tájt egyébiránt már mások által is tervezgetett – nemzetközi védelmi rendszerébe.

Mindenesetre a kérdés most már az, hogy hogyan követhette el Lauterpacht a fent említett hibákat, s ha már elkövette őket, akkor miért nem küszöbölte ki ezeket Humphrey és Giraud a Titkársági Fogalmazvány elkészítésekor? Ezekre a kérdésekre azonban e tanulmányban már nem kereshetem tovább a választ: be kell érnem annak megállapításával, hogy a Titkársági Fogalmazvány 46. cikke egy kisebbségi cikk lett a szónak abban az értelmében, hogy kizárólag kisebbségi jogok – köztük kisebbségi nyelvi jogok – elismerését szorgalmazta, s hogy e nagy hibához társult még két másik hiba is.

Nos, véleményem szerint ezek a hibák együttesen alkották az első fő okát annak, hogy az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatának szövegezése során a küldöttek a nyelvi nem-megkülönböztetéshez való jogon túl nem tudtak egyetértésre

²² Hersh LAUTERPACHT: *An Intentional Bill of the Rights of Man*. New York, Columbia University Press, 1945. 72., 151–155.

jutni egyetlen további nyelvi jog elismeréséről sem. Ezek a hibák ugyanis mindjárt a munkálatok elején kisiklatták a küldöttek gondolkodását a rendes kerékvágásból: eltakarták előlük a valódi feladatot és az ennek útjában álló fő nehézséget. Eltakarták előlük, hogy egyetemes, minden embert megillető nyelvi jogok elismerésére kell törekedniük, s eltakarták előlük azt a nehézséget, amely a közélet szférájában e törekvésnek útját állja, és amelyet Miller, Wilson elnök jogi tanácsadója még jól látott az I. világháború után, amikor megjegyezte, hogy ennek ugyan volna elméletileg tiszta megoldása, nevezetesen hivatalos nyelvvé kellene tenni mindenki nyelvét az egyes országokban, ez azonban még helyileg sem lenne praktikus.

Mindenesetre Lauterpacht és Humphrey említett hibái óriási idővesztéseget okoztak a Nyilatkozat szövegezési munkálatai során: a küldöttek csak a kisebbségi cikk törlését megelőző drámai vitában vetették fel először olyan nyelvi jogok elismerésének szükségességét, amelyek minden embert megilletnek. És ez már 1948 májusában, azaz több mint egy évvel a Titkársági Fogalmazvány elkészülte után történt; addig csak alakígtatták a kisebbségi cikket anélkül, hogy kisebbségi jellelgen változtattak volna.²³

Olyan javaslatot, amely már nem kisebbségi nyelvi jogok elismerését szorgalmazta, szovjet részről fogalmaztak meg először, ám ebben is keveredtek a magánéleti és a hivatalos nyelvvel összefüggő tartalmi elemek, és ezt a javaslatot is mindvégig „a kisebbségek védelmére vonatkozó javaslatok” címszó alatt tárgyalták.²⁴ A javaslat nagy vitát kavart, de végül nem szavaztak róla érdemben, mint ahogy nem szavaztak érdemben a másik két javaslatról, a dán és a jugoszláv javaslatról sem; ehelyett Haiti küldöttének azt az eljárási jellegű javaslatát fogadták el, hogy visszautalják e három javaslatot, s magát a kérdést további tanulmányozásra az ENSZ más szerveihez. Mindez azonban már részint annak tudható be, hogy a delegátusok időközben beleütköztek egy újabb, mindeddig föl sem igen vetett hatalmas problémába: a bevándorlók jogainak kérdésébe.

4. A második és a harmadik nagy probléma

A nemzetközi kisebbségvédelmi rendszer kialakításának idején Európa, illetve Európának az a része, amelyre a rendszer hatálya kiterjedt, gyakorlatilag nem ismerte a modern bevándorlás jelenségét: kivándorlói voltak szép számmal, beván-

²³ Ez persze nem volt szükségszerű: bármely delegátus felvethette volna, hogy minden ember nyelvhasználó, s ezért nem is annyira kisebbségi, mint inkább egyetemes, minden embert megillető nyelvi jogokat kellene elismerni. S éppígy bármely delegátus emlékeztethetett volna arra, hogy már a kisebbségvédelmi rendszer is elismert egy minden állampolgárt megillető nyelvi jogot, a nyelvszabadságot.

²⁴ Vö. ANDRÁSSY i. m. (2. l.) 311., 340–348.

dorlói azonban nem. Ennek megfelelően a nemzetközi jogalkotók a kisebbségvédelmi rendszer megalkotásakor nem is számoltak ezzel a problémával, viszont az emberi jogok nemzetközi kodifikációja során már szembetalálkoztak vele. A kérdés óriási vitákat váltott ki, és egy igen mély törésvonal kialakulásához vezetett az Óvilág és az Újvilág, más szóval Európa (és részint Ázsia bizonyos térségei), valamint az ún. bevándorló államok (az amerikai kontinens államai, valamint Ausztrália és Új-Zéland) között.²⁵

A bevándorló államok ugyanis hallani sem akartak a kisebbségvédelemről, vagy legalábbis a hozzájuk bevándorló és különféle etnikumú népességtöredékek védelméről. Mint mondták, ők asszimilálni kívánják a bevándorlókat – s ahogy Kanada és az Egyesült Államok delegátusa fogalmazott –, az „önkéntes asszimiláció politikáját” folytatják velük kapcsolatban, mely politika igen sikeres. Európai részről hiába emelték ki, hogy egy dolog a bevándorlás és más dolog a történelmi kisebbségek helyzete, a bevándorló államoknak erre is volt válaszuk. Ausztrália delegátusa azt kérdezte, hogy mi van a bevándorlók leszármazottaival, hány generáció után minősülhetnek ezek történelmi kisebbségnek, vagyis rámutatott a két kérdés közötti összefüggésre. A legtöbb bevándorló állam delegátusa azonban elfogadta az európai különbségtételt – és részint ezt tette az ausztrál küldöttség is –, ám ebből azt a következtetést vonta le, hogy a kisebbségek kérdése nem egyetemes kérdés, nem jelentkezik a bevándorló államokban, s így nincs helye egy univerzális, a világ egészére érvényes emberi jogi dokumentumban.²⁶ Néhány küldött – köztük az Egyesült Államoké – ki is mondta, hogy a kisebbségi kérdés lényegében európai probléma, s ezért európai egyezményekben kellene rendelkezni róla.

De miért, milyen megfontolások alapján tartották a bevándorló államok igazságosnak az önkéntes asszimiláció politikáját a hozzájuk bevándorló személyekkel kapcsolatban? Több érvet is felhoztak, közülük különösen figyelemre méltó az, amelyet de Athayde, Brazília küldötte fogalmazott meg:

„Ha a külföldiek használhatnák a nyelvüket az iskolákban, a bíróságok előtt és egyéb helyzetekben, a bevándorlóknak nem állna érdekükben portugálul tanulni, és mielőbb asszimilálódni a brazil népességbe. Amikor egy külföldi bevándorol, saját szabad akaratából beleegyezik, hogy betartja annak az országnak a törvényeit, amely befogadja őt. Ezért el kell fogadnia bevándorló helyzetének hátrányait, minthogy élvezzi az e helyzettel járó előnyöket is.”²⁷

²⁵ A bevándorló és nem bevándorló államok megkülönböztetése ekkoriban bevett szokás volt (vö. pl. UN Doc E/CN.4/SR.368, 10–11.), s ebből kiindulva Thornberry még 1991-ben is használta a kifejezést, vö. THORNBERRY i. m. (5. l.) 150.

²⁶ Európai részről persze azért rámutattak arra is, hogy a bevándorló államokban élnek őshonos népek is, amelyek szintén védelmet érdemelnek vagy érdemelnének.

²⁷ UN Doc A/C.3/SR.721–722.

Ez a gondolatmenet első látásra nem tűnik egy mély filozófiai érvek, de az: ráadásul az érv régi, először talán Platón fogalmazta meg a *Kritón*ban. Platón persze nem a bevándorlásról, hanem a kivándorlásról és az otthon maradásról beszélt: arról, hogy ha egy athéni eléri a nagykorúságot, akkor az athéni törvények értelmében elhagyhatja a várost, kivándorolhat, és magával viheti a vagyonát is. Ám ha úgy dönt, hogy a városban marad, akkor ezzel „tettleg egyezik bele”, hogy engedelmeskedni fog a város törvényeinek, s éppígy „tettleg egyezik bele”, hogy a város megbüntethesse, ha netán mégsem engedelmeskedne.²⁸

A magam részéről tehát úgy látom, de Athayde érve valójában ennek az eredetileg Platóntól származó érvek egy változata volt. Platón érvéből ugyanis az következik, hogy ha valaki elhagyja hazáját, és egy másik államba kér bebocsátást letelepedési szándékkal, pusztán e kérésével szintén „tettleg egyezik bele”, hogy engedelmeskedni fog az ottani törvényeknek, s tettleg egyezik bele abba is, hogy megbüntessék, ha nem ezt tenné. Más szóval egy bevándorló nem várhatja el, hogy csak azért, mert ő bevándorol egy államba, megváltoztassák annak az államnak a törvényeit: nem várhatja el, hogy tegyék például az ő nyelvét is hivatalos nyelvvé, hogy a saját nyelvét használhassa a bíróságok és más állami szervek előtt, s hogy a saját nyelvén tanítsák a közoktatási intézményekben.

Mindezek után már jól látszik, hogy az Óvilág és az Újvilág között keletkezett törésvonal egy *igazságossági* törésvonal volt: az európaiak általában igazságtalannak, a bevándorló államok pedig igazságosnak tartották az asszimilációt. Persze az európaiak a nemzeti, illetve történelmi kisebbségek asszimilációját tartották igazságtalannak, s ennek megakadályozása érdekében szorgalmazták bizonyos kisebbségi jogok elismerését, a bevándorló államok viszont az ő kisebbségeik, a bevándorló kisebbségek asszimilációját vagy önkéntes asszimilációját tartották igazságosnak. Nem csoda, hogy már e vitában fölvetették, hogy definiálni kellene a kisebbségek fogalmát, s ez – ahogy én látom – csak tovább csökkentette a valódi megoldás felismerésének esélyeit.

Még ebben a helyzetben is találhattak volna azonban a küldöttek egy viszonylag egyszerű megoldást: visszatérhettek volna a nemzetközi kisebbségvédelmi rendszer általános anyagi jogának egy olyan átvételéhez, amelyet a korábbiakban én egy három bekezdésre tagolt cikkben vázoltam fel, és kiegészíthették volna azt, vagy egy ahhoz hasonló szöveget. Az eredmény lehetett volna például a következő:

„Egyetlen személy sem korlátozható egyetlen nyelv szabad használatában sem a magánéletben, a kereskedelemben, a vallási életben, a sajtó útján történő vagy más közzététel terén vagy a nyilvános gyűléseken.

Dacára az olyan rendelkezéseknek, amelyeket az egyes államok a hivatalos nyelvvel vagy nyelvekkel kapcsolatban alkotnak, azok az állampolgárok, akik nem bevándorlók vagy be-

²⁸ Vö. Platón: *Kritón*, 50a–54.

vándorlók leszármazottai, és akiknek a nyelve nem azonos a hivatalos nyelvvel, illetve az ilyen nyelvek egyikével sem, joguk van a saját nyelvük használatához a bíróságok, a közigazgatási hatóságok és más állami szervek előtt akár szóban, akár írásban.

Olyan városokban és kerületekben, ahol jelentékeny arányban laknak olyan állampolgárok, akik nem bevándorlók vagy bevándorlók leszármazottai, és akiknek a nyelve eltér a hivatalos nyelvtől vagy nyelvektől, az ilyen állampolgároknak joguk van ahhoz, hogy gyermekeiket a közoktatási rendszer elemi iskoláiban a saját nyelvükön tanítsák. Mindazonáltal a kormányok az ilyen iskolákban is kötelezővé tehetik a hivatalos nyelv, illetve az egyik hivatalos nyelv oktatását.”

Ez a cikk bizonyos átalakítások és finomítások után kielégíthette volna mind az európaiakat, mind a bevándorló államokat, ám a delegátusok még csak a közelébe sem jutottak egy ilyen vagy ehhez hasonló megoldásnak.²⁹ És ez nem is csoda, hiszen immár nem csak a kisebbségi jogi szemlélet és ezzel összefüggésben a nyelvszabadságnak a saját nyelv használatához való jogra redukálása, valamint a magánéleti nyelvi jogok és a hivatalos nyelvvel kapcsolatos jogok összemosása akadályozta őket: a helyzetet tovább súlyosbították azok a problémák, amelyek a bevándorlók jogai körül merültek fel. És ez még mindig nem minden. Volt még egy harmadik nagy probléma is, amivel meg kellett, illetve meg kellett volna küzdeniük: a lefedés-probléma.

A lefedés-problémát Rooseveltt asszony vetette fel, mondván, hogy az emberi jogok, minthogy mindenkit védenek, védik a kisebbségekhez tartozó személyeket is, így tehát azok az emberi jogok, amelyeket az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatának tervezete elismer, illetve elismerésre ajánl, kellő védelmet biztosítanak a kisebbségekhez tartozó személyeknek is: más szóval *lefedik* a kisebbségek kérdését is. Következésképpen nincs szükség külön kisebbségi cikkekre.³⁰ Ebben sokan egyetértettek Rooseveltt asszonnal, de sokan nem: az utóbbiak úgy vélték, a kisebbségi cikk törlése után a tervezet már nem fedi le eléggé a kisebbségek kérdését, főként a nyelvi kérdés miatt.³¹

Végső soron tehát három nagy probléma futtatta vakvágányra a nyelvi emberi jogokkal összefüggő kodifikációs munkálatokat. Először is az eredetileg Lauterpachttól származó és Humphrey professzor által átvett kisebbségi jogi szemlélet, s ehhez kapcsolódva a nyelvszabadsághoz való jognak a saját nyelv használatához való jogra történt redukálása, valamint a magánéleti és a hivatalos nyelvi jogok összekeverése. Ez már önmagában is egy meglehetősen bonyolult helyzetet terem-

²⁹ A magánéleti nyelvszabadságot azonban nagyon kerülgették, a kanadai küldött a vita vége felé szépen körül is írta, de anélkül, hogy ennek különösebb jelentőséget tulajdonított volna. A/C.3/SR.162. 729. Vö. még ANDRÁSSY i. m. (2. lj.) 333–334.

³⁰ A probléma első fölvetését l. UN Doc E/CN.4/AC.2/SR/9. 5.

³¹ Ezért nyújtott be a Szovjetunió, Dánia és Jugoszlávia egymástól függetlenül egy-egy javaslatot a Nyilatkozat tervezetének kiegészítésére, de ezt a nézetet képviselte pl. Cassin francia, Kayal szír és Kural török küldött is. Vö. UN Doc A/C.3/SR.161. 722–723 és UN Doc A/C.3/SR.162. 729–730.

tett, főként azzal, hogy elfedte, mi is lenne a fő feladat, s hogy a hivatalos nyelvvel kapcsolatban mi is akadályozza leginkább annak teljesítését. Ehhez jött a második és a harmadik nagy problémakör: a bevándorlók jogainak problémája, valamint a lefedés-probléma. Mindezek következtében a nyelvi jogok kérdését immár egy igencsak zavarba ejtő szövevény vette körül. Ebben a helyzetben már valamelyest érthető is, hogy a delegátusok egy eljárásjogi javaslat elfogadásával mintegy felfüggesztették a vitát és visszautalták a kérdést további tanulmányozásra.

A vita felfüggesztésének mindazonáltal lett egy súlyos következménye: mivel ennek értelmében az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatába nem került be a nyelvi nem-megkülönböztetéshez való jogon kívül egyetlen nyelvi jog sem, ez azt sugallta – és bizonyos értelemben még ma is azt sugallja –, hogy nincsenek is más nyelvi emberi jogok. És ezen a két világháború közötti állapotokhoz képest dermesztő helyzetben csak 18 év elteltével, 1966-ban enyhített a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának elfogadása, ám még mindig további tíz évet kellett várni, hogy az Egyezségokmány hatályba is lépjen. Míg tehát az I. világháború után csak egy-két évre volt szükség ahhoz, hogy kiépüljön és működésbe lépjen a nemzetközi kisebbségvédelmi rendszer, addig a II. világháborút követően egy ennél lényegesen gyengébb és jóval kevésbé koherens védelem létrejött is több mint három évtizedet vett igénybe. De ne szaladjunk ennyire előre: térjünk vissza oda, hogy az ENSZ-ben az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatának elfogadása után tovább folytatódtak az Egyezségokmány szövegezési munkálatai, és ennek keretében ismét napirendre került a nyelvi, illetve a kisebbségi jogok kérdése.

5. Egy következetlen megoldás és a felemás helyzet tartóssá válása

Amint az várható volt, az Egyezségokmány, illetve a két Egyezségokmány szövegezési munkálatai során ismét kiéleződtek az ellentétek a nyelvi, illetve a kisebbségi kérdésben: gyakorlatilag megismétlődtek azok a viták – különösen a bevándorlók jogaival összefüggő viták –, amelyeket a küldöttek már a Nyilatkozat szövegezése során is lefolytattak.³² Voltak persze olyan fölvetések és megállapítások is, amelyek bizonyos fokig újszerűen világítottak rá a problémákra. Ezek közül kettő mindenképp említést érdemel. Az első így szólt:

³² Nowak például ezt írta erről: „Azok az alapvetően eltérő álláspontok jellemzik a 27. cikk történelmi hátterét is, amelyek megmagyarázzák, hogy miért nem sikerült az Egyetemes Nyilatkozatba belefoglalni egy kisebbségvédelmi cikket.” Manfred NOWAK: *UN Covenant on Civil and Political Rights. CCPR Commentary*. Kehl, Engel, 2005. 638.

„Egyetértés volt abban, hogy bár a Polgári és Politikai Jogok Egyezségokmányának tervezetében a 2. cikk (1) bekezdése és a 24. cikk a diszkrimináció általános tilalmát tartalmazza, a kisebbségek eltérő bánásmódban részesíthetők annak érdekében, hogy biztosított legyen helyzetük valódi egyenlősége a népesség többi részével. Az az érzés alakult ki, hogy erről a kérdésről be kellene iktatni egy cikket a Polgári és Politikai Jogok Egyezségokmányának tervezetébe.”³³

Nos, az idézett szövegből kitűnik, hogy a küldöttek érzékelték: az Egyezségokmány tervezett kisebbségi cikke problematikus a diszkriminációt tiltó 2. és 24. (ma 26.) cikk fényében, mert – amint például a chilei delegátus fogalmazott – „szuper” jogokat, illetve „speciális” jogokat vagy „privilegiumokat” ismerne el. S ebben igaza is volt: a kisebbségi cikk szövege valóban speciális jogok elismerését irányozta elő, egyebek közt a nyelvi kisebbségekhez tarozó személyek számára. Mindez persze – ahogy én látom – csak akkor igaz, ha az Egyezségokmány tervezetét *önmagában* nézzük, azaz eltekintünk az államok belső joga által a nyelvi többségnek biztosított „privilegiumoktól”, egyebek közt attól, hogy a nyelvi többség nyelve szinte minden államban hivatalos nyelv, míg a nyelvi kisebbségek nyelve csak kivételesen élvezi ezt a jogállást.³⁴

Mindazonáltal az Egyezségokmánynak *önmagában* is koherensnek kell lennie, s így speciális jogok elismerése egy olyan egyezményben, amely egyetemes, minden embert megillető jogok elismerésére hivatott, rendellenesség; olyan anomália, amely ellentétben áll az egyezmény bizonyos explicit rendelkezéseivel is, köztük a megkülönböztetés, s ezen belül a nyelvi megkülönböztetés tilalmával. Ezt az anomáliát egy bizonyos körben, a magánéleti jogok körében viszonylag könnyen ki lehetett volna küszöbölni: nem kisebbségi, hanem egyetemes, minden embert megillető jogokként kellett volna e jogokat megfogalmazni.

Volt is egy ilyen javaslat, a jugoszláv. És ezzel kapcsolatos a második fölvetés, illetve álláspont, amelyről azt mondtam, hogy mindenképp említést érdemel. Ez így hangzott:

„Úgyszintén elutasított egy javaslat, mely szerint »minden személynek joga van ahhoz, hogy szabadon kifejezésre juttassa, hogy tagja egy etnikai vagy nyelvi csoportnak, hogy akadálytalanul használja csoportja nevét, hogy tanulja e csoport nyelvét, s hogy használja ezt a közéletben vagy a magánéletben.« Úgy gondolták, hogy bomlasztó tendenciákat eredményezhet, ha »minden személy« igényelhetné a kisebbségek jogainak előnyeit.”³⁵

³³ United Nations General Assembly Official Records, Doc A/2929, 183. bekezdés. New York, 1955.

³⁴ Erről bővebben I. ANDRÁSSY György: *Nyelvi jogok*. Pécs, Janus Pannonius Tudományegyetem, 1998. 31–48., 163–167.

³⁵ Secretary-General, Annotation, 1 July 1955, A/2929, <http://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N55/173/02/pdf/N5517302.pdf?OpenElement>

Nos, az idézet első mondata ismerteti a jugoszláv javaslatot, s ebből kitűnik, hogy a jugoszláv javaslat valóban egyetemes, minden embert megillető jogok, köztük nyelvi jogok elismerését indítványozta. Az idézet második mondata szintén világos: jelzi a küldöttek egyetértését abban, hogy bomlasztó tendenciákat eredményezhet, ha mindenkire kiterjesztenék a kisebbségekhez tartozó személyek jogait. De vajon miért jutottak a küldöttek erre a következtetésre? Erre már nem olyan könnyű egyértelmű választ találni. Mondanom sem kell, a javaslatot elsősorban a bevándorló államok részéről érte kritika, s nézetem szerint nem is alaptalanul. Az ilyen államok okkal tarthattak először is attól, hogy a javaslat bátorítaná a bevándorlókat új kisebbségek alakítására, amiről ők úgy vélték, hogy elfogadhatatlan. Ugyancsak jogos aggodalommal tölthette el őket a javaslatnak a nyelvhasználatra vonatkozó kitétele, amelyből nem tűnt ki egyértelműen, hogy magában foglalja-e a bíróságok és más állami szervek előtti nyelvhasználathoz való jogot vagy sem. Számomra ezért úgy tűnik, hogy amennyiben a jugoszláv javaslatot visszafogottabban szövegezték volna meg, s kitűnt volna belőle, hogy nem vonatkozik az állami szervek előtti nyelvhasználatra, talán lett volna némi esélye az elfogadásra. Nem így történt: az Egyezségokmány 27. cikke kisebbségi cikk lett abban az értelemben, hogy kizárólag kisebbségi jogokat ismer el. A cikk végleges szövege így hangzik:

„Azokban az államokban, amelyekben etnikai, vallási vagy nyelvi kisebbségek léteznek, az ilyen kisebbségekhez tartozó személyektől nem lehet megtagadni azt a jogot, hogy csoportjuk más tagjaival közösségben saját kultúrájukat élvezzék, hogy saját vallásukat vallják és gyakorolják, vagy hogy saját nyelvüket használják.”

Ez lett tehát a végeredménye annak a hosszú és küzdelmes jogalkotási folyamatnak, amely 1947-ben vette kezdetét, és amely arra irányult, hogy valamiképp helyet találjanak a nemzetközi kisebbségvédelem örökségének az emberi jogok formálódó nemzetközi jogában. Ez a végeredmény azonban nagyon emlékeztet a kezdetre, a Titkársági Fogalmazvány 46. cikkére, végső soron pedig Lauterpacht tervezetének 12. cikkére. Ami a jogalanyok meghatározását illeti, a hasonlóság egyértelmű: csaknem szó szerinti az egyezés. A jogtartalmak már jelentős eltéréseket mutatnak: míg Lauterpacht viszonylag erős jogosítványok, főként nyelvi jogok átvételét és elismerését javasolta, addig azok a konkrétumok, amik Lauterpacht javaslatában ezt az erőt megjelenítették, az Egyezségokmány 27. cikkéből már úgyszólván teljesen eltűntek. Másfelől viszont a 27. cikk kiegészült egy olyan joggal, amely Lauterpachtnál egyáltalán nem szerepelt: ez a saját vallás megvallásához és gyakorlásához való jog. Lauterpacht ezt valószínűleg azért mellőzte, mert tervezete elismerte a vallásszabadságot mindenki számára, így a kisebbségekhez tartozó személyek számára is.³⁶

³⁶ Lauterpacht a 12. cikk magyarázatában erre nem tért ki, csak tervezetének 7. cikkére utalt, amely a diszkrimináció tilalmát és az egyenlő elbánáshoz való jogot mondja ki, s ezzel – mint írta – a kisebbségek számára is.

Mindezekkel együtt is egyértelműnek tűnik számomra, hogy a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya 27. cikkének archetípusa Lauterpacht tervezetének 12. cikke, illetve ennek a Titkársági Fogalmazvány 46. cikkét alkotó változata, a Lauterpacht/Humphrey változat volt. Éppily egyértelműnek tűnik számomra, hogy Lauterpacht és Humphrey térítette el a nemzetközi jogalkotást a nyelvszabadság elismerésének útjáról: arról az útról, amelyen a nemzetközi jog az I. világháborút követően elindult. Ezt én nagy hibának tartom, miközben nagyra becsülöm, hogy Lauterpacht és Humphrey még egy nem kifejezetten kisebbségbarát időszakban is azon munkálkodott, hogy a két világháború közötti nemzetközi kisebbségvédelem fontos jogtartalmait átkerüljenek az emberi jogok formálódó nemzetközi jogába.

Sajnos az a kisiklás, amely a nyelvszabadság nemzetközi elismerésében Lauterpacht és Humphrey nevéhez fűződik, tartósan bizonyult: nem csak azért, mert némely korrekciós kísérletek ellenére ezen a rossz vágányon maradt mind az Egyetemes Nyilatkozat, mind pedig az Egyezségokmány szövegezése, hanem azért is, mert ezen a rossz vágányon haladt tovább a nemzetközi jogalkotás és jogértelmezés a későbbiekben is. Ez mindenekelőtt annak a szemléletnek az uralkodó voltában mutatkozik meg, amely a kisebbségvédelmet mindenekelőtt kisebbségi jogok elismerésével kívánja megvalósítani. Így, ebben a szellemben fogadták el Európában, illetve Európára vonatkozóan az Európai Biztonsági és Együttműködési Értekezlet, majd az Európai Biztonsági és Együttműködési Szervezet politikai jellegű dokumentumainak a kisebbségvédelemmel kapcsolatos rendelkezéseit, s így, ebben a szellemben fogadták el a Nemzeti Kisebbségek Védelmének Keretegyezményét is. Jelentős újítást csak a Regionális vagy Kisebbségi Nyelvek Európai Chartája hozott, de ez sem a kisebbségi szemlélettől való elmozdulásban, hanem abban, hogy a jogvédelmi szemléletet nyelvvédelmi szemlélettel váltotta fel.

6. A kilábalás kezdeti jelei

A fentiekben körvonalazott helyzet alapjaiban ma is fennáll. Mindazonáltal nem egészen negyven évvel a II. világháború után elindult egy folyamat a nemzetközi jogban, amely határozottan a kilábalás felé mutat. A folyamat még a kezdeteknél tart, de kitapintható már a jogalkotásban, a jogértelmezésben és a jogirodalomban is. Ami a *jogalkotást* illeti, e téren az újdonság a Nyelvi Chartában fedezhető fel: a Charta ugyan – mint említettem – általában véve nem jogokat ismer el,

ségi kérdés ún. negatív oldalát megnyugtatóan rendezi. Megjegyzem, az imént tárgyalt jugoszláv javaslat szintén nem tartalmazott vallási jogokat, s ezt a jugoszláv küldött azzal indokolta, hogy az Egyezségokmány tervezetének 15. cikke elismeri a vallásszabadságot mindenki számára, s ezzel „lefedti” ezt a kérdést. (Vö. E/CN.4/SR.368, 7.)

hanem kisebbségi és regionális nyelveket véd, mindazonáltal 11. cikkének (2) bekezdése mégis így szól:

„A felek [...] kötelezettséget vállalnak arra, hogy nem korlátozzák a kifejezés szabadságát és az információ-áramoltatás szabadságát az írott sajtóban olyan nyelveken, amelyeket egy regionális vagy kisebbségi nyelvvel azonos vagy ahhoz hasonló formában használnak.”

Ez a rendelkezés jól láthatóan abból indul ki, hogy a Charta részes államai mind elismerték már a kifejezés és az információáramoltatás szabadságát az írott sajtóban, s ezekhez a már elismert szabadságjogokhoz tesz hozzá egy nyelvi kitétel: azt, hogy a részes államok vállalják, hogy nem korlátozzák e szabadságjogokat az írott sajtóban bizonyos nyelveken, nevezetesen regionális vagy kisebbségi nyelveken. Más szóval a rendelkezés egy nyelvi jogot ismer el: a kifejezés és az információáramoltatás szabadságához való jogot az írott sajtóban regionális és kisebbségi nyelveken. Ez pedig egy lépés abba az irányba, hogy a nemzetközi jog elismerje mindenki jogát a kifejezési és információáramoltatási szabadságához a saját nyelvén és bármely más nyelven is. S ha ez megvalósulna, akkor lassan már vissza is érkeznénk oda, ahová a nemzetközi jog az I. világháború után egyszer már eljutott, amikor 14 európai és egy nem európai állam számára előírta a magánéleti nyelvszabadság elismerését.

Még nagyobb lépést tett a magánéleti nyelvszabadság nemzetközi jogi elismerése felé a *jogértelmezés*, illetve jogalkalmazás. Az ENSZ Emberi Jogi Bizottsága a *Ballantyne, Davidson, McIntyre v. Canada* ügyben a többi közt kimondta, hogy a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának a vélemény és a kifejezés szabadságát elismerő 19. cikke, s közelebbről a cikk (2) bekezdése magában foglalja az egyének „kifejezési szabadságát az általuk választott nyelven”.³⁷ Ez nem kevesebbet jelent, mint hogy az ENSZ Emberi Jogi Bizottsága szerint az Egyezségokmány 19. cikke implicit módon elismer egy egyetemes, minden embert megillető emberi jogot, a nyelvszabadságot. A szóban forgó szabadság a vélemény és a kifejezés szabadságának határai között, vagyis nagyjából a magánélet szférájában illeti meg az embereket. Ezzel a nyelvszabadság nemzetközi jogi elismerésének folyamata a lényegét illetően már vissza is érkezett az I. világháború után egyszer már elért ponthoz, sőt annyiban túl is ment azon, hogy ez alkalommal az elismerésre immár egy univerzális, a világ egészére kiterjedő nemzetközi dokumentum értelmezése során került sor. Mindazonáltal ez az elismerés csak egy nem kötelező esetjogi állásfoglalás formájában történt meg, s ily módon a nyelvszabadság újbóli elismerése a nemzetközi jogban még távolról sem mondható kielégítőnek. Ahhoz ugyanakkor már ez az állásfoglalás is elegendőnek bizonyult, hogy élénkületet idézzon elő a nemzetközi jog kommentátorai között.

³⁷ *Ballantyne, Davidson, McIntyre v. Canada*, no. 358/1989 és 385/1989, 11.3.

Különösen sokat foglalkozott az ENSZ Emberi jogi Bizottságának a *Ballantyne*-ügyben kialakított véleményével Fernand de Varennes, aki a nyelvi jogokról írt monográfiájában egyébként is jóval nagyobb teret szentelt a kifejezés szabadsága és a nyelvi jogok közötti összefüggés elemzésének, mint az korábban szokásos volt.³⁸ Mindazonáltal érdekes, hogy de Varennes, aki egyetértéssel hivatkozott az ENSZ Emberi Jogi Bizottságának arra a megállapítására, hogy az Egyezségi-cikkek 19. cikke által elismert kifejezési szabadság magában foglalja „az egyén szabadságát önmaga kifejezésére a maga által választott nyelven”,³⁹ szinte feltűnően kerülte a nyelvszabadság kifejezés használatát. Az a furcsa helyzet állt tehát elő, hogy egy kommentátor kitartóan és olykor szellemesen érvel a magánéleti nyelvszabadság mellett, de elmulasztja megnevezni ezt a szabadságot.

Korántsem volt ilyen tartózkodó e téren Xabier Arzo: a nyelvi jogok természetéről írt átfogó tanulmányában gyakran használta a nyelvszabadság terminust, igaz, nem a nemzetközi jog, hanem az államok belső jogának tárgyalása során. Egyebek közt az alábbiakat írta:

„Alapvető jogként a *nyelvszabadság* lenne a nyelvi jogok minimális pozíciójának fő kifejezése. Amiként azonban a nyelvi türelem kormányzati rendszere általában nem igényel nyelv-specifikus jogalkotást, úgy a nyelvszabadság sem igényel külön alkotmányos elismerést. Alkalmassint egyes alkotmányos rendszerek kifejezetten elismerik a nyelvszabadságot (*Sprachenfreiheit, liberté de la langue*). Ez a kifejezett elismerés történetesen a »nyíltan soknyelvű« jogrendszerek egyik vonása, ahol a nyelvszabadság kifejezett elismerése bizonyos nyelvi kisebbségek történelmi jogaként bukkant elő. [...] Az 1999-es svájci alkotmány 18. cikke kifejezetten elismeri a nyelvszabadságot. [...] Még ha sok alkotmányból hiányzik is maga a fogalom, feltehető, hogy minden demokratikus alkotmányos rendszer biztosítja a tartalmát annyiban, hogy a nyelvszabadságba való beavatkozás a kormányzati területek körén túl nem megengedett. [...] A nyelvszabadság egyetemes jog: nem területileg körülírt és mindenkinek joga van hozzá, bármely nyelvet beszélje is. A nyelvszabadság magában foglalja a jogot az anyanyelv és bármely más nyelv használatára szóban és írásban egyaránt. [...] Hatálya a magánszférára terjed ki.”⁴⁰ [Kiemelés tőlem – A. Gy.]

Ahogy én látom, a nyelvszabadságnak ez a néven nevezése és elemzése komoly előrelépés. Arzo álláspontjának persze vannak olyan elemei is, amelyekről úgy vélem, tévesek. A magam részéről értetlenül állok például az előtt, hogy ha gyakorlatilag minden demokratikus alkotmányos rendszer elismeri így vagy úgy a nyelvszabadság tartalmát, miért nincs szükség mégsem ennek a szabadságnak a kifejezett elismerésére minden „demokratikus alkotmányos rendszerben”, és miért

³⁸ Vö. Fernand de VARENNES: *Language and Freedom of Expression in International Law*. 16(1) *Human Rights Quarterly* (1994), 163–186., és Fernand de VARENNES i. m. (5. l.) 33–53.

³⁹ Vö. de VARENNES i. m. (5. l.) 38., 40, 47–48.

⁴⁰ Xabier ARZO: *The Nature of Language Rights*. 6(2) *JEMIE* (2007) 25–26., www.ecmi.de/fileadmin/downloads/publications/JEMIE/2007/2-2007-Arzo.pdf

nincs szükség ennek a szabadságnak az elismerésére a nemzetközi jogban? Ezen az alapon éppígy kijelenthetnénk azt is, hogy demokratikus alkotmányos rendszerekben nincs szükség a vallásszabadság vagy a szólásszabadság elismerésére sem – és persze nincs szükség e szabadságok nemzetközi jogi elismerésére sem –, hiszen gyakorlatilag minden demokratikus alkotmányos rendszer magáévá teszi e szabadságok tartalmát e szabadságok kifejezett elismerése nélkül is.

Arzoz végül arra a következtetésre jutott, hogy bár a nyelvi jogok természete vitatott, a nyelvi jogok „nem léteznek pozitív törvénybe iktatásuk előtt. A nyelvi jogok helyi, történelmi gyökerű igények, nem pedig fixált univerzálék, egyetemes fogalmak.”⁴¹ Ezek ismét problematikus állítások, olyannyira, hogy Arzoz maga is ellentmondásba keveredett velük. Az idézett megállapítások után néhány sorral ugyanis a következőket írta: „van néhány, elvileg negatív jellegű *nyelvi emberi jog mint olyan*, és ezek gyakorlati jelentősége a demokratikus társadalmakban korlátozott; az ilyen társadalmakban nem tiltott a kisebbségi nyelvek használata, vagy bármely más nyelv, amelyet valaki használatra választ a magánéletben. A dolgok mostani állása szerint *a nyelvi emberi jogok* a nemzetközi jogban nem mennek túl lényegesen e ponton.”⁴² [Kiemelés tőlem – A. Gy.] Ez valóban így van, sőt, ha figyelmen kívül hagyjuk a nemzetközi jog értelmezését – így azt az értelmezést is, amit az ENSZ Emberi Jogi Bizottsága fogalmazott meg a *Ballantyne*-ügyben –, azaz csak azt tekintjük, amit a nemzetközi jog kifejezett módon is elismer, nos, akkor a nyelvi emberi jogok elismerése még itt sem tart. Arzoz azonban arra akart kilyukadni, hogy a nemzetközi jog nem vagy csak igen korlátozottan ismer el olyan nyelvi emberi jogokat, amelyek a hivatalos nyelvek használatára, illetve közéleti nyelvhasználatra vonatkoznak. És ebben igaza is van, bár azért e téren is érzékelhetők már kisebb változások.

Ami tehát a hivatalos nyelvvel összefüggő jogok kérdését illeti, erről is érdemes néhány szót szólni: annál is inkább, mert ezzel kapcsolatban ismét megfogalmazódnak olyan vélemények, hogy a hivatalos nyelvek problémája valójában megoldhatatlan elvi, elméleti kompromisszumok nélkül. Nézzük azonban először a jogalkotási nívumokat.

Jogalkotási újdonságokkal főként a Chartában és a Keretegyezményben találkozhatunk: ezek a változások még szerények, embrionálisak, nem is szólva arról, hogy a vonatkozó szabályok csak Európára vonatkoznak, és igen nagy mozgásteret biztosítanak a kötelezett államok számára. E korlátok között is igen gondolatébresztők azonban a Charta idevágó rendelkezései: szemléletesen mutatják ugyanis, hogy milyen sokféle megoldás kínálkozik a hivatalos nyelv vagy nyelvek használatának megoldására a különféle nyelvek helyzetének függvényében. Hiányérzetet kelt viszont bennem, hogy a Charta csak kivételesen – és még ekkor is általában

⁴¹ Uo., 31.

⁴² Uo., 31–32.

feltételekhez kötve – számol azzal a lehetőséggel, hogy bizonyos nyelvek helyzete indokolttá teheti e nyelvek hivatalos nyelvvé tételét is. Ezt a Charta 9. cikke még büntető perekben is csak eseti jelleggel és csak a felek, illetve a felek egyikének kérelmére irányozza elő. Mindeközben tény, hogy a Charta részes államai között vannak olyanok is, amelyeknek egynél több hivatalos nyelve van, és amelyekben így a bíróságok is egynél több eljárási nyelven működnek, s nem csupán büntető ügyekben. És érvényes ez így vagy úgy a közigazgatási és más állami szervek nyelvhasználatára, valamint a közoktatás nyelvére, illetve nyelveire is.

Mindazonáltal igazságtalan lenne a Charta megalkotóit erős kritikával illetni amiatt, hogy kevésbé jelenítették meg a Chartában azt az adott esetben jogos igényt, hogy a részes államokban egyes regionális vagy kisebbségi nyelvek – helyzetük alapján – nyerjék el valamilyen formában a hivatalos nyelv jogállását. Nemcsak azért lenne túlzás egy erőteljesebb kritika e téren, mert a Charta hatálya nem terjed ki a hivatalos nyelvekre, hanem azért is, mert a nemzetközi jog a nemzetközi szervezetek hivatalos nyelvének vagy nyelveinek szabályozásán túl szinte egyáltalán nem foglalkozik a hivatalos nyelv intézményével.

Jogalkalmazási, illetve jogértelmezési oldalról ide kapcsolódik az EBESZ Kisebbségi Főbiztosának egyik jelentése, amely áttekintette a nyelvi jogokkal kapcsolatos szinte valamennyi releváns nemzetközi jogi dokumentumot, majd a következő megállapítást tette:

„A fentiekben tárgyalt univerzális vagy regionális dokumentumok közül egy sem tartalmazza az államnyelv vagy hivatalos nyelv hiteles meghatározását. Valójában az államok e terminusokat olykor felváltva használják. [...] Továbbá nem léteznek nemzetközi zsinórmértékek arról, hogy az államoknak el kell-e fogadniuk egynél több hivatalos nyelvet annak érdekében, hogy kielégítsék a nemzeti kisebbségekhez tartozó személyek szükségleteit (és valójában nincs kötelezettségük arra sem, hogy legyen hivatalos nyelvük).”⁴³

A magam részéről osztom az EBESZ Kisebbségi Főbiztosának azt a megállapítását, hogy a nemzetközi jog lényegében nem tartalmaz explicit rendelkezéseket az adott kérdésekről. Ez a megállapítás azonban így, önmagában véve azt sugallja, hogy az államokat a hivatalos nyelvvel vagy nyelvekkel kapcsolatban semmilyen nemzetközi jogi norma nem köti, hogy tehát a nemzetközi jog szabad kezét ad e téren az államoknak. Fontosnak érzem ezért már itt jelezni, hogy véleményem szerint a nemzetközi jog egyes érvényes és hatályos rendelkezései – mindenekelőtt a nyelvi megkülönböztetés tilalmát előíró rendelkezések – kiterjednek a hivatalos nyelv vagy nyelvek belső állami szabályozására, továbbá, hogy a nemzetközi jog egyes érvényes és hatályos rendelkezéseiből le lehet vezetni bizonyos követelményeket még az államok hivatalos nyelveinek számára vonatkozóan is.

⁴³ Report on the Linguistic Rights of Persons Belonging to National Minorities in the OSCE Area (1999), www.osce.org/hcnm/42060, IV. A. Question 1.

Ami a hivatalos nyelv problémájának *elméleti* irodalmát illeti, ez természetesen kötődik a nemzetközi nyelvi jogalkotáshoz és jogalkalmazáshoz; mindazonáltal ez az irodalom nem kizárólag jogirodalom: egy része – s nem is kis része – nyelvészektől, filozófusoktól és politológusoktól származik, és a nem jogászok esetében nem mindig olyan szoros a kapcsolat a pozitív jog és az elmélet között, mint a jogászoknál. Nézzük azonban most már a főbb tendenciákat.

Az 1960-as évek második felétől, de erőteljesebben inkább a '70-es évektől ismét megfogalmazódott az a gondolat, amelyet Miller, Wilson amerikai elnök jogi tanácsadója vetett fel a kisebbségvédelmi rendszer megalkotásának idején, és amelynek lényege, hogy elvben minden érintett országban hivatalos nyelvvé kellene tenni az ott beszélt összes nyelvet, viszont ez aligha lenne elfogadható és átültethető a gyakorlatba. Ezekről az újabb keletű, a '60-as és a '70-es évektől datálódó elméleti álláspontokról Jonathan Pool egyebek közt ezt írta 1991-ben:

„A hivatalos nyelvek elmélete pesszimizmustól visszhangzik a tekintetben, hogy lehetséges-e bármilyen elegáns megoldás. Azt a megoldást, amely minden nyelv minden beszélőjét azonos módon kezeli, *kivihetetlennek* tartják.”⁴⁴ [Kiemelés tőlem – A. Gy.]

Mindezek ellenére a '80-as évek végén és a '90-es évek elején feltűnt egy olyan irányzat, amely nyelvi emberi jogok elismertetésére törekedett. Ennek a főként nyelvészekhez kötődő kezdeményezésnek az volt – és maradt – az alap gondolata, hogy „itt az ideje, hogy a pozitív nyelvi emberi jogok teljesen belefoglaltassanak a nemzetközi jogba”.⁴⁵ Létrejött azonban ez idő tájt egy másik, jobbára filozófiai és politikaelméleti irányzat is, amelynek vezéregyéniségei markáns, a már elismerteknél jóval erősebb kisebbségi jogok, köztük kisebbségi nyelvi jogok nemzetközi elismerése mellett érveltek – és érvelnek ma is. Ugyanakkor e gondolkodók – akik liberális kulturalizmusnak nevezték és nevezik felfogásukat – egy idő után kemény kritikával illették a nyelvi emberi jogok kezdeményezését, mondván:

„A nyelvi emberi jogi megközelítés végső soron abban a hibában szenved, hogy *megkísérli elkerülni az elkerülhetlent*. [...] Nem néz szembe a ténnyel, hogy a nyelvpolitikák *elkerülhetetlenül* magukkal vonják egy korlátozott számú nyelv privilegizálását.”⁴⁶ [Kiemelés tőlem – A. Gy.]

Feltűnt egy viszonylag újnak számító hang a nemzetközi jog elméletében is; megfogalmazója, Fernand de Varennes úgy érvelt, hogy „a kormányzat kénytelen

⁴⁴ Jonathan POOL: The Official Language Problem. 85(2) *American Political Science Review* (1991) 84–85.

⁴⁵ Vö. Tove SKUTNABB-KANGAS – Robert PHILLIPSON – Mart Rannut (szerk.): *Linguistic Human Rights. Overcoming Linguistic Discrimination*. Berlin – New York, Mouton de Gruyter, 1995. 17.

⁴⁶ Will KYMLICKA – Alan PATTEN: Language Rights and Political Theory. 23 *Annual Review of Applied Linguistics* (2003) 11.

előnyben részesíteni egy meghatározott nyelvet vagy egy korlátozott számú nyelvet. Ez pedig megkülönböztetést teremt.⁴⁷ Ez az érvelés nagyon hasonlít az előzőre, ugyanakkor de Varennes emberi jogoknak tekintette és tekinti a nyelvi jogokat, és talán ezzel is összefügg, hogy ő már sokkal megértőbben viszonyult a nyelvi emberi jogi kezdeményezéshez.⁴⁸

A mondottakból jól látszik, hogy az elmélet valóban újra felfedezett, illetve ismét előtérbe állított egy régebbiről már ismert problémát. Az érvek, a hangsúlyok persze változtak: ez alkalommal például – szemben az I. világháború végének időszakával – már nagy figyelem irányult a bevándorlók jogainak kérdésére, az itt jelentkező igazságossági problémákra. A hivatalos nyelvvel összefüggő jogok problémája ezzel együtt most sem oldódott meg, a viták viszont csendesebbé váltak körülötte, ez pedig részint annak tulajdonítható, hogy terjedni kezdett – főként a kanadai Legfelső Bíróság némely állásfoglalása és ezeknek teoretikus továbbgondolása nyomán – egy olyan nézet, hogy a nyelvi jogok, s köztük különösen a hivatalos nyelvvel összefüggő jogok nem is emberi jogok, hanem kompromisszum-jogok, politikai kompromisszumok eredményei. Ez persze távolról sem jelenti azt, hogy a többi irányzat már ne is létezne: 2014-ben jelent meg például Alan Patten új könyve, amelyben némiképp módosítja, továbbgondolja, egyúttal újabb érvekkel támasztja alá a liberális kulturalizmus Kymlicka által lefektetett néhány tételét, főként azt, hogy különbség van, illetve különbség tehető a nemzeti kisebbségek és a bevándorló kisebbségek nyelvi és kulturális jogai között.⁴⁹

Saját állásponantom régtől, az 1990-es évek elejétől fogva az, hogy van, létezik egy még csak kevéssé ismert és elismert nyelvi emberi jog, a nyelvszabadság, amelyet ezért el kellene ismernie a nemzetközi jognak.⁵⁰ Természetesen én is beleütköztem a hivatalos nyelv problémájába, és erről sokáig én is úgy véltem, hogy elméleti engedmények nélkül megoldhatatlan, s hogy ezért a legtöbb, amit e téren meg lehet és meg is kell tenni, az az itt jelentkező jogegyenlőtlenségek észszerű mérséklése. Néhány évvel ezelőtt viszont arra a felismerésre jutottam, hogy a probléma mégis megoldható mindenféle elméleti kompromisszumok nélkül, és a megoldást 2013-ban publikáltam is. Most ezt a megoldást fogom ismét előadni, de immár továbbfejlesztve és egybekötve a nyelvszabadság, a tágabb értelemben felfogott nyelvszabadság definiálásával.

⁴⁷ VARENNES i. m. (5. lj.) 80.

⁴⁸ Egyebek közt ezt írta: „egyszerűen szólva a legtöbb, ha nem minden olyan jog, amelyet ma nyelvi jognak nevezünk, általános emberi jogi zsinórmértékekből következik.” Fernand de VARENNES: *Language Rights and Human Rights*. In: Dónall Ó. RIAGÁIN (szerk.): *Language and Law in Northern Ireland*. Belfast, Cló Ollscoil na Banríona, 2003. 7–8.

⁴⁹ Vö. Alan PATTEN: *Equal Recognition; The Moral Foundations of Minority Rights*. Princeton, Princeton University Press, 2014.

⁵⁰ Vö. ANDRÁSSY György: Etnikai kisebbségek és emberi jogok. *Regio* 1993/2., 68–80.

7. A nyelvszabadság fogalma: a magánéleti nyelvszabadság

Amikor korábbi munkáimban amellet érveltem, hogy van, létezik nyelvszabadság, érvelésem egyik fő iránya az volt, hogy a nyelvszabadság benne rejlik az emberi jogok nemzetközi jogában, és le is vezethető abból. Az alábbiakban szintén ez lesz érvelésem fő iránya, vagyis kimutatom, hogy az emberi jogok nemzetközi joga magában rejti a nyelvszabadság definícióját is, s így ezt a definíciót is le lehet belőle vezetni.

A Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának 27. cikkéről már sokszor leírtam, hogy kétszeresen is következetlen: mind a benne elismert nyelvi jog alanyainak, mind e jog tartalmának meghatározását illetően. A jogalanyok meghatározása azért következetlen, illetve elhibázott, mert a cikk szövege úgy hangzik, hogy a „nyelvi [...] kisebbségekhez tartozó személyektől nem lehet megtagadni azt a jogot, hogy csoportjuk más tagjaival közösségben [...] a saját nyelvüket használják.” Ebből azonban az következik, hogy a nyelvi többséghez tartozó személyektől már meg lehet tagadni azt a jogot, hogy a saját nyelvüket használják, ami viszont abszurdum. Nyilvánvaló tehát, hogy a saját nyelv használatához való jog megilleti a nyelvi többséghez tartozó személyeket is, s hogy végső soron megillet ez a jog mindenkit. Ami most már a szóban forgó nyelvi jog tartalmának meghatározását illeti, az azért következetlen, mert eszerint csak a saját nyelv használatához való jogot nem lehet megtagadni a jogalanyoktól, amiből viszont az következik, hogy más nyelv vagy nyelvek használatát viszont már meg lehet tagadni tőlük. Ez azonban ismét képtelenség: miért ne lenne mindenkinek joga mind a saját nyelve, mind pedig bármely más nyelv használatához? Ha azonban mindenkinek joga van mind a saját nyelve, mind bármely más nyelv használatához, akkor joga van ahhoz is, hogy alkalmasint megválassza, hogy mely nyelvet kívánja használni, ami viszont azt jelenti, hogy joga van a nyelvszabadsághoz. Ezek után kimondható, hogy a 27. cikkben elismert nyelvi jog meghatározásának a következőképpen kellene szólnia:

„Mindenkinek joga van a nyelvszabadságra; ez a jog magában foglalja mindenki szabadságát saját nyelve és bármely más nyelv használatához.”⁵¹

A korábbiakban levezettem a nyelvszabadságot az Egyezségokmány 18. és 19. cikkéből is, de – mint láttuk – levezette ezt a szabadságot a 19. cikkből az ENSZ Emberi Jogi Bizottsága is a *Ballantyne*-ügyben, amikor kimondta, hogy a 19. cikk (2) bekezdése magában foglalja „az egyén szabadságát önmaga kifejezésére a maga által választott nyelven”. Ha azonban ez így van, akkor a 19. cikk (2) bekez-

⁵¹ Itt most eltekintek attól, hogy a 27. cikkben elismert jogok tartalma tekintélyes kommentátorok szerint jóval erősebb, mint amit a cikk szó szerint kimond. Vö. pl. THORNBERRY i. m. (5. lj.) 180., 193.

désének szövegében a kifejezési szabadságot felcserélhetjük a nyelvszabadsággal, s ha még besúrjuk a szövegbe a Bizottságnak a nyelvszabadság lényegéről adott formuláját, máris megkapjuk a nyelvszabadság egy meghatározását. Lássuk tehát először a 19. cikk (2) bekezdésének szövegét, majd az átalakított változatot:

„Mindenkinek joga van a kifejezés szabadságához; ez a jog magában foglalja mindenkinek azt a szabadságát, hogy keressen, kapjon és közöljön bármiféle információkat és eszméket országhatárookra tekintet nélkül akár szóban, akár írásban vagy nyomtatásban, vagy bármilyen más, tetszése szerinti módon.

Mindenkinek joga van a nyelvszabadsághoz; ez a jog magában foglalja mindenkinek azt a szabadságát, hogy keressen, kapjon és közöljön bármiféle információkat és eszméket országhatárookra tekintet nélkül az általa választott nyelven szóban, írásban vagy nyomtatásban, vagy bármilyen más, tetszése szerinti módon.”

Más írásaimban számos alkalommal levezettem a nyelvszabadságot az Egyezségokmány 18. cikkéből is – megmutattam, hogy mindenkinek joga van a nyelvszabadsághoz a gondolat, a lelkiismeret és a vallás szabadságának az Egyezségokmány 18. cikke által behatárolt körében. Ily módon a 18. cikk szövegében is kicserélhető a gondolat, a lelkiismeret és a vallás szabadsága a nyelvszabadságra, s néhány további finomítás után már kész is a nyelvszabadságnak egy újabb definíciója. Lássuk először a 18. cikkének szövegét, majd ennek átalakított változatát:

„Mindenkinek joga van a gondolat, a lelkiismeret és a vallás szabadságához. Ez a jog magában foglalja mindenki szabadságát arra, hogy választása szerinti vallása vagy meggyőződése legyen, vagy hogy ilyen vallást vagy meggyőződést elfogadjon, s magában foglalja azt a szabadságot, hogy vallását vagy meggyőződését egyénileg vagy másokkal közösségben, nyilvánosan vagy magánkörben kinyilvánítsa istentisztelet, szertartás, gyakorlás vagy tanítás útján.

Mindenkinek joga van a nyelvszabadsághoz. Ez a jog magában foglalja mindenki szabadságát arra, hogy választása szerinti nyelve legyen, vagy hogy ilyen nyelvet elfogadjon, s magában foglalja azt a szabadságot, hogy nyelvét egyénileg vagy másokkal közösségben, nyilvánosan vagy magánkörben használja vallásának gyakorlása, illetve meggyőződésének kinyilvánítása, valamint vallásának vagy meggyőződésének tanítása során.”

Az utóbbi definícióban furcsán hangzik a „választása szerinti nyelve” fordulat, hiszen egyetlen ember sem választja az első nyelvét, az anyanyelvét. A jobban ideillő szavak azonban kölcsönözhetők az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatából vagy az Emberi Jogok Amerikai Egyezményéből. Az előbbi szerint mindenkinek szabadságában áll, hogy „vallását vagy meggyőződését megváltoztassa”, az utóbbi szerint pedig mindenkinek szabadságában áll, hogy „vallását vagy meggyőződését megtartsa vagy megváltoztassa”. Észszerű tehát beépíteni a definícióba az Amerikai Egyezmény formuláját; az eredmény a következő lesz:

„Mindenkinek joga van a nyelvszabadsághoz. Ez a jog magában foglalja mindenki szabadságát saját nyelve megtartására vagy megváltoztatására, valamint arra, hogy nyelvét egyénileg vagy másokkal közösségben, nyilvánosan vagy magánkörben használja vallásának gyakorlása, illetve meggyőződésének kinyilvánítása, valamint vallásának vagy meggyőződésének tanítása során.”

De vajon kiállja-e a nyelvszabadságnak ez a logikai levezetéssel előállított definíciója a tartalmi vizsgálatot? Kételyek főként a saját nyelv megváltoztatásához való joggal kapcsolatban merülhetnek fel: vajon joga van-e bárkinek is a saját nyelve megváltoztatásához, vagyis a *belső nyelvszabadsághoz*? Nos, úgy vélem, igen. Ha ugyanis mindenkinek joga van bármely nyelvet használni gondolatainak, nézeteinek kifejezése, vallásának gyakorlása, nemkülönben bármiféle információknak és eszméknek a keresése, megismerése és közlése során, akkor ahhoz is joga van, hogy e körben anyanyelve helyett mindig egy másik nyelvet használjon. Ebben az esetben viszont ahhoz is joga kell legyen, hogy azonosuljon is ezzel a nyelvvel, hogy tehát már inkább ezt a nyelvet tartsa a saját nyelvének. Így azonban el is jutott a saját nyelve megváltoztatásához. Egyébiránt ilyen nyelvváltoztatás sokszor előfordul a gyakorlatban, különösen a bevándorlók között, s az államok nemcsak hogy nem tiltakoznak ez ellen, hanem egyenesen támogatják a folyamatot.

Ezek után már csak a nyelvszabadság eddig levezetett definícióinak összevonása van hátra egy átfogó definícióba: a nyelvszabadságnak egy olyan definíciójába, amely immár tartalmazza e szabadság eddig levezetett minden fontosabb elemét. A magam részéről jó összegzésnek tekintem például az alábbi definíciót:

„Mindenkinek joga van a nyelvszabadsághoz. Ez a jog magában foglalja mindenki szabadságát saját nyelve megtartására és megváltoztatására, saját nyelve és bármely más nyelv tanulására és tanítására, továbbá saját nyelve vagy bármely más nyelv használatára egyénileg vagy másokkal közösségben a nyilvánosság előtt vagy a magánéletben vallásának gyakorlása, meggyőződésének vagy véleményének kifejezése, valamint információk és eszmék keresése, megismerése és közlése során szóban, írásban és közvetítő eszközök útján országhatárokon tekintet nélkül.”

Ez a definíció talán túlságosan is iskolás, hiszen valójában az emberi jogok nemzetközi jogának bizonyos rendelkezéseiből származik, úgyszólván szó szerinti átvételekkel. Ezért a definíció természetesen stilizálható, finomítható, egyszerűsíthető, s ehhez felhasználhatók más támpontok is, köztük a kisebbségvédelmi rendszernek a nyelvszabadságot elismerő rendelkezése, amely egyébiránt Ausztria alkotmányában ma is hatályban van. E tanulmány céljaihoz mindazonáltal a fenti definíció elegendő, hiszen a fő feladat itt nem a magánéleti nyelvszabadság minden részletre kiterjedő definiálása, hanem a hivatalos nyelv problémájának megoldása, és ennek segítségével a nyelvszabadság, a tágabb értelemben felfogott nyelvszabadság meghatározása.

8. A hivatalos nyelv és a közoktatási nyelv problémája

A nyelvhasználat nem korlátozódik a magánéletre: az állami szervek sem lehetnek meg nyelvhasználat nélkül, azt az egy vagy több nyelvet pedig, amelyet e szervek rendeltetésük betöltése során használnak, általában hivatalos nyelvnek, ritkábban államnyelvnek vagy nemzeti nyelvnek nevezik. A mondottak értelmében minden államnak van legalább egy hivatalos nyelve vagy államnyelve, illetve nemzeti nyelve, függetlenül attól, hogy az adott állam alkotmánya vagy valamely más jogszabálya ezt rögzíti-e vagy sem. Az egyszerűség kedvéért a továbbiakban az ilyen nyelveket hivatalos nyelveknek fogom nevezni.

A modern államok kiterjedt közoktatási intézményrendszert tartanak fenn az óvodáktól kezdve az állami egyetemekig, s ezek sem működhetnek legalább egy oktatási, illetve közoktatási nyelv nélkül. Minden olyan államnak van tehát legalább egy közoktatási nyelve, amely közoktatási rendszert működtet, függetlenül attól, hogy megnevezik-e ezt a nyelvet az adott állam jogszabályai. A továbbiakban a közoktatási nyelvet – ha nem nevezem meg külön – beleértem a hivatalos nyelv fogalmába.

A modern államok szinte mindig az élő nyelvek közül választanak egy vagy több, de az adott államban beszélt nyelveknél mindenesetre kevesebb nyelvet hivatalos nyelvnek.⁵² Ily módon gyakorlatilag mindig vannak olyan személyek, akiknek a nyelve azonos a hivatalos nyelvvel vagy ezek egyikével, s olyanok is, akiknek a saját nyelve nem azonos e nyelvvel, illetve ezek egyikével sem. Ebből pedig különféle előnyök és hátrányok származnak: előnyök azok számára, akiknek a saját nyelve azonos a hivatalos nyelvvel vagy azok egyikével, és hátrányok azok számára, akiknek a saját nyelve különbözik a hivatalos nyelvtől vagy azok mind-egyikétől. Elég csupán arra gondolnunk, hogy azok, akiknek a saját nyelve megegyezik a hivatalos nyelvvel vagy azok egyikével, főszabályként a saját nyelvükön érintkezhetnek az állami szervek tisztviselőivel, alkalmazottaival, a saját nyelvükön járhatnak el a bíróságok előtt, a saját nyelvükön tanulhatnak a közoktatási intézményekben, a saját nyelvükön élvezhetik a közszolgálati tömegtájékoztatási eszközök műsorait, és a saját nyelvükön olvashatják a földrajzi, valamint a közlekedési feliratokat is. Azok a személyek viszont, akiknek a saját nyelve nem egyezik meg a hivatalos nyelvvel vagy ezek egyikével sem, főszabályként nem érintkezhetnek a saját nyelvükön az állami szervek tisztviselőivel, alkalmazottaival, nem járhatnak el a saját nyelvükön a bíróságok előtt stb.

Az ilyen előnyök, illetve hátrányok – úgy tűnik – igazságtalanok, mert előnyös, illetve hátrányos megkülönböztetésnek, s közelebbről nyelvi alapon történő megkülönböztetésnek minősülnek. Ha azonban ez így van, akkor meg kellene szüntetni, ki kellene küszöbölni őket. S ezen a ponton, illetve ebben a formában merül

⁵² Kivételt tudtommal csak a Vatikán képez, amelynek hivatalos nyelve egy holt nyelv, a latin.

fel általában a hivatalos nyelv problémája, amiről – mint láttuk – a téma kutatói általában úgy vélték és vélik ma is, hogy az elvi, elméleti engedmények, kompromisszumok nélkül megoldhatatlan.

Pool – ahogy azt a korábbiakban már idéztem – azt írta, hogy a '70-es és a '80-as évek irodalmában „pesszimizmus uralkodik” a tekintetben, hogy „lehetőséges-e bármilyen elegáns megoldás”, amely méltányos és egyben hatékony is. Később Kymlicka és Patten is arra a következtetésre jutott, hogy „a nyelvpolitikák *elkerülhetetlenül* magukkal vonják egy korlátozott számú nyelv privilegizálását”⁵³ [kiemelés tőlem – A. Gy.], és ehhez hasonló álláspontot fejtett ki de Varennes is, aki szerint „az államgépezetnek egy vagy legfeljebb néhány nyelven kell működnie legtöbb kapcsolata, ténykedése és szolgáltatási tevékenysége során, ami lehetetlenné teszi, hogy ne tegyen különbséget a nyelvek között.”⁵⁴

Ma már ritkábban exponálják ilyen élesen a problémát, s ebben számos tényező mellett szerepet játszhat az is, hogy – mint már jeleztem – részint a kanadai Legfelső Bíróság némely állásfoglalása nyomán terjedőben van egy nézet, miszerint a nyelvi jogok, s különösképp a hivatalos nyelvvel kapcsolatos jogok valójában politikai kompromisszum jogok, s nem emberi jogok.⁵⁵ Szintén fontos tényező, hogy a hivatalos nyelv fogalma csak kivételesen tűnik fel a nemzetközi jogban, és amint az EBESZ Kisebbségi Főbiztosa fogalmazott: a nemzetközi jog nem definiálja e fogalmat, és a hivatalos nyelvek számáról sem tartalmaz előírást. Az éles exponálás ellen hat talán az ENSZ Emberi Jogi Bizottságának a diszkriminációra vonatkozó Általános Magyarázata, illetve ennek utolsó pontja is, amely szerint „nem minden megkülönböztető elbánás számít diszkriminációnak, ha az ilyen megkülönböztetés ismérvei észszerűek és objektívek, s ha az elérendő cél az Egyezségokmány értelmében legitím.” Ezt a kevésbé éles megközelítést erősítheti az Emberi Jogi Bizottság véleményének idevágó pontja a *Ballantyne*-ügyből is, mely így szól: „egy állam hivatalos nyelvvé választhat egy vagy több nyelvet, de nem tagadhatja meg – a közélet szféráin kívül – az egyén szabadságát önmaga ki-

⁵³ KYMLICKA–PATTEN i. m. (46. lj.).

⁵⁴ VARENNES i. m. (5. lj.) 80.

⁵⁵ E tanulmányban nincs tér ennek tárgyalására, az azonban bizonyos, hogy a kanadai Legfelső Bíróság a kanadai jog elemzéséből jutott az említett következtetésre. Abból viszont, hogy Kanadában a nyelvhasználatra vonatkozó szabályokat politikai kompromisszumok eredményeként fogadták el, nem következik, hogy a nyelvi jogok ne lehetnének – még akár a kanadai jog szerint is – emberi jogok. Úgy vélem, Leslie Green helyesen mutatott rá, hogy meglehetősen kompromisszumos a híres emberi jogi dokumentumok pedigréje is, s hogy ezen az alapon az ún. klasszikus emberi jogokat is politikai kompromisszum jogoknak kellene tekintenünk; véleményem szerint ezért a nyelvi jogok politikai kompromisszum jogokként való felfogása általános érvennyel bizonyosan nem állja meg a helyét. Vö. különösen *Société des Acadiens v. Association of Parents* (1986) 1 SCR 549. <http://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/138/index.do>. Vö. még Leslie GREEN: Are Language Rights Fundamental? 25(4) *Osgoode Hall Law Journal* (1987) 645–646.

fejezésére a maga által választott nyelven.” Ez azt sugallja, hogy az államok viszonylag szabadon dönthetnek arról, hogy hány hivatalos nyelvük legyen. És a kommentátorok általában úgy is vélekednek, hogy az államok nagy szabadságot élveznek a hivatalos nyelvek számának megválasztásában, e nyelv vagy nyelvek kiválasztásában, s a vonatkozó szabályozás kialakításában.

Ami engem illet, úgy vélem, az említett tényezők, körülmények, nemkülönben az Európában kiépített kisebbségvédelmi mechanizmusok és az olyan teoretikus eredmények, mint amilyen például a Pattené, ma már szinte *elfedik* a hivatalos nyelv problémáját, de anélkül, hogy megoldották volna. Egyetértek a nemzetközi jogalkalmazókkal és a kommentátorokkal: az államoknak van bizonyos mozgásterük annak eldöntésében, hogy hány hivatalos nyelvük legyen, s hogy mely nyelv legyen ez vagy mely nyelvek legyenek ezek, véleményem szerint azonban ez a mozgáster jóval szűkebb, mint ahogy azt általában feltételezik. Előzetesen talán elég csak arra utalnom, hogy a kommentátorok megállapították: az államok kénytelenek nyelvi megkülönböztetéshez folyamodni, mert nem tehetik hivatalos nyelvvé az összes nyelvet, azt azonban már csak elvétve vizsgálták, hogy akkor mégis hány nyelvet kellene az egyes államoknak hivatalos nyelvvé tenniük. Márpedig nyilvánvaló, hogy az egyébként tiltott nyelvi diszkrimináció mértéke erősen függ ettől a döntéstől. A leghelyesebb tehát, ha ismét fölvezöljük a problémát tisztán, egyelőre minden más körülménytől eltekintve.

A modern államokban – ahogy már mondtam – gyakorlatilag mindig vannak olyan személyek, akiknek a nyelve azonos a hivatalos nyelvvel vagy ezek egyikével, s olyanok is, akiknek a saját nyelve nem azonos e nyelvvel, illetve ezek egyikével sem, s ebből különféle előnyök és hátrányok származnak. Ezek az előnyök és hátrányok fogalmilag abban állnak, hogy azok, akiknek a nyelve megegyezik a hivatalos nyelvvel vagy a hivatalos nyelvek egyikével, a saját nyelvüket hivatalos nyelvként is használhatják, míg azok, akiknek a saját nyelve nem egyezik meg a hivatalos nyelvvel vagy azok egyikével sem, a saját nyelvüket hivatalos nyelvként – főszabályként – nem használhatják. E nyelvi megkülönböztetést elvileg két módon lehet kiküszöbölni: az egyik az, hogy hivatalos nyelvvé teszik minden ember nyelvét, a másik pedig az, hogy egy olyan nyelvet tesznek hivatalos nyelvvé, amely nem azonos senkinek a saját nyelvével. Az első esetben mindenkire kiterjesztik azokat az előnyöket, amelyek azokat illetik meg, akiknek a saját nyelve azonos a hivatalos nyelvvel vagy azok egyikével, a másik esetben viszont mindenkire kiterjesztik azokat a hátrányokat, amelyek azokat sújtják, akiknek a saját nyelve nem azonos a hivatalos nyelvvel vagy azok egyikével sem.

A gond csak az, hogy egyik megoldás sem látszik észszerűnek és kivihetőnek a jelenlegi körülmények között. Az első azért nem, mert az élő nyelvek száma jelenleg mintegy 7000,⁵⁶ és még elképzelni is nehéz, hogy minden államnak ilyen sok

⁵⁶ Vö. www.ethnologue.com/world

hivatalos nyelve legyen. Éppígy észszerűtlennek és kivihetetlennek látszik azonban a másik megoldás is: mert ép ésszel nehezen képzelhető el egy olyan állapot, amelyben senki sem tanulhat a saját nyelvén, senki sem használhatja a saját nyelvét az állami szervek előtt, egyetlen állami tisztségviselő és állami alkalmazott sem használhatja a saját nyelvét közfeladatai ellátása során, senki sem olvashatja a köztéri és közlekedési feliratokat, város- és utcaneveket a saját nyelvén stb. De mi lehet akkor az a megoldás, amely igazságos, mentes a nyelvi megkülönböztetéstől, s egyúttal hatékony is, azaz kivitelezhető nagyobb nehézségek nélkül?

9. A megoldás kulcsa és a megoldás főbb elemei

A megoldáshoz véleményem szerint mindenekelőtt azt kell felismerni, hogy a hivatalos nyelvvel összefüggő jogok emberi jogok. Az alábbiakban tehát először ezt fogom bizonyítani. Az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatának 10. cikke elismeri mindenki jogát a független és pártatlan bírósághoz, 11. cikke elismeri a bűncselekménnyel vádolt személyek jogait, 26. cikke pedig elismeri mindenki jogát az oktatáshoz. Kérdésem mindhárom joggal kapcsolatban az, hogy mely nyelven gyakorolhatók. Erről mind a három cikk hallgat. Márpedig rendes körülmények között „bíróági tárgyalást” tartani, valakit bűncselekmény elkövetésével „vádolni”, ilyen vádakkal szemben az eljáró hatóságok előtt „védekezni” lehetetlen valamely nyelv használata nélkül, mint ahogy rendes körülmények között nem lehetséges „elemi oktatás”, „technikai és szakoktatás” és „felsőoktatás” sem valamely nyelv használata nélkül. Ha azonban ez így van, akkor a kérdés szükségképpen felmerül, és eleve *emberi* jogi kérdés, s így bármi legyen is rá a válasz, az *emberi* jogi válasz lesz. De mi lehet ez a válasz?

Nézetem szerint az, hogy mindenkinek a saját nyelvén van elsősorban joga a független és pártatlan bíróság előtti „tárgyaláshoz”, az ellene emelt „vád” megismeréséhez, a „védelemhez” és a közoktatáshoz is, hiszen nagyon sok ember a sajátján kívül nem is beszél más nyelvet. Ha tehát ezeknek az embereknek joguk van a független bíróság előtti tárgyaláshoz stb., akkor joguk kell legyen ahhoz is, hogy a saját nyelvükön élvezzék ezeket a jogokat. Joguk van azonban nézetem szerint a szóban forgó jogok saját nyelven való élvezetéhez azoknak is, akik a saját nyelvükön kívül beszélnek egy vagy több más nyelvet is. Ha ugyanis nem így lenne, ez azt jelentené, hogy abban a pillanatban, amikor valaki megtanul egy nyelvet a sajátján kívül, elveszíti a jogát ahhoz, hogy a saját nyelvén élvezze a független és pártatlan bíróság előtti tárgyaláshoz stb. való jogát, ami viszont teljes képtelenség. A mondottak értelmében úgy áll a dolog, hogy mindenkinek a saját nyelvén van elsősorban joga az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatának 10., 11. és 26. cikkében elismert jogokhoz. Ez pedig azt jelenti, hogy mindenkinek *emberi* joga van a saját nyelve hivatalos nyelvként való használatához és a saját nyelvű közoktatáshoz. Ha viszont ez igaz, akkor a hivatalos nyelv problémájának már nem lehet

megoldása egy olyan nyelv hivatalossá tétele, amely különbözik az összes ember saját nyelvétől. Az egyetlen megoldás tehát – úgy tűnik – az lehet, hogy minden államban hivatalos nyelvvé kellene tenni mind a 7000 élő nyelvet, ami azonban – amint arra már rámutattam –, irracionális, és a jelen körülmények között kivethetetlennek is látszik.

Mi akkor a megoldás kulcsa? Ez nem más, mint egy az egész eddigi gondolatmeneten végighúzódo rejtett előfeltevés felismerése. Ez a föltevés megbújik egy mondaton belül is: megbújik így abban is, ami úgy szól, hogy „ha mindenkinek emberi joga van a saját nyelve hivatalos nyelvként való használatához, akkor minden államban hivatalos nyelvvé kell tenni valamennyi ember nyelvét.” Maga az ebben megbúvó előfeltevés az, hogy mindenkinek *mindenhol* joga van az emberi jogokhoz, s így a saját nyelve hivatalos nyelvként való használatához is. A feltevés egyáltalán nem alaptalan, hiszen vannak szép számmal olyan emberi jogok, amelyek mindenkit megilletnek mindenhol. Csakhogy vannak olyan emberi jogok is, amelyek mindenkit megilletnek, de nem mindenhol. Az emberi jogok tehát – ahogy én látom – ebből a szempontból két csoportra tagolódnak: azokra a jogokra, amelyek mindenkit megilletnek mindenhol, s azokra, amelyek mindenkit megilletnek, de nem mindenhol. Az utóbbiakra a legjobb példát a politikai jogok szolgáltatják. Az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatának 21. cikke, s közelebbről e cikk (1) bekezdése például így hangzik:

„Mindenkinek joga van ahhoz, hogy részt vegyen *hazája* közügyeinek igazgatásában közvetlenül vagy szabadon választott képviselők útján.” [Kiemelés tőlem – A. Gy.]

Eszerint a szóban forgó politikai jogok mindenkit megilletnek, de nem mindenhol, és ez így észszerű: jól is néznénk ki, ha mindenkinek minden államban lenne választójoga! Nos, úgy vélem, ehhez hasonló jognak kell lennie a saját nyelv hivatalos nyelvként való használata jogának is: ha ugyanis ez olyan jog lenne, amely mindenkit megillet mindenhol, akkor a világ minden államában hivatalos nyelvvé kellene tenni mintegy 7000 nyelvet, ami irracionális lenne. Ha viszont mindenkit megillet ez a jog, de nem mindenhol, akkor már nem kell minden államban hivatalos nyelvvé tenni minden nyelvet, s ez már magában hordja az észszerű, az igazságos, a nyelvi megkülönböztetéstől mentes és gyakorlatilag is kivihető megoldás ígéretét, s a lényegét illetően összhangban áll az államok tényleges gyakorlatával is.

Mindez persze még csak a megoldás kulcsa, de már innen is jól látszik, hogy a hivatalos nyelv teoretikusai – köztük Pool, Kymlicka, Patten, de Varennes és még sokan mások – egy rosszul feltett kérdés foglyai: annak a kérdésnek a foglyai, hogy *kiket* illet meg a saját nyelv hivatalos nyelvként való használatának joga, s *kiktől* lehet e jogot megtagadni. Ez a kérdés azonban, minthogy a saját nyelv hivatalos nyelvként való használatának joga *emberi jog*, s így *mindenkit* megillet, teljesen félrevezető, és további problémák forrása. A kérdés nem az, hogy kiket il-

let meg ez a jog és kiket nem, mert hiszen mindenkit megillet; a helyes, az igazi kérdés az, hogy *hol*, a világ mely államában illeti meg ez a jog az egyes embereket.

Tegyük fel a kérdést először úgy, hogy vajon joga, emberi joga van-e bárkinek is ahhoz, hogy a saját nyelvét hivatalos nyelvként használja azokban az államokban, ahol ezt a nyelvet nem vagy csak alkalmilag beszélik. Nyilván nincs: ha ugyanis mindenkinek joga van ahhoz, hogy a saját nyelvét hivatalos nyelvként használja, de nem mindenhol a világon, akkor kézenfekvő, hogy mindenkinek azokban az országokban van joga ehhez, ahol ezt a nyelvet beszélik is. A következő kérdés, hogy vajon joga, emberi joga van-e bárkinek is ahhoz, hogy a saját nyelvét hivatalos nyelvként használja azokban az államokban, ahol ezt a nyelvet csak nem régóta beszélik. A válasz ismét nemleges. Azokban az országokban ugyanis, ahol ezt a nyelvet csak nem régóta beszélik, többnyire olyan személyek beszélik, akik bevándorlók, vagy bevándorlók leszármazottai.⁵⁷ Ha azonban e személyeknek joguk lenne ahhoz, hogy a saját nyelvüket hivatalos nyelvként használják az őket vagy a felmenőiket befogadó államokban, akkor, mivel elvileg érkezhettek bármely országba bármely nyelvet beszélő bevándorlók, előbb-utóbb ismét kialakulna az a helyzet, hogy mindenkinek mindenhol joga van a saját nyelve hivatalos nyelvként való használatához az egész világon. Márpedig ez – mint láttuk – irracionális és kivihetetlen is a mai körülmények között. Az ilyen személyeknek ezért nincs joguk ahhoz, hogy a saját nyelvüket hivatalos nyelvként használják új hazájukban.⁵⁸ Ami persze nem jelenti azt, hogy e személyeket egyáltalán ne illetné meg ez a jog; természetesen őket is megilleti, csak nem a befogadó országokban.⁵⁹

De akkor végső soron *hol* van joga, emberi joga mindenkinek ahhoz, hogy a saját nyelvét hivatalos nyelvként használja? Nyilván mindenkinek azokban az országokban, ahol a saját nyelve régtől fogva, hagyományosan beszélt nyelv. Ezt megerősíti az a tény is, hogy az államok rendszerint olyan nyelveket választanak hivatalos nyelvnek, amelyeket régtől fogva, hagyományosan beszélnek területükön. Kérdés azonban, hogy vajon megilletnek-e mindenkit *minden* ilyen állam-

⁵⁷ Lehetnek persze hódítók vagy éppen erőszakkal kitelepítettek is. Az ezzel kapcsolatos speciális problémákról l. Alan PATTEN: Who Should Have Official Language Rights? *Supreme Court Law Review*, 2006.

⁵⁸ Kymlicka hasonló következtetésre jutott, azzal a nem lényegtelen különbséggel, hogy szerinte a bevándorlók lemondanak a saját nyelvük hivatalos nyelvként való használatának jogáról, amikor elhagyják hazájukat. Vö. Will KYMLICKA: *Multicultural Citizenship*. Oxford, Clarendon Press, 1995. 95–96., és Alan PATTEN: Who Should Have Official Language Rights? 31 (2d) *Supreme Court Law Review* (2006) 105–107. Kymlicka e teóriájának azonban ellentmond, hogy ha a bevándorlók hazatérnek, mindjárt joguk van ismét a saját nyelvük hivatalos nyelvként való használatához.

⁵⁹ A következtetés helyességét erősíti, hogy a befogadó államok nem szokták a bevándorlók nyelveit hivatalos nyelvvé tenni, és ilyen igénnyel a bevándorlók és leszármazottaik sem szoktak előállni.

ban ezek a jogok. Tegyük fel, hogy nem; ez esetben viszont, mivel mindenkit megilletnek e jogok *valahol* a világon, lennie kell legalább *egy* olyan államnak mindenki számára, amelyben a saját nyelvét régtől fogva, hagyományosan beszéljük, és amelyben őt is megilletik a szóban forgó jogok. De melyik ez az állam? Nos, ez különféle tényezők függvénye, de végső soron minden személy esetében meghatározható. Lássuk a főbb eseteket.

A legtöbben talán azok a személyek vannak, akik olyan országban élnek, ahol a nyelvüket régtől fogva beszéljük, és ők épp a nyelvet régtől fogva, hagyományosan beszélő közösségből származnak. Az ilyen személyeknek bizonyosan ebben az országban van emberi joguk ahhoz, hogy a saját nyelvüket hivatalos nyelvként is használják. Ha ugyanis e személyeknek nincs emberi joguk a saját nyelvük hivatalos nyelvként való használatához ebben az országban, akkor ebben az országban senkinek sem lehet emberi joga a saját nyelve hivatalos nyelvként való használatához, hiszen e személyek nélkül az állam nem lenne olyan állam, ahol a nyelvet régtől fogva, hagyományosan beszéljük.

Nagy azoknak a személyeknek a száma is, akik olyan országban élnek vagy tartózkodnak, ahol a saját nyelvük nem régtől fogva, hagyományosan beszélt nyelv. Ezek a személyek főként bevándorlók és bevándorlók leszármazottai, valamint turisták és más külföldiek. Nekik – mint láttuk – nem ebben az országban van joguk a saját nyelvük hivatalos nyelvként való használatához. De akkor hol? Nyilván abban az országban, ahová az a terület tartozik, ahonnan származnak (és ahol a nyelvüket régtől fogva, hagyományosan beszéljük). *Mutatis mutandis* vonatkozik ez azokra is, akik, vagy akiknek a leszármazottai a kivándorlást követően több helyen, illetve több államban is letelepedtek.

A bevándorlók leszármazottai közül sokan nyelvet váltanak: ennek folytán felmenőik nyelve helyett egy olyan nyelv válik a saját nyelvükké, amely a befogadó államban régtől fogva, hagyományosan beszélt nyelv.⁶⁰ Ily módon e személyek és leszármazottaik már egy olyan országban élnek, ahol a saját nyelvük régtől fogva, hagyományosan beszélt nyelv, ők maguk azonban nem a nyelvet régtől fogva beszélő közösségből származnak. Hol, mely országban van emberi joguk a saját nyelvük hivatalos nyelvként való használatához? Nyilván itt, ebben az országban, vagyis ott, ahol a nyelvváltás bekövetkezett. Úgyszintén a nyelvváltás szerinti országban van emberi joguk a saját nyelvük hivatalos nyelvként való használatához azoknak a személyeknek is, akik, vagy akiknek a felmenői bevándorlóként vagy bevándorlók leszármazottaiként nyelvet váltottak egy befogadó államban, ám ezt követően újból felkerekedtek – akár többször is –, és egy olyan másik államban élnek, ahol a saját nyelvük szintén régtől fogva használt nyelv.

Vannak olyan személyek is, akik bevándorlóként vagy bevándorlók leszármazottaiként vagy külföldiként élnek, illetve tartózkodnak egy olyan államban,

⁶⁰ Ilyen nyelvváltás előfordul már a bevándorlók, főként a gyermek bevándorlók körében is.

amelyben a saját nyelvük régtől fogva, hagyományosan beszélt nyelv, ők maguk, illetve felmenőik azonban nem váltottak nyelvet. Az ilyen személyek egy olyan állam területéről valók, ahol a saját nyelvük régtől fogva beszélt nyelv, és ők maguk, illetve felmenőik a nyelvet régtől fogva, hagyományosan használó közösségből származnak. Az eddig követett logika értelmében nekik itt, vagyis a származási területük szerinti államban van emberi joguk a saját nyelvük hivatalos nyelvként való használatához.

Vegyük végül azokat a személyeket, akik olyan államban élnek, ahol a saját nyelvük régtől fogva, hagyományosan használt nyelv, ám ők valamilyen oknál fogva nyelvet váltanak, és ennek következtében saját nyelvük egy olyan nyelv lesz, amely szintén régtől fogva, hagyományosan beszélt nyelv ebben az államban. Az ilyen személyek természetesen a nyelvváltás után is ugyanebben az államban élvezik a saját nyelvük hivatalos nyelvként való használatának jogát.

Természetesen vannak további esetek, helyzetek is, például olyanok, amelyek vegyes házasságok miatt állnak elő, ezekre azonban – követve a már ismert logikát – szintén megtalálható a megoldás. Fölmerülnek ugyanakkor más természetű kérdések is, például az, hogy sok élő nyelvnek nincs írásbelisége, s az ilyen nyelvek aligha lehetnek modern értelemben vett hivatalos és közoktatási nyelvek. Mi következik ebből? Nézetem szerint semmi esetre sem az, hogy a szóban forgó nyelvek beszélőinek semmilyen joguk sincs a hivatalos és a közoktatási nyelvhasználat körében. Úgy vélem, az ilyen személyeknek emberi joguk van legalább ahhoz, hogy a saját nyelvüket hivatalos ügyekben használják, hogy a saját nyelvüket legalább tanulhassák és tanulmányozhassák a közoktatási intézményekben, s hogy saját nyelvük egyébként is megfelelő védelemben részesüljön – magától értetődően ott, ahol egyébként emberi joguk lenne ahhoz, hogy a saját nyelvüket hivatalos nyelvként is használják, s hogy a saját nyelvükön részesüljenek közoktatásban.

Ezek után is előfordulhat azonban, hogy bizonyos államokban még mindig túl sok nyelvet kellene hivatalos nyelvvé tenni, s ez így lenne még akkor is, ha a nyelvek helyzetének függvényében az adott államok jogalkotói kiaknáznák a hivatalos nyelv intézményében rejlő rugalmasságot is: azt tehát, hogy egy nyelvet nem kell feltétlenül az ország egész területén, minden közigazgatási egységben, megyében, régióban hivatalos nyelvvé tenni. Nos, véleményem szerint csak ekkor lehetne és kellene ahhoz a segítséghez folyamodni, amelyet az ENSZ Emberi Jogi Bizottságának a diszkriminációról szóló Általános Magyarázatából már idéztem, és amely úgy szól, hogy „nem minden megkülönböztető elbánás számít diszkriminációnak, ha az ilyen megkülönböztetés ismérvei ésszerűek és objektívek, s ha az elérendő cél az Egyezségokmány értelmében legitím.”

A saját nyelv hivatalos nyelvként való használatának joga szorosan kötődik a nyelvszabadsághoz, a magánéleti nyelvszabadsághoz. Egyfelől a magánéleti nyelvszabadsághoz való jognak is lényegi elemét alkotja a saját nyelv használatához való jog, azaz tartalmi átfedés van a magánéleti nyelvszabadsághoz való jog és a saját nyelv hivatalos nyelvként való használatának joga között, másfelől pedig a

magánéleti nyelvszabadság határait bizonyos értelemben épp a saját nyelv hivatalos nyelvként való használatának joga vonja meg. Ezért a saját nyelv hivatalos nyelvként való használatának joga voltaképpen hozzátartozik a nyelvszabadsághoz, a tágabb értelemben felfogott nyelvszabadsághoz. Nyelvszabadságról ezért beszélhetünk szűkebb és tágabb értelemben: szűkebb értelemben a nyelvszabadság azonos a magánéleti nyelvszabadsággal, tágabb értelemben azonban a nyelvszabadság magában foglalja a saját nyelv hivatalos nyelvként való használatának jogát is. Ennélfogva a nyelvszabadság tágabb fogalmába, meghatározásába beletartozik a saját nyelv hivatalos nyelvként való használatának joga, ennek definíciója is.

Mindezek után az eredményeket a következőképpen lehet összegezni. Mindenkinek joga van a magánéleti nyelvszabadsághoz mindenhol a világon. A nyelvszabadság mindazonáltal kiterjed bizonyos fokban a közéleti nyelvhasználatra, azaz a hivatalos nyelvhasználatra és a közoktatási nyelvhasználatra is. Nevezetesen, mindenkinek joga van ahhoz, hogy a saját nyelvét a világ valamely államában hivatalos nyelvként is használja, s hogy a saját nyelvén tanuljon a közoktatási intézményekben. Ezek a jogok mindenkit egy olyan államban illetnek meg, amelyben a saját nyelvét régtől fogva, hagyományosan beszélik, s ez az állam elvileg mindenki számára megállapítható. A nyelvszabadság alábbi definíciója tartalmazza is a tipikus, a leggyakrabban előforduló eseteket:

„(1) Mindenkinek joga van a nyelvszabadsághoz. Ez a jog magában foglalja mindenki szabadságát saját nyelve megtartására és megváltoztatására, saját nyelve és bármely más nyelv tanulására és tanítására, továbbá saját nyelve vagy bármely más nyelv használatára egyénileg vagy másokkal közösségben, a nyilvánosság előtt vagy a magánéletben vallásának gyakorlása, meggyőződésének vagy véleményének kifejezése, valamint információk és eszmék keresése, megismerése és közlése során szóban, írásban és közvetítő eszközök útján országhatárokon tekintet nélkül.

(2) Mindenkinek joga van ahhoz, hogy saját nyelvét hivatalos nyelvként is használja és a közoktatási intézményekben e nyelven részesüljön oktatásban, s hogy saját nyelve egyébként is megfelelő védelemben részesüljön a világ valamely államában a következők szerint:

a) Azok a személyek, akik egy olyan államban élnek, ahol a saját nyelvük régtől fogva, hagyományosan beszélt nyelv és ők maguk a nyelvet régtől fogva beszélő közösségből származnak, ebben az államban (történelmi nyelvterület szerinti állam).

b) Azok a személyek, akik egy olyan államban élnek vagy tartózkodnak, ahol a saját nyelvük nem régtől fogva, hagyományosan beszélt nyelv, abban az államban, ahová az a terület tartozik, ahol a nyelvüket régtől fogva, hagyományosan beszélik és ahonnan ők maguk származnak (származási nyelvterület szerinti állam).

c) Azok a személyek, akik maguk, vagy akiknek felmenői nyelvet váltottak és új nyelvük abban az államban, ahol a nyelvváltás történt régtől fogva, hagyományosan beszélt nyelv, ebben az államban, illetve abban az államban, amelyhez az a terület tartozik, ahol a nyelvváltás történt, függetlenül attól, hogy a szóban forgó személyek jelenleg mely államban élnek vagy tartózkodnak (nyelvváltási nyelvterület szerinti állam).

d) Azok a személyek, akik bevándorlóként, bevándorlók leszármazottaként vagy külföldiként élnek, illetve tartózkodnak egy olyan államban, amelyben a saját nyelvük régtől fogva, hagyományosan beszélt nyelv, ők maguk, illetve felmenőik azonban nem váltottak nyelvet,

abban az államban, amelyhez az a terület tartozik, ahol a nyelvüket régtől fogva, hagyományosan beszélik és ahonnan ők maguk származnak (származási nyelvterület szerinti állam). (3) Azoknak a személyeknek, akiknek a nyelve írásbeliség hiányában vagy valamely más nyomós ok miatt nem lehet hivatalos nyelv és közoktatási nyelv abban az államban, ahol a (2) bekezdés szerint megilletnék őket az ott írt jogok, joguk van legalább ahhoz, hogy a saját nyelvüket hivatalos ügyekben használják és a saját nyelvüket tanulhassák és tanulmányozzák a közoktatási intézményekben, s hogy saját nyelvük egyébként is megfelelő védelemben részesüljön.

(4) Az előző bekezdésekben foglalt rendelkezéseket alkalmazni kell, amennyire ez észszerűen lehetséges, azokra a személyekre is, akiknek a saját nyelve jelnyelv.

(5) Az államok nem kötelesek olyan feltételek megteremtésére, amelyek lehetővé teszik egy nyelv hivatalos és közoktatási nyelvvé tételét, ha azonban valamely nyelv az ő tevékenységük következtében veszítette el hivatalos nyelvi és közoktatási nyelvi jogállását – jöllehet beszélőiknek az előző bekezdések értelmében joguk volt e nyelvek hivatalos és közoktatási nyelvként való használatához –, az érintett nyelv jogállását mindenképpen helyre kell állítaniuk a legrövidebb időn belül. Ez a rendelkezés irányadó – *mutatis mutandis* – a nyelvek (3) és (4) bekezdésben írt jogállását illetően is.”

Ez a definíció hosszú, pedig nem is tér ki a magánéleti és a közéleti nyelvhasználat színtereinek átfedéseire. A magániskolákkal kapcsolatban például világos, hogy azoknak a személyeknek, akiknek egy adott államban joguk van a saját nyelvű közoktatáshoz, joguk van ebben az államban ahhoz is, hogy a saját nyelvükön magániskolákat létesítsenek és működtessenek. De vajon joguk van-e ehhez ebben az államban azoknak is, akik bevándorlók vagy bevándorlók leszármazottai, s akiknek ezért nem ebben az államban van joguk a saját nyelvű közoktatáshoz? Nos, erre van példa, de arra tudtommal nincs, hogy tömegével lennének ilyen iskolák bárhol a világon. A bizonytalanság persze csak a kötelező iskoláztatást illetően áll fenn: aligha kétséges, hogy a bevándorlóknak joguk van vasárnapi iskolák és más fakultatív programokat saját nyelvükön kínáló oktatási intézmények létesítésére és működtetésére. Hasonló problémák vethetők fel a kereskedelmi rádiózással és televíziózással kapcsolatban is. És mindkét szférában azt látjuk, hogy a közszféra valamiképp összefonódik a magánszférával: az oktatásban úgy, hogy az állam a kötelező oktatást nyújtó magánintézményeket támogatja, de meghatározza az oktatás tartalmának lényegi elemeit és kimeneti követelményeit, az elektronikus médiában pedig úgy, hogy az állam a rendelkezésére álló korlátozott számú frekvencia egy részét magánvállalkozásoknak engedi át meghatározott időre meghatározott feltételekkel. E kérdések további vizsgálódásokat igényelnek.

10. A továbbgondolás fontosabb irányai

Ha az az eredmény, amelyet a nyelvszabadság fent adott definíciója összegez, helyesnek bizonyul, azaz ha a lényegét illetően kiállja a szakmai kritikát, természetesen ahhoz a következtetéshez vezet, hogy a nyelvszabadságot el kellene ismernie

mind a nemzetközi jogalkotóknak, mind az egyes államok jogalkotásának. Elméleti szempontból nézve a jogalkotók valójában el sem igen zárkozhatnának ettől az elismeréstől, hiszen elkötelezték magukat az emberi jogok tiszteletben tartása mellett, és nyilvánvaló, hogy ez az elköteleződésük kiterjed *minden* emberi jogra. Ha tehát bebizonyosodik, hogy van, létezik egy olyan emberi jog is, amelyet még nem ismertek el, el kell azt ismerniük, máskülönben kétségessé válik az emberi jogok iránti elkötelezettségük komolysága. Elvben tehát igen jó esélyei lennének a nyelvszabadság elismerésének. De milyenek lennének ezek az esélyek a valóságban?

Ahogy én látom, a gyakorlatban sem volnának rosszak. Először is, a magánéleti nyelvszabadságot – ahogy arra Arzoz is rámutatott – voltaképpen külön elismerés nélkül is tiszteletben tartja igen sok szabadságtisztelő állam. Komolyabb akadályok a hivatalos nyelvi jogok és a közoktatási nyelvi jogok, valamint a magánéleti nyelvszabadság és a közéleti nyelvi jogok közötti határvonalak meghúzása körül merülhetnének fel. Mindazonáltal ahogy én látom, e jogok elismerése sem tűnik irreálisnak.

Vannak olyan államok – például Belgium és Svájc –, amelyekben a hivatalos és a közoktatási nyelvi jogok elismerése gyakorlatilag semmilyen változtatást sem igényelne a jogrendszerben. Megítélésem szerint nem okozna nagy nehézségeket az elismerés sok más európai államnak sem, hiszen vannak olyan európai egyezmények – mindenekelőtt a Regionális vagy Kisebbségi Nyelvek Európai Chartája és a Nemzeti Kisebbségek Keretegyezménye –, amelyek a régtől fogva, hagyományosan beszélt nyelvek anyanyelvi használói számára már ma is lehetővé teszik a saját nyelvük hivatalos ügyekben és a közoktatáson belüli használatát. A szóban forgó egyezmények részes államaiban tehát csak egy kisebb mértékű továbblépésre lenne szükség. Ahogy én látom, nem igényelne túl nagy jogi változásokat e jogoknak az amerikai kontinensen, valamint Ausztráliában és Új-Zélandon való elismerése sem; nagyobb bonyodalmak inkább Ázsiában és Afrikában adódhatnak.

A hivatalos nyelv problémájának megoldása, mint láttuk, egy bizonyos ponton korrigálja az emberi jogok uralkodó felfogását. A megoldás alap gondolata ugyanis az, hogy az emberi jogok uralkodó felfogásának az az eleme, miszerint az emberi jogok *mindenhol* megilletnek mindenkit, csak részben helytálló: vannak olyan emberi jogok is, amelyek mindenkit megilletnek, de nem mindenhol. Nos, ennek az alapgondolatnak megítélésem szerint nem csak a nyelvi jogok, s közelebről a hivatalos nyelvvel összefüggő jogok szempontjából van vagy lehet jelentősége.

Úgy vélem, fontos lenne megvizsgálni ennek a felismerésnek a jelentőségét például a kulturális és a vallási jogokkal kapcsolatban is: gondoljunk például azokra a vitákra és érzelemkitörésekre, amelyek mostanában a nagyszámú iszlám menekült és bevándorló Európába özönlése nyomán a muzulmán nők öltözködésével, a mecset- és minaretépítésekkel, valamint bizonyos keresztény jelképeknek egyes helyekről való eltávolításával kapcsolatban erősödtek fel, és több esetben jogvi-

tákká is váltak. A hipotézis innen nézve az lehet, hogy vannak bizonyos kulturális és vallási emberi jogok, amelyek a hivatalos nyelvvel összefüggő emberi jogokhoz hasonlóan területhez kötöttek, vagy amelyek a magánélet és a közélet határmezsgyéjén valószínűleg területhez kötöttek, azaz mindenkit megilletnek ugyan, de nem mindenhol a világon. És aligha kétséges, hogy az ilyen kérdések vizsgálata lenne a leginkább szükség mostanában. Mindazonáltal ahogy én látom, elméleti szempontból szintén hozhat bizonyos eredményt a politikai jogok egyes nemzetközi és más okmányokban történt megszövegezésének vizsgálata is. A magam részéről tehát úgy vélem, a hivatalos nyelv problémájának kulcsát jelentő felismerés mindenképpen túlmutat a nyelvi emberi jogokon: más összefüggésekben is továbbgondolásra érdemes.

KOLTAY ANDRÁS*

Dorian Gray képmásához való joga: **a művészet szabadságának** **önálló alapjogi jellegéről**

1. Bevezetés

Lehetséges-e a művészetet, a művészi teljesítmény nyomán létrejött alkotást a jog eszközeivel megítélni? Lehetséges-e, hogy a művészi alkotások, amelyekben az emberi szellem legnagyobb teljesítményei öltönek testet, és amelyek által minden kor a maga kultúráját definiálja, a polgárok egymás közötti és az állammal szembeni viszonyukban előálló kisebb-nagyobb viták eldöntésére létrehozott, szándékoltan a földön járó, technicizált szabályrendszer, a jog által ítéltessenek meg?

A művészek és írók körében természetesen merült fel az igény, hogy műveiket kizárólag azok esztétikai értéke alapján ítéljék meg, és semmilyen, jellege szerint általánosító, sőt óhatatlanul uniformizálásra kényszerítő normarendszer ne befolyásolhassa, akadályozhassa e művek hatását, terjedését. Jellemző történet, miszerint Lucretius 5. századi, sokáig üldözött könyvének (*De rerum natura, A dolgok természetéről*) kora újkori kiadása is azon az alapon láthatott napvilágot, hogy (a szöveghez 1563-ban illesztett előszó szavai szerint): „A költemény valóban idegen hitüinktől a tévtanai miatt, de ettől még költészet.”¹ Azaz, az erkölcsi normákat ugyan nem tartja tiszteletben, de esztétikai szempontból értékes, a két szempont pedig elválasztható.

1890-ben, egy jóval későbbi korban – amely azonban még mindig ugyanazon erkölcsi és az egyéni szabadság terjedelme körüli kérdésekkel gyürkőzött – Oscar Wilde próbálta meg azzal védeni botránykeltő könyvét, a *Dorian Gray képmását*, hogy: „Képtelen vagyok felfogni, hogyan lehet bármilyen műalkotást

* Egyetemi docens (Pázmány Péter Katolikus Egyetem), az MTA BTK Médiatudományi Kutatócsoportjának vezetője. E-mail: koltay.andras@jak.ppke.hu. A szerző köszöni Apró Istvánnak, Kováts Antóniának, Lános Petra Leának, Nyakas Leventének, Paál Vincének, Papp János Tamásnak, Szeghalmi Veronikának, Szikora Tamásnak, a tanulmány témájában tartott műhelybeszélgetés résztvevőinek és a kézirat lektorainak értékes hozzájárulását a szöveg végleges változatának elkészítéséhez.

¹ Stephen GREENBLATT: *Egy reneszánsz könyvvadász*. Budapest, Typotex, 2015. Ford. Zsuppán András. 178.

erkölcsi szempontból megítélni. A művészet és az etika szférái tisztán és világosan különálló dolgok [...]”² A szerző végül az eredeti, folytatásokban megjelent regény alapos módosítására, átírására kényszerült.

A jogrendszer azonban sokkal érzékletlenebb, hűvösebb a művészethez fűződő viszonyában, mint ahogy azt Lucretius előszóírója vagy Wilde óhajtotta. Egészen biztosan állíthatjuk, hogy sem a kora újkor, sem a viktoriánus kor, sem pedig jelen korunk nem engedi kicsúszni a művészi teljesítményeket a jogrendszer általi megítéltetés kényszerére alól, ha erre ok nyílik. Az egyéni szabadság terjedelme ma – erkölcsi és vélemény szabadsági kérdésekben biztosan – szélesebb, mint korábban bármikor az emberiség történetében, azaz a művészeknek, íróknak a nyugati jogrendszerekben aligha van komoly vagy folyamatos félnivalójuk. De ettől még igaz, hogy az általános jogi normák, még ha nagyobb szabadságot engednek is az egyén számára, mint korábban, a művészet alkotásaira is alkalmazandók. Ahogyan Kocsis Miklós és Kucsera Tamás Gergely is megállapította a művészet és az erkölcs viszonyán polemizálva, „a művészi kifejezések – képek, szobrok, egyéb művészi formák – a »szólás« kategóriájába tartoznak, így a véleménynyilvánítás szabadságának oltalma alá sorolhatóak. Éppen ezért a művészetek cenzúrája, korlátozása ugyanúgy megengedhetetlen, mint más véleményeké”³ (azaz, egyúttal: korlátozása olyan feltételekkel engedhető csak meg, mint más, nem-művészi véleményeké).

A következőkben amellet fogunk érvelni, hogy ez nem feltétlenül baj. A művészi szabadság „beolvadása” a véleményszabadság alapjogába, és ezzel egyidejűleg önálló védelme szükségtelenségének felismerése megítélésünk szerint több okból is elkerülhetetlen. A véleménynyilvánítási szabadság megfelelő védelme ugyanakkor gondoskodik arról, hogy ez a felismerés ne járjon hátrányos következményekkel a művészet szabadságára nézve, amely – alkotmányos terminológia, alapjogi dogmatika ide vagy oda – egészen biztosan civilizációnk egyik legfontosabb vívmánya és értéke.

A 2. pontban a művészet szabadságára vonatkozó alkotmányos rendelkezéseket tekintjük át 1949-től máig, a 3. pontban a művészet szabadsága mint alapjog lehetséges tartalmát vizsgáljuk, még mindig a magyar jogrendszer keretein belül maradván. A 4. pont a művészi alkotásokat érintő strasbourgi joggyakorlatot tekinti át, az 5. pontban pedig sorrendben az angol, a német és az egyesült államokbeli jogrendszer alapvetéseit mutatjuk be vázlatosan, a magyar jogi megközelítés megfelelő kontextusba helyezése érdekében. Végül a 6. pontban bizonyos következtetéseket kísérlünk meg levonni.

² Nicholas FRANKEL: Előszó a cenzúrázatlan kiadáshoz. In: Oscar WILDE: *Dorian Gray képmása*. Budapest, Helikon, 2014. Ford. Dunajcsik Mátyás. 36–37.

³ KOC SIS Miklós – KUC SERA Tamás Gergely: Művészet – szabadság – humor – erkölcs. *Magyar Művészet* 2015/2. 159.

2. A művészet szabadságának alkotmányi szabályozása

Magyarország első alaptörvénye, az 1949-es Alkotmány 53. §-a a művészettel kapcsolatban rögzítette, hogy: „A Magyar Népköztársaság hathatósan támogatja [...] a nép életét, harcait, a valóságot ábrázoló, a nép győzelmét hirdető művészetet”. Az eredeti alkotmányszöveg tehát nem ejtett szót a művészet szabadságáról, kizárólag az állam – a művészi alkotások ideológiai alapon leszűkített körét érintő – kötelezettségvállalását írta elő.⁴

Az 1972. évi I. törvénnyel bevezetett alkotmányreform nyomán a módosított szöveg 60. §-a már a művészet szabadságának jogát is magában foglalta („a Magyar Népköztársaság biztosítja a tudományos és művészeti alkotó tevékenység szabadságát”), az alkotmányban ugyanakkor – ezúttal a 18. §-ban – ezt követően is szerepelt az állam támogató tevékenységének előírása, továbbra is csak szűkített körben: „a Magyar Népköztársaság [...] segíti a haladást szolgáló művészetet”.

A 2012-ig hatályban volt Alkotmánynak a rendszerváltozást követően meghatározott 70/G. §-a kifejezetten – a „tudományos élet” szabadságával együtt – immár a demokratikus követelményeknek megfelelően rendelkezett a „művészi élet” szabadságáról:

„(1) A Magyar Köztársaság tiszteletben tartja és támogatja a tudományos és művészeti élet szabadságát, a tanszabadságot és a tanítás szabadságát.

(2) Tudományos igazságok kérdésében dönteni, kutatások tudományos értékét megállapítani kizárólag a tudomány művelői jogosultak.”

Az Alaptörvény X. cikke 2012 óta ennél egy kicsivel bőbeszédűbben, eltérő terminológiát alkalmazva, de hasonló tartalommal rendelkezik a „művészeti alkotás” (valamint a „tudományos kutatás”) szabadságáról. Érdemi változás a Magyar Tudományos Akadémia, valamint a Magyar Művészeti Akadémia (egy korábbi magánegyesületből alakított köztestület) alkotmányos rangra emelése.

„(1) Magyarország biztosítja a tudományos kutatás és művészeti alkotás szabadságát, továbbá – a lehető legmagasabb szintű tudás megszerzése érdekében – a tanulás, valamint törvényben meghatározott keretek között a tanítás szabadságát.

(2) Tudományos igazság kérdésében az állam nem jogosult dönteni, tudományos kutatások értékelésére kizárólag a tudomány művelői jogosultak.

(3) Magyarország védi a Magyar Tudományos Akadémia és a Magyar Művészeti Akadémia tudományos és művészeti szabadságát. A felsőoktatási intézmények a kutatás és a tanítás tartalmát, módszereit illetően önállóak, szervezeti rendjüket törvény szabályozza. Az állami felsőoktatási intézmények gazdálkodási rendjét törvény keretei között a Kormány határozza meg, gazdálkodásukat a Kormány felügyeli.”

⁴ LÁNCOS Petra Lea: A tudományos és művészeti élet szabadsága. In: JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja (II. kötet)*. Budapest, Századvég, 2009. 2608.

A művészet szabadságának az alapjogok rendszerében elfoglalt helyéről és tartalmi elemeiről elsősorban az Alkotmánybíróság (a továbbiakban: AB) döntéseiből tájékozódhatunk. Az alapvetően a gyűlöletbeszéd büntetőjogi megítélésével foglalkozó 30/1992. (V. 26.) AB határozat a művészet szabadságát az ún. „kommunikációs alapjogok” körében helyezte el, a véleménynyilvánítási szabadságból mint anyajogból fakadó, önálló alapjogként.

„[A] véleménynyilvánítás szabadságának kitüntetett szerepe van az alkotmányos alapjogok között, tulajdonképpen »anyajoga« többféle szabadságnak, az ún. »kommunikációs« alapjogoknak. Ebből eredő külön nevesített jogok a szólás- és a sajtószabadság, amely utóbbi felőleli valamennyi médium szabadságát, továbbá az informáltsághoz való jogot, az információk megszerzésének szabadságát. Tágabb értelemben a véleménynyilvánítási szabadsághoz tartozik a művészi, irodalmi alkotás szabadsága és a művészeti alkotás terjesztésének szabadsága, a tudományos alkotás szabadsága és a tudományos ismeretek tanításának szabadsága. Ez utóbbiak tiszteletben tartásáról és védelméről az Alkotmány 70/G. §-ában külön is rendelkezik. A véleménynyilvánítási szabadsághoz kapcsolódik a lelkiismereti és vallásszabadság (60. §), valamint a gyűlekezési jog is (62. §).

Ez a jogegyüttes teszi lehetővé az egyén megalapozott részvételét a társadalmi és politikai folyamatokban. Történelmi tapasztalat, hogy mindannyiszor, amikor a véleménynyilvánítás szabadságát korlátozták, sérelmet szenvedett a társadalmi igazságosság, az emberi kreativitás, csökkent az emberben rejlő képességek kibontakozásának lehetősége. A káros következmények nem csupán az individuum, hanem a társadalom életében is megmutatkoztak és az emberiség fejlődésének sok szenvedéssel járó zsákutcájához vezettek. Az eszmék, nézetek szabad kifejtése, a mégoly népszerűtlen vagy sajátos elképzelések szabad megnyilvánulása a fejlődni képes és valóban eleven társadalom létezésének alapfeltétele.”⁵

Az AB anyajog-koncepciója ugyanakkor nem adott eligazítást az anyajog és a belőle fakadó más jogok egymáshoz való viszonyával, illetve az egyes jogok tartalma közötti differenciálással kapcsolatban.⁶

A 24/1996. (VI. 25.) AB határozat már kifejezetten a művészet szabadságával foglalkozott. Az AB megsemmisítette a vonatkozó, 1982-es minisztertanácsi rendelet egyes rendelkezéseit, amelyek alapján a gazdálkodó, a társadalmi és a jogi személyiséggel nem rendelkező szervezetek művészeti alkotást csak művészeti szempontból történt elbírálás után szerezhettek be, használhattak fel és hozhattak forgalomba; ez pedig sértette a művészeti élet szabadságát. A testület szerint:

⁵ Indokolás, III. 2. 1. pont.

⁶ Vitatható, hogy az „anyajog” kategóriája egyáltalán mit is jelent. A testület értelmezésében az anyajog (esetünkben a véleményszabadság jogának) „ereje” sugárzik át a belőle fakadó speciális jogokra, az anyajog maga pedig szűkebben korlátozható, mint azok [I. 21/1996. (V. 17.) AB határozat, indokolás, II./1. a) pont]. Ezzel szemben Győrfi Tamás szerint a dogmatikai rend úgy kívánná, hogy a speciális, tehát az adott kérdésben konkrétan felhívható jogosultságok legyenek erősebbek általános anyajogunknál (I. GYÖRFI Tamás: *Az alkotmánybíráskodás politikai karaktere*. Budapest, Indok, 2001. 103–104.).

„Az Alkotmánybíróság álláspontja szerint a művészeti élet szabadsága mint alapvető jog a művészeti alkotómunka szabadságát, a művész bármely meg nem engedett korlátozástól mentes önkifejezését, valamint a művészeti alkotások nyilvánosság elé tárásának, illetve bemutatásának, terjesztésének szabadságát is jelenti. [...] A művészet sajátosságaiból fakad, hogy a művészeti alkotást szerzője rendszerint a nyilvánosságnak (a közönségnek) szánja. Minden olyan előírás tehát, amely a művészeti alkotások megismerhetőségét korlátozza, veszélyezteti a művészeti élet szabadságát. A vázoltak alapján a művészeti élet szabadsághoz való jog lényeges tartalmát a művészeti alkotómunka minden hatalmi jellegű befolyástól mentes gyakorlása és a művészi alkotásban megjelenő vélemény szabad kinyilvánítása, tehát a műalkotások nyilvánosságra hozásához való jog jelenti.”⁷

„Az az előírás, amely szerint művészeti alkotást kizárólag művészeti szempontból előírt elbírálás után lehet beszerezni (forgalomba hozni, felhasználni), az általános cselekvési szabadság sérelmét jelenti.”⁸

A 20/1997. (III. 19.) AB határozat a közérkölcst mint a véleményszabadság korlátozását lehetővé tevő érték védelmének kérdéséről érintette, és így módon releváns a művészet szabadságával összefüggésben is.

Magyarországon 1997-ig volt hatályban a korábbi sajtótörvény (1986. évi I. törvény, Stv.) előzetes korlátozást lehetővé tevő rendelkezése. Az Stv. 15. § (3) bekezdése alapján, amennyiben a sajtószabadság gyakorlásával bűncselekmény vagy annak elkövetésére való felhívás valósult volna meg, vagy az a közérkölcst, illetve valaki személyhez fűződő jogainak megsértésével járt volna, az ügyész indítványára a bíróság megtilthatta az érintett sajtótermék nyilvános közlését. Az ügyésznek a bíróság döntéséig joga volt a közlés ideiglenes felfüggesztésére.

Az AB e rendelkezés részbeni alkotmányellenességét állapította meg, a szabályozási megoldás miatt (tudniillik egyazon mondatban szerepelt az alkotmányosnak ítélt és az alkotmányellenes tartalom, a testület pedig értelemszerűen nem írhatott bele a törvénybe) a vitatott rendelkezés egészét megsemmisítette. A határozat nem is elsősorban a sajtószabadság szempontjából vizsgálta a rendelkezést; a testület többsége úgy vélte, hogy a törvény azon rendelkezése, amelynek értelmében az ügyész jogosult volt mások személyhez fűződő jogainak sérelme esetén, illetve magánvádas bűncselekmények vonatkozásában a sértettek akaratától füg-

⁷ Indokolás, II. 1. pont.

⁸ Indokolás, II. 2. pont. Az „általános cselekvési szabadság” mint egyfajta általános, generálklauzula jellegű, nevesítetlen alapjog tartalmát szintén az AB bontotta ki. Elvi jelleggel elsőként a 8/1990. (IV. 23.) AB határozatában mutatott rá arra, hogy az emberi méltósághoz való jog az ún. „általános személyiségi jog” egyik megnyilvánulása: „A modern alkotmányok, illetve alkotmánybírói gyakorlat az általános személyiségi jogot különféle aspektusaival nevezik meg: pl. a személyiség szabad kibontakoztatásához való jogként, az önrendelkezés szabadságához való jogként, általános cselekvési szabadságként, avagy a magánzférához való jogként. Az általános személyiségi jog »anya-jog«, azaz olyan szubszidiárius alapjog, amelyet mind az Alkotmánybíróság, mind a bíróságok minden esetben felhívhatnak az egyén autonómiájának védelmére, ha az adott tényállásra a konkrét, nevesített alapjogok egyike sem alkalmazható” (Indokolás, III. pont).

getlenül is indítványozni a közzététel megtiltását, sérti az önrendelkezéshez való jogot. Ezzel szemben a közerkölcsre való hivatkozással, közvélemények megvalósulása esetén alkalmazott előzetes korlátozás nem tekinthető alkotmányellenesnek.⁹

„Az Stv. a nyilvános közlés bírósági megtiltását közerkölcs sérelme esetén is biztosítja. Az [Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi] Egyezségokmány[a] és az [Emberi Jogok Európai] Egyezmény[e] idézett cikkei a véleménynyilvánítás jogának korlátozását közerkölcs védelme céljából is lehetővé teszik. A 21/1996. (V. 17.) AB határozat már megállapította, hogy: »Az Alkotmánybíróság nem vizsgálja felül a jogban érvényesített közerkölcs tartalmát. Amint a ‘közérdek’ meghatározását is alapvetően átengedte a demokratikus törvényhozásnak, a közrendet és benne az erkölcsöket is a képviselőknek van joguk érvényesíteni, amíg valamely más okból az Alkotmány határaiba nem ütköznek.«

Mivel a közerkölcs fogalmát és tartalmát a vizsgált összefüggésben jogszabály nem határozza meg, ezért annak megállapítása a jogalkalmazás körébe tartozik. A Legfelsőbb Bíróság Polgári Kollégiumának a BH1992. 454. számú eseti döntése tartalmazza a sajtótermék nyilvános közlésének megtiltása iránti kérelem elbírálásánál irányadó szempontokat. A Legfelsőbb Bíróság e döntésében többek között megállapította, hogy a közerkölcs fogalmába azok a magatartási szabályok sorolhatók, amelyeket a társadalom általánosan elfogad. A sajtótermék közerkölcsbe ütközését akkor lehet megállapítani, ha ez a jellege a közfelfogás szerint egyértelmű és vitathatatlan. Az Alkotmánybíróság álláspontja szerint az Stv.-nek a közerkölcs sérelmével összefüggő korlátozó rendelkezése nem minősíthető szükségtelemnek és aránytalan mértékűnek.”¹⁰

3. A művészet szabadsága mint alapjog

3.1. A művészetre vonatkozó szabályozás

Vitathatatlan, hogy a művészettel kapcsolatban az államnak van szabályozási feladata, és ez akár az alkotmány szintjén is megjelenhet. A szerzői jogi szabályozás például elengedhetetlen a művészi, irodalmi művek létrejöttéhez. A művészeti képzés, oktatás megszervezése szintén elsősorban állami feladat, hasonlóan a múzeumok, kiállítóterek stb. fenntartásához.

Az állam szerepe a művészetekkel kapcsolatban kettős: az alapjogok kötelezettjeként egyfelől tartózkodik a művészet szabadságába való beavatkozástól, másfelől

⁹ A határozathoz fűzött egyik különvélemény (szerzője Sólyom László és Lábady Tamás) meszszebb ment a többségi határozatnál, és a közerkölcs védelmében történő előzetes korlátozás lehetőségét is alkotmányellenesnek ítélte, mert az olyan elvont érték, amely a szólásszabadság korlátozására „alkotmányos mércével mérve a legkevésbé alkalmas javak csoportjába tartozik”; ezenfelül a bírák az eljárás rövid időn belül történő befejezését biztosító eljárási garanciák hiányát is felvetették.

¹⁰ Indokolás, III. 3. pont.

a művészi alkotások megszületését elősegítő intézményrendszer fenntartása, valamint közvetlen támogatási (mecénási) tevékenysége tekintetében tevőleges kötelezettséggel is rendelkezik. Ennek megfelelően a művészet szabadsága mint alapjog is kétarcú: az egyik egy klasszikus szabadságjog, ahol a művész (író) a jogosult, az állam a (tartózkodásra) kötelezett, a másik pedig az állam aktív szerepvállalását írja elő a művészi élet területén.

3.2. Az állami felelősség- és szerepvállalás szükségessége a művészet területén

3.2.1. Az állam objektív intézményvédelmi kötelezettsége

Az „objektív intézményvédelmi kötelezettség” teóriája Magyarországon az AB gyakorlata által formálódott. A testület működésének második évében, a 64/1991. (XII. 17.) AB határozatban lefektetett elvek szerint:

„[a]z alapjog jogosultja, illetve az állam különböző szempontjai és feladatai miatt az alapjog alanyi jogi, illetve objektív oldala nem feltétlenül fedi egymást. Az állam – általános és objektív szempontjaiból következően – a szubjektív alapjog által védett körön túlmenően is meghatározhatja ugyanazon alapjog objektív, intézményes védelmi körét.”¹¹

Az emberi jogokkal kapcsolatos jogi szabályozás általános keretei alapján az állam emberi jogvédelmi kötelezettsége kettős jellegű: egyfelől védi az egyének (jogalanyok) számára biztosított emberi jogokat, másfelől bizonyos esetekben – és bizonyos emberi jogok vonatkozásában – gondoskodik az emberi jogok érvényesüléséhez szükséges feltételekről (intézményes védelem). Egy adott emberi jog intézményes védelme indoka lehet más emberi jogok korlátozásának is. Balogh Zsolt szerint:

„az állam az alapjoghoz kapcsolódó objektív intézményvédelmi kötelezettsége keretében hasonló védelmet biztosíthat, mint amit az adott alapjog alanyi jogként nyújt. [...] Tehát, ha az alanyi jogosultság nem áll meg, attól még az alapjog alkotmányos védelme fennáll.”¹²

Az idézett ún. „első abortuszhatározat” ment talán a legmesszebbre az intézményes jogvédelem elismerésében: miközben a méhmagzat élethez való jogát a döntés nem ismerte el (mivel nem vezethető le az Alkotmányból, hogy a magzat ember, tehát alapjogok alánya), meghatározta az állam intézményvédelmi kötele-

¹¹ 64/1991. (XII. 17.) AB határozat, indokolás, C. 3. c) pont.

¹² BALOGH Zsolt: Az Alkotmány fogalmi kultúrája és az alkotmánybíráskodás. *Fundamentum* 1999/2. 34.

zettségét ugyanezen jog vonatkozásában. Azaz, a testület szerint az élethez való jognak akkor is van objektív oldala, ha a szubjektív oldal hiányzik. Ezt a felfogást utóbb a „második abortuszhatározat”¹³ is megerősítette.

Az állam intézményvédelmi kötelezettsége az AB szerint a véleménynyilvánítási valamint a sajtószabadság tekintetében is fennáll, ahol az államnak nem csupán az a feladata, hogy polgárai számára biztosítsa a szabad véleménynyilvánítást, hanem gondoskodnia kell a demokratikus közvélemény megfelelő működéséről is.¹⁴ A testület egyébként még a kilencvenes években megállapította az intézményes alapjogvédelem állami kötelezettségét a környezethez való jog,¹⁵ valamint a lelkiismereti és vallásszabadság¹⁶ vonatkozásában is, később pedig az emberi méltóság médiaszabályozásbeli védelmével kapcsolatban.¹⁷

A művészet szabadsága mint alapjog tekintetében is azonosítható ilyen, tevőleges állami kötelezettség. Az államnak a művészi értékek megőrzésére, valamint az újabb műalkotások megszületésének elősegítésére irányuló felelőssége és kötelezettsége van.

Az állam támogathatja a művészetet és vásárlóként léphet fel a műkincspiacon. Ebbéli tevékenysége során óhatatlanul értékválasztásra kényszerül, bizonyos művészeket – az erre létrehozott intézményrendszeren keresztül – támogat, másokat pedig nem, illetve dönt arról, milyen alkotásokat vásárol meg a közgyűjtemények számára. A pénzköltéssel is egyfajta véleményt fejez ki tehát, így a pénz egy sajátos „véleményként” jelenik meg (nem csak ebben a kontextusban: pl. a választáson induló jelöltek kampányának támogatása is hasonlóképp „vélemény”).¹⁸ Ha a magyar állam az 1970-es évek elején nem vásárolja meg Gerlóczy professzortól az általa regényes körülmények között megmentett Csontváry-hagyatékot, akkor a képek talán örökre elvesztek volna, legalábbis az állam (és így a közönség) egy gazdag gyűjteménnyel szegényebb lenne; ez a döntés is egy világos értékválasztás volt, holott Csontváryt életében és halálát követően még hosszú ideig nem sokra tartották a műítészek és művészettörténészek.

A művészet állami támogatásával kapcsolatos legismertebb amerikai döntés a *National Endowment for the Arts v. Finley* ügyben¹⁹ született meg. A washingtoni

¹³ 48/1998. (XI. 23.) AB határozat.

¹⁴ 30/1992. (V. 26.) AB határozat, indokolás, III. 2. 2. pont és 37/1992. (VI. 10.) AB határozat, indokolás, II. 2. a) pont.

¹⁵ 28/1994. (V. 20.) AB határozat, indokolás, III. 3. pont.

¹⁶ 4/1993. (II. 12.) AB határozat, indokolás, A) I. 2. b) pont, 22/1997. (IV. 25.) AB határozat, indokolás, III. 1. 4. pont.

¹⁷ 46/2007. (VI. 27.) AB határozat, indokolás, V. 2. pont, valamint 165/2011. (XII. 20.) AB határozat, indokolás, IV. 2. 2. pont.

¹⁸ Az Egyesült Államok gyakorlatából l. pl. *Buckley v. Valeo* 424 U.S. 1 (1976), újabban *Citizens United v. Federal Election Commission* 558 U.S. 310 (2010). Az Emberi Jogok Európai Bíróságának döntései közül l. *Bowman v. the United Kingdom*, case no. 141/1996/760/961., 1998. február 19-i ítélet.

¹⁹ 524 U.S. 569 (1998).

Supreme Court által eldöntendő kérdés az volt, hogy vajon előírhatja-e az állam, hogy milyen erkölcsiségű művészeti alkotásokat hajlandó anyagilag támogatni. Az ügy előzményeként az Egyesült Államokban Robert Mapplethorpe fotóművész nagy botrányt kavart kiállítását után – amelyen egymás szájába vizező, illetve egyikük kézfejét partnere hátsó felébe illesztő homoszexuális párokat ábrázoló képek is szerepeltek – módosították a művészetek állami támogatását rendező jogszabályt, kiegészítve egy új rendelkezéssel, amelynek értelmében a támogatásra vonatkozó döntések meghozatalakor figyelembe kell venni az „illem” általános mérceit (*general standards of decency*), illetve tekintettel kell lenni a társadalom tagjai által vallott különféle hitekre és elismert értékekre. A törvénybe illesztett kiegészítést a Legfelső Bíróság alkotmányosnak ítélte, és megállapította, hogy a két új döntési szempont beillesztése önmagában nem alkotmányellenes, és nem diszkriminál a nézőpontok között, mert nem zárja ki eleve a versenyből az „illetlen” vagy „tisztelen” alkotásokat, csupán a döntés két új, lehetséges szempontját adja meg. Az államnak pedig joga van meghatározni azon szempontokat, amelyek alapján támogatást nyújt, és a támogatás megtagadása mint vélemény nem azonos ezen szempontrendszer alapján nem kedvezményezett vélemények állami kényszer általi elfojtásával.

A magyar állam – objektív intézményvédelmi kötelezettségét teljesítve – egy összetett, több elemből álló intézményrendszert is fenntart a művészetek támogatása céljából. A törvényi preambulumban szerint „a kulturális értékek védelme és gyarapítása, a művészeti és történeti hagyományok megőrzése, a magas színvonalú művészi alkotómunka közösségi feltételeinek megerősítése, az alkotómunka szabadságának védelme, a magyar művészeti élet kimagasló teljesítményt nyújtó képviselőinek személyes megbecsülése céljából”, alaptörvényi rangra emelve, köztestületi formában létrehozta a Magyar Művészeti Akadémiát,²⁰ a művészi és irodalmi alkotások támogatása érdekében a Nemzeti Kulturális Alapot,²¹ a filmalkotások támogatása céljából működteti a Magyar Nemzeti Filmalapot²² és a Magyar Média Mecénatúra programot,²³ fenntart vagy elismer művészeti képzéssel foglalkozó felsőoktatási intézményeket,²⁴ óvja a múltban megszületett műalkotásokat és kulturális értékeket,²⁵ valamint külön rendelkezik az előadóművészek jogi státusáról.²⁶

²⁰ 2011. évi CIX. törvény a Magyar Művészeti Akadémiáról.

²¹ 1993. évi XXIII. törvény a Nemzeti Kulturális Alapról.

²² 2004. évi II. törvény a mozgóképről.

²³ 2010. évi CLXXXV. törvény a médiaszolgáltatásokról és a tömegkommunikációról.

²⁴ 2011. évi CCIV. törvény a nemzeti felsőoktatásról.

²⁵ 2001. évi LXIV. törvény a kulturális örökség védelméről.

²⁶ 2008. évi XCIX. törvény az előadó-művészeti szervezetek támogatásáról és sajátos foglalkoztatási szabályairól.

Az intézményrendszer megalkotása önmagában is, folyamatos működtetése pedig napi szintű értékválasztást tesz szükségessé, ahol az állam érvényesíti azon szempontokat, amelyek mentén a véges mennyiségű, rendelkezésre álló, e célra elkülönített forrását fel kívánja használni. Ezen önálló intézményi keret létrehozása az állam alkotmányos kötelezettsége, ahogyan arra az 51/2007. (IX. 15.) AB határozat egy részkérdés – a művészek társadalombiztosítási és szociális támogatásokkal kapcsolatos státusa – kapcsán utalt is: „A művészeti alkotó tevékenység jellegéből adódóan mindig is sajátos jogi kereteket kívánt, mivel ez a tevékenység nehezen illeszthető be a munkavégzésre irányuló egyéb jogviszonyok körébe. Ezért e tevékenység speciális vonásainak figyelembevétele különösen indokolt volt a szociális ellátórendszer kialakítása és működtetése terén.”²⁷

3.2.2. Állami semlegesség és pluralizmus

Az állami szervek a művészettel kapcsolatos döntéseikben nem lehetnek értéksemlegesek, mert ennek megkövetelése magát az intézményvédelmet célzó rendszer működtetését lehetetlenítené el. Ugyanakkor ez igen kényes kérdés, és mindenképpen el kell kerülni, hogy az állam (bármely szerve) az általa szükségszerűen megtett értékválasztását polgáraitra kényszerítse. Az állami semlegesség elve tehát nem az állam mozgásterét szűkíti a kompetenciájába tartozó kérdések eldöntésében (mert azokat valahogyan el kell dönteni), hanem az állam és polgárai viszonyával kapcsolatban ír elő tartózkodási kötelezettséget előbbi számára.

Az – elsőként a vallási meggyőződésekkel kapcsolatban megszilárdult – semlegesség alkotmányjogi elve értelmében az államnak a különböző világnézeteket, értékfelfogásokat egyenrangúnak kell tekintenie.²⁸ A semlegesség elve azonban csak addig tartható, amíg azt biztosítja, hogy mindenki szabadon választhat a rendelkezésre álló felfogások közül, tehát az állam nem kényszeríthet senkit döntése meghozatalakor. Az állam azonban nem lehet sohasem teljesen független, és az elv nem is vár el tőle közömbösséget. Az AB szerint „[a]bból, hogy az állam maga semleges, nem a negatív vallásszabadság, s még kevésbé a vallási közömbösség támogatása következik.”²⁹ A pluralizmus követelményéből nem az következik, hogy az állam nem határozhat meg ideológiai alapon prioritásokat, hanem az, hogy nem léphet fel kizárólagossági igénnyel, és nem mondhatja azt, hogy csak az általa preferált ideológia/értékrendbeli döntés a helyes.

Az egyén egyébként sem vákuumba születik bele. Az őt körülvevő kulturális közeg biztosítja számára az értékválasztás lehetőségét – az államnak pedig kiemelt szerepe, hogy a különböző alternatívák választását lehetővé tegye, és azok közül is

²⁷ Indokolás, III. 1. pont.

²⁸ L. erről Kis János: *Az állam semlegessége*. Budapest, Atlantisz, 1997.

²⁹ 4/1993. (II. 12.) AB határozat, indokolás, A) I. 1. c) pont.

kiemelten azt, amelyik a saját polgáira jellemző értékeket vonultatja fel, az egyéb választási lehetőségekhez képest hangsúlyosabban támogatja.

Annak eldöntése, hogy az állam milyen napokat nyilvánítson állami ünnepnek, mit tanítsanak az iskolákban, tartson-e fenn kulturális minisztériumot, mind-mind értékítéletet is hordozó döntéseket igényel, amelyek feltétlenül szükségesek és kívánatosak.³⁰ Könyvtárakat és képtárakat akkor is érdemes lenne fenntartani, ha alig néhányan érdeklődének irántuk; bizonyos, a múltban létrejött közmegegyezés alapján megőrzendő értékeket akkor is védeni kell, ha a közmegegyezés időközben már nem egyértelműen érzékelhető, vagy sokak által vitatott.

Az állami semlegesség elve kiterjed a művészethez való állami hozzáállásra is. A 18/2014. (V. 30.) AB határozat szerint:

„A művészeti élet szabadsága tekintetében az államot objektív intézményvédelmi kötelesség terheli, amely kötelességből következően úgy alakítja ki az egyes alapjogok megvalósításához szükséges jogszabályi és szervezeti feltételeket, hogy mind a többi alapjoggal kapcsolatos, mind pedig egyéb alkotmányos feladataira is tekintettel legyen; az egyes jogoknak az egész rend szempontjából legkedvezőbb érvényesülését teszi lehetővé, s mindezzel az alapjogok összhangját is előmozdítja.« [64/1991. (XII. 17.) AB határozat] Az alapjogok összhangját csakis az állam művészeti kérdésekben tanúsított semlegessége biztosíthatja, vagyis az, hogy az államnak lehetővé kell tennie és biztosítania kell a művészeti alkotás sokféleségét, egyetlen irányzatot, vagy szemléletet sem tekinthet kizárólagosnak.”³¹

De ahogyan fent rögzítettük, e kötelezettséggel nem összeegyeztethetetlen azon döntések lehetősége, amelyek az állami források elosztása, vagy más állami feladat végrehajtása miatt szükségszerűen meghozandók. Ide tartozik pl. a közterületi szoborállítások kérdése is. Magyarországon amúgy nagy hagyománya van a szobrok útján folytatott emlékezetpolitikai háborúskodásoknak,³² de az nem vitatható, hogy egy alkotmányos rendszerben végső soron az állam vagy még gyakrabban az illetékes önkormányzat hozhat döntést egy köztéri szobor felállításáról vagy éppen elbontásáról.

A szobrokról szóló döntésével a hatáskörrel felruházott szerv szintén egyfajta véleményt fogalmaz meg. Jó példa erre az amerikai szövetségi Supreme Court 2009-es döntése a *Pleasant Grove City v. Sumnum* ügyben.³³ A Utah állambeli

³⁰ Sanford LEVINSON: The Tutelary State: “Censorship”, “Silencing”, and the “Practices of Cultural Regulation”. In: Robert POST (ed.): *Censorship and Silencing – The Practices of Cultural Regulation*. Getty Research Institute for the History of Art and the Humanities, 1998. 195–220.

³¹ Indokolás, [14] bekezdés. A határozat általános értékelését l. CSEPORÁN Zsolt – KOCSIS Miklós: Az Alkotmánybíróság határozata a Magyar Művészeti Akadémiáról. A művészet szabadsága és pluralitása. *Jogesetek Magyarázata* 2014/4.

³² Ennek páratlan áttekintését l. PÓRÓ János: *Az emlékeztetés helyei. Emlékművek és politika*. Budapest, Osiris, 2003.

³³ 555 U.S. 460 (2009).

Pleasant Grove City település Pioneer Park elnevezésű közparkjában legalább 11, magánfelektől adományként kapott állandó emlékmű található, köztük a Tízparancsolat-emlékmű. Az alperes, a Summum nevű (sátánista) vallási szervezet „Summum hét aforizmáját” tartalmazó emlékmű felállítására irányuló kérelmet nyújtott be. A kérelem elutasításakor a település önkormányzata kifejtette, hogy a park területén kizárólag a város történelméhez közvetlenül kapcsolódó vagy a közösséggel hosszú ideje fennálló kapcsolatot ápoló csoportoktól adományként kapott emlékművek helyezhetők el. Ezt követően az alperes ismételt benyújtotta kérelmét, azonban abban nem tért ki sem az emlékmű történelmi jelentőségére, sem pedig a közösséghez fűződő kapcsolatára. A város a kérelmet újból elutasította, a szervezet pedig bírósághoz fordult, mivel álláspontja szerint a Tízparancsolatot megjelenítő emlékmű elfogadása, ugyanakkor az alperes által javasolt emlékmű elutasítása révén megsértették az Első Alkotmánykiegészítés által biztosított szólásszabadságát. A kerületi bíróság elutasította az alperes ideiglenes intézkedésre irányuló kérelmét, a másodfokú bíróság azonban megsemmisítette a határozatot. Utalva arra, hogy a Tízparancsolatot bemutató emlékmű korábban nem állami, hanem magánjellegű megnyilvánulásnak (magánfél véleménynyilvánításának) minősült, továbbá arra, hogy a közparkok hagyományosan nyilvános fórumnak tekinthetők, amelyhez a versengő vélemények számára egyenlő hozzáférést kell biztosítani, a bíróság az emlékmű azonnali elhelyezésére kötelezte a várost. A Legfelső Bíróságnak a másodfokú döntést megváltoztató ítélete értelmében egy állandó emlékmű elhelyezése egy közparkban az „állami szólásszabadság” (*government speech*) megnyilvánulásának tekinthető, általa az állam (önkormányzat) véleményt fejez ki, még abban az esetben is, ha a felállított szobrokat magánadakozásból állították, és ilyenformán a véleményszabadság megsértése az elutasított szobrok vonatkozásában fel sem merülhet. Az állam nem is tudná elkerülni az ehhez hasonló döntéseket, és ezáltal a felállítani tervezett szobrok közötti szelekciót.³⁴

Az állami szerveknek azonban – szükségszerű értékválasztásaik elismerésén túl – a művészet pluralizmusának elvére is tekintettel kell lenniük. A művészet szabadsága mint alapjog objektív intézményvédelmi kötelezettségének fontos eleme, hogy az állami intézményrendszernek hozzá kell járulnia a művészeti élet pluralizmusához, sokszínűségéhez, változatosságához. E kötelezettsége hasonló a médiapiac (vélemények piaca) pluralizmusával kapcsolatban felmerülő³⁵ kötelezettséghez. Az AB ezt így foglalta össze a Magyar Művészeti Akadémiát létrehozó törvény alkotmányossági vizsgálatakor:

³⁴ Hasonló eredményre jutott, de eltérő úton a 3060/2015. (III. 31.) AB végzés, amely a budapesti Szabadság téri német megszállási emlékművel szembeni népszavazási kezdeményezések elutasítása nyomán született meg. Az AB megállapítása szerint a bíróság döntései nem idéztek elő alapjogi sérelmet.

³⁵ 37/1992. (VI. 10.) AB határozat.

„[a]z Alaptörvény X. cikk (1) bekezdésében foglalt követelménynek eleget téve, a köztestületi formában működő MMA-nak az Alaptörvény értékrendjét meg nem sértve, a művészeti alkotás szabadságát, sokszínűségét, irányzatait, áramlatait egyaránt védelemben kell részesítenie. Ezt a követelményt a törvényhozónak is – mind az MMA tagsági összetételére, mind pedig a tevékenységére vonatkozó szabályok kialakítása során – tiszteletben kell tartania, maga a köztestület pedig szervezeti felépítése és működése során a művészeti tevékenység pluralizmusát kell hogy tükrözze, illetve elősegítse. Az MMA-nak egyenlő esélyeket kell biztosítania a művészek számára az MMA-tagságra, és ezen keresztül arra is, hogy a művészeti életre befolyást gyakorolhassanak.³⁶ [...] Mindezek alapján az MMA tv. 7. § (2) bekezdése, amely szerint csakis egy adott civil szervezet tagjai válhattak az MMA megalakuláskori rendes tagjaivá és a későbbi tagfelvételtől kizárólagosan döntő grémiummá, nem állt teljes összhangban a művészeti alkotás szabadságát biztosító semlegesség és pluralitás követelményével, és ezáltal nem minden tekintetben felelt meg az Alaptörvény X. cikk (1) és (3) bekezdésében foglaltaknak.”³⁷

Az állam tehát a művészethez való viszonyában többes személyiségű: egyfelől (a támogatás, a vásárlás területén) értékválasztásra kötelezett, másfelől gazdasági ereje függvényében erőfeszítéseket kell tennie a plurális művészeti élet fennmaradása vagy a sokszínűség növelése érdekében. Ez valójában nem feloldhatatlan ellentmondás: a jól működő állam e kettős szerepét szét tudja választani, a megfelelően megalkotott, különböző helyekre delegált döntési jogosultságokkal felruházott intézményrendszere, folyamatos szakértői segítség igénybevétele által.

3.3. A művészet szabadságának mint szubjektív jognak a terjedelme

Önálló, más jogoktól elkülöníthető tartalommal bíró jog-e a művészet szabadsága? Ha abból indulunk ki, hogy az Alaptörvényben (és a korábbi Alkotmányban) önálló szakaszban szerepel, ez arra utaló jelnek tekinthető, hogy a jogalkotó önálló jogként határozta meg. De az a körülmény, mely szerint a művészet mint társadalmi jelenség számos vonatkozásban érdemes az önálló védelemre és így az alkotmányokban való nevesített megjelenésre, nem feltétlenül jelenti azt is, hogy a művészet szabadsága tágabb, vagy egyáltalán, más minőségű lenne, mint a kétségtelenül önálló, sajátos alapjogi tartalommal bíró véleménynyilvánítás szabadsága.

Az Alaptörvényben való önálló megjelenés alapvetően *textualista* érven túl más érveket is fel lehet hozni a művészet szabadságának önállóságára. A művészet – mondanunk sem kell – valóban nagyon fontos, és nem kizárólag az egyéni önkifejezés lehetőségeinek biztosítása szempontjából, hanem a társadalom egésze

³⁶ 18/2014. (V. 30.) AB határozat, indokolás, [16] bekezdés.

³⁷ Uo., [22] bekezdés.

számára is. A művészet élvezete nem pusztán intellektuális szórakozás vagy kellemes időtöltés, hanem jelentősen hozzájárul az egyén szellemi képességeinek, az élet egyes fontos kérdéseiről alkotott nézeteinek fejlődéséhez, ez pedig végeredményben a közösség egészét gazdagítja. Mint Alexander Meiklejohn megjegyzi, „az embereknek azért [is] van szüksége regényekre, drámákra, festményekre és versekre, mert egyszer majd szavazniuk kell”.³⁸ De hogy a művészet vitathatatlan jelentőségére tekintettel szükséges-e a művészet szabadságának önálló alapjogi elismerése, az más kérdés.

Akad olyan felfogás, amely eleve kizárná a szólásszabadság korlátozását a művészi kifejezések esetében, és így pl. a közerkölcs védelmében sem fogadja azt el („a művészet szabadsága eleve kizárja a közerkölcs szempontjából való megítélését”³⁹). A pécsi alapjogi tankönyv szerint a művészet szabadsága ugyan nem korlátozhatatlan, de „a tudomány és művészet mint kifejezési mód a véleménynyilvánításhoz való jog legszabadabb területe”,⁴⁰ azaz „egyes esetekben még az általános véleménynyilvánítás szabadságánál is szélesebb körű védelemben részesül”.⁴¹

Ezen álláspontok képviselői valójában nem kísérik meg szisztematikusan szétválasztani a véleményszabadság és a művészi szabadság körébe tartozó eseteket; mint később látni fogjuk, a joggyakorlat éppen ellenkező irányba (a két jog egységes megítélése felé) indult el.

A művészet szabadságának mint alapjognak a teoretikusa azzal a problémával szembesül, hogy ha önálló arcélű védelem elvi megalapozásában kívánna segíteni az alapjog számára, akkor elkerülhetetlenül definiálnia kellene a „művészet” fogalmát. A jogász számára ez biztosan lehetetlen, és bármely ezt célzó kísérlet óhatatlanul nehézkes, izzadságszagú, néhol fájóan szorító, máshol kezelhetetlenül laza fogalommeghatározási kísérletekbe torkollik. A művészet ugyanis jóval összetettebb, bizonytalanabb, folyamatosan változó és a társadalmi kontextust nélkülöző jelenség ahhoz, hogy jogi fogalmak béklyójába engedné szorítani magát (szerencsére, tegyük hozzá). Ráadásul bármiféle (jogi vagy nem-jogi) definíció nehezen nélkülöznél az esztétikai megítélésre vonatkozó elemet, márpedig mindenképpen kerülendő, hogy jogászok kezébe tegyük le a műalkotások esztétikai megítélésére vonatkozó döntést, még ha az csak a művészet – nem-művészet közötti határvonal meghúzására szorítkozna is.⁴² Ahogyan Oliver Wendell Holmes,

³⁸ Alexander MEIKLEJOHN: The First Amendment is an Absolute. *Supreme Court Review*, vol. 1961 (1961) 245., 263.

³⁹ HALMAI Gábor: *A véleményszabadság határai*. Budapest, Atlantisz, 1994. 273–274.

⁴⁰ ZELLER Judit: A tudomány és a művészet szabadsága. In: CHRONOWSKI Nóra – DRINÓCZI Tímea – PETRÉTEI József – TILK Péter – ZELLER Judit: *Magyar alkotmányjog III. – Alapvető jogok*. Budapest – Pécs, Dialóg Campus, 2006. 592.

⁴¹ Uo., 600.

⁴² SÓLYOM Péter: A művészet szabadsága és az esztétikai ítéletek. *Iustum Aequum Salutare* 2007/2. 109.

az amerikai Supreme Court legendás bírása fogalmazott már a 20. század elején: „veszélyes vállalkozás lenne kizárólag jogi képzettséggel rendelkező emberek számára, hogy képi ábrázolások értékének végső bíráiként tekintsenek magukra, a legszűkebb és legkézenfekvőbb határokon túl”.⁴³ A jog ma szerencsére megáll ott, ahol a természeti törvények (a szabályozott jelenség sajátosságai) megálljt parancsolnak neki: a szerzői jog sem határozza meg a „tudomány, irodalom, művészet” fogalmát, hanem csak az „egyéni, eredeti” jelleget kéri számon a szerzői művön ahhoz, hogy szerzőjét védelemben részesítse.⁴⁴

A művészet fogalma a jog szemszögéből tehát bizonytalan. Ha az adott alkotást, irodalmi művet szerzője művészetnek vagy irodalomnak tekinti, akkor jogi értelemben ezt megkérdőjelezni nem lehet. (Ha a művészetnek tekintett alkotás „egyéni, eredeti” jellege hiányzik, az legfeljebb szerzői jogi védettségét zárja ki, önmagában még nem jelent világos jogi állásfoglalást arról, hogy az alkotás „nem művészet”; kérdés pl., hogy Marcel Duchamp híres piszoárja hordozott-e egyéni, eredeti jelleget a kortársak szemében.) Ha különös, erőteljesebb védettséget adnánk a művészi alkotásoknak a vélemény szabadság védelméhez képest, miközben egy jogi eljárásban nem tudjuk megmondani, mi az a művészet, úgy gyakorlatilag bármely, a külvilág számára érzékelhető kifejezés „alkotássá” és „művészeté” nyilvánítható lenne (e jellegére vonatkozó külső megkérdőjelezhetőség nélkül), és ily módon immunitásra tarthatna igényt pusztán alkotója döntése alapján, és nem valóban eltérő tartalmi vagy formai sajátosságaira alapozva (mert azok definíció hiányában nem ítélték meg egy jogi eljárásban).

Nagyvonalúan lépünk túl a definiálási nehézségeken, és próbáljuk meg a művészet szabadságának lehetséges tartalmát azonosítani. Az AB korábban idézett, 1996-os határozata szerint „a művészeti élet szabadsága mint alapvető jog a művészeti alkotómunka szabadságát, a művész bármely meg nem engedett korlátozástól mentes önkifejezését, valamint a művészeti alkotások nyilvánosság elé tárásának, illetve bemutatásának, terjesztésének szabadságát is jelenti.”⁴⁵ A jogosultság tartalma eszerint részjogokra bontható ketté: időrendben előbb az alkotás (önkifejezés) szabadsága, majd pedig a kész mű nyilvánosság elé tárása (bemutatása, terjesztése).

Ugyanakkor a mű megalkotásának lezárultáig tartó folyamat (a gondolat megszületése, a szükséges anyagok beszerzése, az alkotás folyamata) kifejezett jogi védelemben nem részesíthető. Analógiaként eszünkbe juthat a szintén számos jogi dokumentumban rögzített, de tényleges alapjogi tartalom nélküli „gondolatszabadság” joga. A gondolatszabadság az AB szerint a lelkiismereti és a vallásszabadságot is – mint sajátos, részben elkülönült területeket – magába

⁴³ Holmes bíró véleménye, *Bleistein v. Donaldson Lithographing Co.*, 188 U.S. 239, 251 (1903).

⁴⁴ 1999. évi LXXVI. törvény a szerzői jogról, 1. § (3) bekezdés.

⁴⁵ 24/1996. (VI. 25.) AB határozat, indokolás, II. 1. pont.

foglalja.⁴⁶ Az AB ellenben nem említi a véleménynyilvánítási szabadság anyajogából eredő alapjogként, ellentétben a másik két joggal,⁴⁷ és alkotmányjogi értelmezést nehezen lehetne adni neki. Ugyan fennhézázó tévedés volna azt gondolni, hogy a gondolat nem korlátozható, tehát a gondolatszabadság kinyilvánítása eleve értelmetlen (számos irodalmi példa juthat eszünkbe Huxley-től Orwellig, idézzük itt fel csak Illyés Gyula sorait: „ha magadban beszélgetsz, / ő, a zsarnokság kérdez, / képzeletedben se vagy független [...] / ott van a holnapodban, / gondolatodban, / minden mozdulatodban” [*Egy mondat a zsarnokságról*]), de jogi relevanciája csak a már kinyilvánított, kifejezett, érzékelhető gondolatnak – azaz a vélemény szabadság gyakorlásának – lehet.⁴⁸ A gondolatszabadság tehát ily módon beleolvad a vélemény szabadságba, illetve a lelkiismereti és vallásszabadságba, esetleg bizonyos esetekben a magánszféra védelmébe, ezért az alkotmányokban, egyezményekben kifejezett önálló védelme tulajdonképpen indokolatlan. Ugyanez igaz a művészet szabadságának „első részjogosultságára” is; a mű érzékelhető megjelenése előtt alkotója jogi védelmet gyakorlati okoknál fogva nem kaphat. A műalkotás elkészítéséhez szükséges alapanyagok, eszközök beszerzése pedig a művész általános cselekvési szabadsága (emberi méltósága) által védett, ehhez külön nevesített alapjogi védelem nem szükséges.

A másodikként azonosított részjogosultság, a nyilvánosságra hozatal és terjesztés joga pedig – korábbi érvelésünkön alapulva, a hamarosan áttekintendő joggyakorlat irányával egybevágva – a véleménynyilvánítási szabadság joga által védett, azaz önálló alapjogi jellege nem azonosítható.

Mivel mind az Alaptörvényben, mind az Alkotmányban azonos szakaszban szerepel(t) a művészet és a tudomány szabadsága, e két alapjogot a legtöbb vonatkozásban hasonlóan ítéli meg a szakirodalom. Ennek egyetlen ponton van valódi jelentősége, az Alaptörvény X. cikk (illetve azonos tartalommal az Alkotmány 70/G. §) (2) bekezdésében meghatározott, az állam – tartózkodásra irányuló – kötelezettségét kimondó szabály vonatkozásában: „Tudományos igazság kérdésében az állam nem jogosult dönteni, tudományos kutatások értékelésére kizárólag a tudomány művelői jogosultak”.

Tilk,⁴⁹ Cseporán⁵⁰ és a már idézett alkotmányjogi tankönyv⁵¹ szerint abból a körülményből, miszerint a X. cikk (70/G. §) (1) bekezdése egymás mellett rendel-

⁴⁶ 4/1993. (II. 12.) AB határozat, indokolás, I. 1. a) pont.

⁴⁷ 30/1992. (V. 26.) AB határozat, indokolás, III. 2.1. pont.

⁴⁸ 4/1993. (II. 12.) AB határozat, indokolás, I. 1. b) pont.

⁴⁹ TILK Péter: A művészet szabadságának szabályozási modellje az Alaptörvényben. In: KOC SIS Miklós – TILK Péter (szerk.): *A művészet szabadsága – alkotmányjogi megközelítésben*. Pécs, Kodifikátor Alapítvány, 2013. 31.

⁵⁰ CSEPORÁN Zsolt: A művészet szabadságával élő személyek alapjogi helyzete Magyarországon. In: KOC SIS Miklós – TILK Péter (szerk.): *A művészet szabadsága – alkotmányjogi megközelítésben*. Pécs, Kodifikátor Alapítvány, 2013. 56.

⁵¹ ZELLER i. m. (40. l.) 595–596.

kezik a művészet és a tudomány szabadságáról, a (2) bekezdés tekintetében az következik, hogy a szabályt – bár szövegében az látszólag csak a tudományszabadsághoz kapcsolható – analógiával élve a művészet szabadságára is alkalmazni kell. Ha ezt elfogadjuk, akkor a művészet szabadsága önálló tartalmat nyerhet, amennyiben (parafrázálva az Alaptörvény jelenlegi szövegét) „művészi igazság kérdésében az állam nem jogosult dönteni, művészi alkotások értékelésére kizárólag a művészet művelői jogosultak.”

Jó okunk lehet azonban elvetni ezt a megközelítést. Egyfelől, az Alaptörvény tekintetében igen nehéz a jogi analógia eszközének alkalmazása – ha a jogalkotó a (2) bekezdésből kihagyta a művészet szabadságát, feltételezhetjük, hogy ezt nem ok nélkül tette. Másfelől, a „művészi igazság” talán nem is igen értelmezhető fogalom,⁵² de talán értjük az analógia alkalmazását bátorítók érvét: ne az állam döntse el, mi a „jó” mi a „rossz” művészet, vagy hogy egyáltalán mi művészet és mi nem, továbbá a művészet értékelése legyen a művészek és ne az állam dolga. (Éppen e méltányolható törekvés miatt pikáns, hogy a művészet szabadsága önálló, sajátos alapjogi jellegének elismerése abba az irányba ösztökélné az államot – a bíróságokat – hogy ilyen kérdésekben döntéseket hozzon.)

Megítélésünk szerint az Alaptörvény X. cikk (Alkotmány 70/G. §) (2) bekezdésében azért nem nyer önálló említést a művészet, mert az ott szükségtelen lenne. Evidens, hogy az állam általában véve nem dönthet művészi kérdésekben, nem mondhatja meg polgárainak, hogy mi a művészet és mi nem az, és nem rangsorolhat művészi alkotásokat. Ezen általános kötelezettsége azonban a művészi élet pluralizmusának védelmére (objektív intézményvédelemre, illetve semlegességre) irányuló kötelezettségéből fakad, hiszen feladata, hogy olyan körülményeket teremtsen, ahol a művészetek különböző ágai, megnyilvánulási formái, alkotásai szabadon megszülethetnek és eljuthatnak a közönséghez. De ez az általános kötelezettség nem érvényesül mindig, minden esetben, a fentiekben erről már esett szó. Ha az állam – valamely szervén, kijelölt testületen stb. keresztül – egy művészt támogat (a források végessége miatt pedig egy másikat így értelemszerűen nem), akkor közvetve állást foglal a két művész alkotásainak értéke felől. Ha az állam alkalomadtán műtárgyat vásárol, egy másikat pedig magántulajdonban hagy, akkor közöttük közvetve különbséget tesz a két mű jelentősége alapján. Ha az állam (önkormányzat) szoborállításról határoz, akkor ezzel azt is mondja, hogy egy másik szobrot nem enged felállítani. E döntéseihez azonban mind-mind joga van, sőt, ezen – a művészeti alkotások létrejötte és fennmaradása tekintetében létfontosságú – feladatait nem is láthatná el másként, értékbeli döntések nélkül.

Ha már elvi analógiát keresünk, vizsgáljuk meg a véleménynyilvánításra vonatkozó alaptörvényi rendelkezést. A véleményszabadságról szóló IX. cikkben sem szerepel olyan tartalmú megszorítás, hogy az állam nem dönthet vélemények megalapozottságáról vagy tényállítások valóságtartalmáról, a személyiségvédelemre

⁵² Ennek nehézségére Tilk is rámutat, l. TILK i. m. (49. lj.) 31.

vagy a gyűlöletbeszédre vonatkozó alkotmányos, valamint polgári és büntetőjogi szabályokból ez mégis egyértelműen következik, mint ahogy a véleményszabadsághoz kapcsolódó objektív intézményvédelmi kötelezettségből is fakad a „plurális véleménypiac” megteremtésére vonatkozó állami kötelezettség.

A tudomány és a művészet szabadsága közti vélt analógia utolsó elemét („művészi alkotások értékelésére kizárólag a művészet művelői jogosultak”) kifejezetten veszélyesnek tartjuk. Bizonyos szűk körben – amely nem igényel alkotmányi rendezést – ennek lehet értelme, pl. hogy a közép- és felsőfokú művészeti képzésekben a képzettség feltételeit művészek vizsgálják, de a művészi alkotások értékelésének jogát mégsem lehet kizárólagosan a művészekre bízni. Egyrészt, ha a jog nem tudja megmondani, mi az a művészet, akkor azt sem tudja, ki a művész, másrészt félő lenne, hogy egy adott kor művészei nem minden esetben alkalmasak a művészet megítélésére. Ha a kor művészein múlt volna, Manet (és nyomában az impresszionisták) soha nem állíthattak volna ki Párizsban.⁵³

3.4. A művészet szabadságával kapcsolatos jogesetek a magyar jogrendszerben

A művészet szabadságának terjedelme a jogalkotás, a joggyakorlat és a vonatkozó alkotmánybírói intenciók alapján semmivel sem tágabb, mint a véleménynyilvánítás jogáé. Ha egy műalkotás vagy irodalmi mű nyomán indul jogi eljárás, a bíróságok, alkotmánybírók a szabadság határait a véleményszabadsággal kapcsolatban kialakult elvek, szabályok alapján húzzák meg. A művészi kifejezés-mód vagy az irodalom természetesen rendelkezik olyan sajátosságokkal, amelyek a döntést befolyásolhatják, de ez pusztán annyit jelent, hogy a művészetet legjobb esetben is egyfajta sajátos véleményként kezelik, mint ahogyan a véleménynyilvánításnak vannak más, sajátos, nem-művészi megnyilvánulásai is, azaz a művészet szabadsága nem eleve szélesebb körű a véleményszabadsághoz képest. Azon esetekben, ahol a jog szilárd, szinte mérlegelés nélküli válasza a szabadságkorlátozás (a graffiti-művész megbüntetése rongálás miatt, vagy a gyermekpornográfia tilalma), ott a művészi értékre alapozó érvelés sem kecsegtet sok reménnyel egy jogi eljárásban.

3.4.1. A közerkölcs védelme és az előzetes korlátozás lehetősége

A fent említett, 20/1997. (III. 19.) AB határozat által megsemmisített rendelkezés alapján indult korábban eljárás az *Új Hölgyfutár* című művészeti magazin

⁵³ ROSS KING: *Párizs ítélete. Az impresszionizmus születésének évtizede*. Budapest, Park, 2012. Ford. Makovecz Benjámin.

1990/91. évi „szökőszámának” címlapja miatt, mely egy, a Szent Koronát obszcén angyal- és ördögfigurák társaságában ábrázoló grafikát közölt. Az ügyészség a közerkölcs sérelmére hivatkozva kezdeményezte a lap terjesztésének bírósági megtiltását, és a döntésig azonnal felfüggesztette a terjesztést. A Fővárosi Bíróság elsőfokú végzésében megtiltotta a terjesztést, mondván, a címlap a meztelenség kihívó ábrázolásával, a nemzeti szimbólum iránti tiszteletlenséggel sérti a közerkölcsöt, „azoknak az embereknek az ízlését, szemérmét, erkölcsi érzékét, akik a tempom előtt fejet hajtanak, a feszület előtt keresztet vetnek, és tették és teszik ezt bármilyen társadalmi rendszerben, legyen az diktatúra vagy demokrácia. Ez pedig az emberek túlnyomó többsége... A bíróság álláspontja szerint a közerkölcs fogalmába tartozik a nemzeti szimbólumok feltétel nélküli tisztelete is.”⁵⁴ A másodfokú bíróság megváltoztatta az elsőfokú döntést, és engedélyezte a nyilvános közlést. Nem tagadta, hogy megtiltható lenne ugyan a közerkölcs védelmében, de csak akkor, ha a közerkölcsbe ütközés „a közfelfogás szerint egyértelmű és vitathatatlan. Következésképpen a jelen eljárás alá vont sajtótermék címlapján közölt grafikai alkotás közerkölcsöt sértő jellegének eldöntése nem művészeti, esztétikai kérdés, amelynek megítéléséhez szakértő szükséges” (BH1992. 454). A Legfelsőbb Bíróság szerint a grafikai alkotás nem az állami címert ábrázolta, annak egyes elemei csupán hasonlatosak voltak hozzá, a figurák „durva meztelensége önmagában nem ütközik közerkölcsbe”; a döntéskor továbbá figyelembe kell venni az ábrázolás mondanivalóját is. Azaz, nem a kifejezőmód művészi jellege, hanem a közerkölcsbe ütközés hiánya vezetett az elsőfokú döntés megváltoztatásához.

3.4.2. A jóhírnév és a becsület védelme

Az *Element az Őszöd* című filmalkotás egy korábbi miniszterelnök, Gyurcsány Ferenc személyét egy valós alapokon nyugvó, de fiktív történetbe helyezte, amelyben az emlékezetes 2006-os őszi események – az „őszödi beszéd” nyomán szerveződő tüntetések és utcai összecsapások – nyomán őt a bíróság elítéli, az egyik jelenetben egyenesen rabláncon vezetik. A miniszterelnök emberi méltósága, becsülete és jóhírneve megsértésére hivatkozott, mivel a film róla valótlán tényállítást, illetve sértő véleményt fogalmazott meg. A kereset első fokon történő elutasítását követően a Fővárosi Ítéletábla BDT2015. 3326 szám alatt közzétett döntése a fellebbezést is elutasította.

A bíróság megállapította, hogy a filmes eszközökkel való feldolgozás sajátos megítélést igényel, egy játékfilm szükségszerűen fikciós elemeket tartalmaz:

„[a]z értő elemző és az átlagos néző előtt is nyilvánvaló, hogy az eseményeket az alperes nem tényfeltáró jelleggel, kronologikus sorrendben, történeti hűséggel dolgozza fel, hanem a megismerhető valóságos kronológiát megszakítva, a ténylegestől eltérő – fiktív – új törté-

⁵⁴ Idézi HALMAI GÁBOR: *Kommunikációs jogok*. Budapest, Új Mandátum, 2002. 142.

netet alkotott. Ehhez a történetészövéshez pedig a felperes színész által megjelenített, valószínű alakját is felhasználta. Az alperesi alkotás műfaji sajátossága miatt a szerzőtől nem kérhető számon a valóságtól eltérő történetvezetés.”

Fikciós eszközökkel ugyanakkor közéleti vélemény is kifejezhető:

„A film alapján nem vitásan megállapítható, hogy az alperesnek mint alkotónak az az álláspontja, hogy a valós közelmúlt történelmi eseményeivel kapcsolatosan a felperesnek minimálisan a büntetőjogi felelőssége felvethető. Ez alapvető mondanivalója a filmnek. Egy ilyen felfogás nem vitatható el az alperestől, mert ez az alkotói szabadság korlátozását jelentené.”

Összességében tehát:

„Az alperes egyes eseményekkel kapcsolatosan a felperesi felelősség vizsgálatának lehetőségét ábrázolta, és ezzel véleményt nyilvánított a felperes valószínű közéleti tevékenységéről. Ezen véleménynyilvánítás során közvetlenül a felperest indokolatlan megaláztatásnak emberi mivoltát kétségbevonó módon nem tette ki. Az alperes tevékenysége az Alaptörvény által védett cselekvés, mely a felperesi személyiségi jog sérelmével nem járt.”

Megjegyzendő, hogy természetesen nem kizárt, hogy egy fikciós elemeket tartalmazó alkotás személyiségi jogot sértsen – ha a szereplő azonosítható egy valószínű személlyel –, azaz a bíróság nem azért utasította el a keresetet, mert fikciós mű eleve nem lehet jogsértő, hanem mert a filmben megfogalmazott közéleti véleménynyilvánítás nem lépte túl a közszereplők kritizálhatóságára vonatkozó véleménynyilvánítási szabadság határait. Ez olvasható ki a BDT fejlécében megfogalmazott *ratio decidendi*ből: „A művészi szabadság nyújtotta lehetőségen alapuló véleménynyilvánítás, ha az nem öncélú, és az érintettet nem teszi ki indokolatlan megaláztatásnak, emberi mivoltát nem vonja kétségbe, olyan Alaptörvény által védett cselekvés, amely a személyiségi jog sérelmével nem jár.” Azaz a döntés egyértelműen utal a becülethez való jog és az emberi méltóság védelme kapcsán a közéleti szereplőkkel szembeni véleményekre alkalmazandó mércékre („indokolatlan megaláztatás”, az „emberi mivolt” kétségbe vonása); ha a közéleti szereplők magasabb tűrésküszöbe indokolta volna, a filmbeli vélemény is korlátozás alá eshetett volna.⁵⁵ (Irodalmi példája a fikció általi személyiségi jogsérelemnek Márai Sándor főműveként számon tartott *Egy polgár vallomásainak* első kiadása utáni indult per és megszületett ítélet.⁵⁶)

⁵⁵ A mércéről l. bővebben KOLTAY András: A közéleti szereplők hírnév- és becületvédelmének kérdései Európában, különös tekintettel a magyar jogrendszerre. In: KOLTAY András – TÖRÖK Bernát (szerk.): *Sajtószabadság és médiajog a 21. század elején*. Budapest, Wolters Kluwer, 2014. 13–95.

⁵⁶ FISCHER Alajos – SARUSI KISS Béla: A megcsontított vallomás (Márai Sándor *Egy polgár vallomásainak* pere). *Irodalomtörténeti Közlemények* 2003/4–5. 545–580.

3.4.3. A képmással való visszaélés

A BH1994. 127 alatt közzétett legfelsőbb bírósági döntés előzményeként G. Nagyné Maczó Ágnes országgyűlési képviselőasszonyról jelentek meg olyan karikatúra-szerű fotómontázsok, amelyeken a felperes fejéhez idegen testet montíroztak. A képviselő arcképéhez illesztett, furdóruhás *body-builder* test által kívánta a lap hangsúlyozni a politikus erőteljes, agresszív karakterét. A Legfelsőbb Bíróság kártérítést ítélt meg a felperesnek, mondván, az ábrázolás módja a felperest „női mivoltában, emberi méltóságában is sérti”. A későbbiekben egy másik, az elhíresült ügynevezett „*Nyírfa*-üggyel” összefüggésben készült karikatúra már jogszerű véleménynyilvánításnak minősült (BH2000. 293 – a közszereplőről készült, karikatúrának minősülő fényképfelvétel nem sérti a képmáshoz való jogot, és az ily módon kifejezett vélemény sem sért becsületet vagy emberi méltóságot, ha az nem indokolatlanul bántó, sértő vagy lealacsonyító). Azaz, a bíróságok itt is a véleményszabadság körében felmerülő kérdésként tekintették az ügyeket, és ítélték meg a vélemény jogszerűségét (a döntés idején irányadó gyakorlatnak megfelelően; a *G. Nagyné*-ügy ma alighanem a lap javára dölne el, a közéleti szereplőkre vonatkozó, időközben kiforrottá vált elvek és gyakorlat alapján).

3.4.4. Tiltott önkényuralmi jelképek

Az „önkényuralmi jelképek használata” elnevezésű bűncselekménnyről rendelkező törvényhelyet olvasva úgy tűnhet, hogy a magyar jogrendszer egy ponton közvetlenül is elismerte a művészi kifejezések sajátos helyzetét: a régi Btk. (1978. évi IV. törvény) 269/B. § és az új Btk. (2012. évi C. törvény) tartalmilag megegyező 335. § (2) bekezdése ugyanis kizárta a büntethetőséget, ha a tényállás-szerű cselekményt „ismeretterjesztő, oktatási, tudományos, művészeti célból vagy a történelem, illetve a jelenkor eseményeiről szóló tájékoztatás céljából követi el”. Látható azonban, hogy a „művészeti cél” itt csak egy volt a privilegizált esetek közül, és a büntetendő cselekmény jellegéből adódóan a törvényhozó helyesen úgy döntött, hogy bizonyos felhasználási módokat kivon a tiltás köréből: a művészetben túl ilyen még a tiltott jelképek ismeretterjesztő, oktatási vagy tájékoztatási célú felhasználása, azaz minden olyan közlés/alkotás, amely esetében – különböző okokból – indokolt nyitva hagyni az önkényuralmi jelképek használatának lehetőségét. Azaz, a művészeti alkotás itt is „csak” egy a sajátosan megítélendő vélemények közül, nem élvez eleve szélesebb terjedelmű védelmet más véleményekhez képest, hanem éppen ellenkezőleg, a társadalom számára kiemelkedően fontos (ismeretterjesztő, tudományos, oktatási, tájékoztatási célú) véleményekkel azonos módon ítélandó meg. Aláhúzza ezt a megállapítást a Btk. hatályos szövege is, amely az eredeti rendelkezést megsemmisítő 4/2013. (II. 21.) AB határozat nyomán született meg, és amely már nem tesz említést a vélemények privilegizált köréről, hanem a büntethetőség

feltételei közé beilleszti az önkényuralmi jelkép használatának a „köznyugalom megzavarására alkalmas” jellegét. Ebből egyértelmű, hogy a korábbi (2) bekezdésben említett sajátos típusú vélemények – köztük a művészeti alkotások – továbbra is mentességet élveznek a köznyugalom megzavarására való alkalmasságuk hiánya miatt.

3.4.5. A nemzeti jelképek védelme

A régi Btk. 269/A. §-ához hasonlóan az új Btk. 334. §-a védi a magyar nemzeti jelképeket: „Aki nagy nyilvánosság előtt Magyarország himnuszát, zászlaját, címerét vagy a Szent Koronát sértő vagy lealacsonyító kifejezést használ, illetve azokat más módon meggyalázza, ha súlyosabb bűncselekmény nem valósul meg, vétség miatt egy évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.” A 13/2000. (V. 12.) AB határozat foglalkozott e rendelkezés alkotmányosságával, és elutasította a megsemmisítésre irányuló indítványt, mindazonáltal – mint a határozat indokolása leszögezi – a jelképekre vonatkozó

„[n]egatív tartalmú vélemények, a jelképek történetére, értékére, közjogi jelentőségére vonatkozó tudományos nézetek, művészi kifejezések, illetőleg kritikák hangoztatása, esetleg megváltoztatásukat vagy eltörlésüket célzó javaslatok kifejezésre juttatása értelemszerűen nem eshet büntetőjogi szankcionálás alá, hanem része a véleménynyilvánítás alkotmányos szabadságának.”⁵⁷

A vélemények, kritikák, tudományos nézetek, javaslatok tehát éppúgy védendők, mint a művészi kifejezések – a véleménynyilvánítási szabadság általános elveinek megfelelően.

3.4.6. Összegzés

A jogalkotás jobbra hallgat a művészi kifejezések differenciált, a véleményszabadságtól elváló védelméről, ahol kifejezetten említi (említette), mint az önkényuralmi jelképek használatát tiltó bűncselekmény esetében, ott is egyfajta sajátos véleménynyilvánításként azonosította. A joggyakorlat szükségszerűen szembesül műalkotások és irodalmi művek apropóján induló ügyekkel, de ezekben kivétel nélkül a véleményszabadság az adott esetben releváns (a személyiségi jogok vagy a gyűlöletbeszéd területén kialakult) mércéjét alkalmazza. A művészi kifejezés-mód sajátos fajtája a véleménynyilvánításnak, és a jogalkalmazás akkor jár el he-

⁵⁷ 13/2000. (V. 12.) AB határozat, indokolás, IV. 6. pont.

lyesen, ha e sajátosságokat figyelembe is veszi (pl. egy irodalmi vagy filmalkotás vélelmezetten fikciós, és nem a valóságot, a való tények leírását, bemutatását célozza), de a műalkotások ezzel még nem lépnek ki a vélemény szabadság keretei közül, és művészi jellegükből adódó sajátosságaik megléte nem zárja ki a vélemény szabadság nem-művészi véleményekkel kapcsolatban meghatározott korlátozásainak alkalmazását. Mint ahogy más, egyértelműen nem-művészi vélemények is rendelkezhetnek olyan sajátosságokkal, amelyek figyelembe veendőek a szabadság terjedelmének megállapításakor (pl. a nem verbális kommunikáció – az amerikai jogi terminológiában: *symbolic speech*⁵⁸ –, a véleményt kifejező ruha- vagy ékszerviselés,⁵⁹ a trágárság egyes esetei,⁶⁰ vagy a televíziós műfajokból adódó jogi vélemény szabadsági problémák⁶¹).

A művészet szabadságának szubjektív, alanyi oldala, a szabadság terjedelme tehát igazodik a vélemény szabadság terjedelméhez.

4. Az Emberi Jogok Európai Bíróságának gyakorlata a művészet szabadságával összefüggésben

A különböző regionális vagy univerzális emberi jogi dokumentumok változatos módon közelítenek a művészi szabadság kérdéséhez. Az Emberi Jogok Európai Egyezménye nem nevesíti külön e jogot, a művészetekkel kapcsolatos ügyek a vélemény szabadságról rendelkező 10. cikk alapján ítéltetnek meg. Az Európai Unió Alapjogi Chartájának 13. cikke ezzel szemben külön említi a művészet és a tudomány szabadságát („A művészet és a tudományos kutatás szabad. A tudományos élet szabadságát tiszteletben kell tartani.”), míg az 1966-os Polgári és Politikai Jogok Egyezségokmánya nevesíti a művészi szabadságot, de csak a vélemény nyilvánítási szabadság egy sajátos eseteként (19. cikk, 2. bekezdés): „Mindenkinek joga van szabad vélemény nyilvánításra; ez a jog magában foglalja mindenfajta

⁵⁸ L. pl. *Texas v. Johnson* 491 U.S. 397 (1989) [az amerikai lobogó elégetése], *R.A.V. v. St. Paul* 505 U.S. 377 (1992) [keresztégetés magánterületen], *Virginia v. Black* 538 U.S. 343 (2003) [keresztégetés egy fekete család kertjében].

⁵⁹ *Dahlab v. Switzerland*, application no. 42393/98., admissibility decision, 2001. február 15-i döntés [muszlim fejkendő viselése tanár által az iskolában]; *Şahin v. Turkey*, application no. 44774/98., 2005. november 10-i döntés [muszlim fejkendő viselése diák által az iskolában]; *Eweida and others v. the United Kingdom*, application no. 48420/10. and 59842/10., 2013. január 15-i ítélet [nyakban lógó kereszt viselése a munkahelyen]; *S.A.S. v. France*, application no. 43855/11., 2014. június 26-i ítélet [muszlim fejkendő viselése közterületen].

⁶⁰ *Cohen v. California* 403 U.S. 15 (1971) [„Fuck the draft” feliratú dzseki viselése a bíróságon].

⁶¹ A paródia esetei [367/2003. (IV. 9.) és 1800/2005. IX. 14.) ORTT határozatok], vagy a „kibeszélő-show” mint sajátos műfaj [2502/2009. (XII. 16.), 2503/2009. (XII. 16.) 291/2010. (II. 17.) 292/2010. (II. 17.) ORTT határozatok].

adat és gondolat határokra való tekintet nélküli – szóban, írásban, nyomtatásban, művészi formában vagy bármilyen más tetszése szerinti módon történő – keresésének, megismerésének és terjesztésének a szabadságát is.”

4.1. A közerkölcs védelmével kapcsolatos esetek

A közerkölcs kérdésével kapcsolatos, máig legnagyobb hatású ítéletet a *Handyside v. the United Kingdom* ügyben,⁶² 1976-ban hozta meg a bíróság. Egy gyermekeknek szóló könyv kiadója, Richard Handyside ellen folyt eljárás az Egyesült Királyságban, mert a mű megsértette a már elemzett 1959-es, obszcén kiadványok tilalmáról szóló törvényt. A *Little Red Schoolbook* fellelhető példányait az angol hatóságok elkobozták. A pornográfia, abortusz, homoszexualitás egyes kérdéseit tárgyaló részekben obszcén kifejezéseket is találtak, ezenfelül a könyv nem tekintette törvényellenesnek a hasis fogyasztását, a 16 évnél fiatalabb lányokkal folytatott szexuális kapcsolatot, amely magatartásokat az angol jog egyébként tiltotta. Úgy szólt az állatokkal folytatott szexuális tevékenységről, hogy nem ítélte el azt; alkalmas volt arra, hogy rontsa a tanárok és a diákok viszonyát; a gyermekek önmegvalósítását mindenek (értsd: a törvények) feletti értéknek tekintette. A kérelmező Handyside szerint az elkobzás és megsemmisítés megsértette az Egyezmény 10. cikkét.

A strasbourgi döntés leszögezi, hogy önmagában a szólás sokkoló, felháborító, zavaró jellege nem alapozza meg a korlátozás lehetőségét, ha valamely, az Egyezmény által védett érdek nem sérül; a 10. cikk 2. bekezdése azonban a közerkölcs védelmében kifejezetten lehetővé teszi a véleményszabadság korlátozását. A strasbourgi bíróság nem definiálta a közerkölcs fogalmát, vizsgálatának középpontjába a demokratikus társadalomban való szükségességet helyezte. Megállapítása szerint – egységes európai mérce hiányában – nem dönthet ebben a kérdésben a tagállamok helyett, így az erkölcsi alapú korlátozások tekintetében azok e kérdésben is (hasonlóan a gyűlöletbeszéd vagy a blaszfémia esetéhez) meglehetősen széles, bár nem korlátlan mozgásteret élveznek. Ugyanakkor a bíróság az alapjogvédelem közös minimumát azért igyekszik betartani. Maga a vitatott könyv egyébként javarészt tényeknek minősülő információkat tartalmaz, de szerepelnek benne olyan kifejezések, amelyeket a kiskorúak korai és ártalmas tapasztalatok szerzésére való felbujtásként értelmezhetnek, vagy egyenesen törvénysértések elkövetésére buzdítanak; a bíróság tehát nem állapította meg az Egyezmény megsértését.

Nem csupán a kiskorúak védelmében élveznek az államok széles mozgásteret, ha a közerkölcsre hivatkozva korlátozzák a szólás szabadságát. A *Müller and*

⁶² Application no. 5493/72., 1976. december 7-i ítélet.

others v. Switzerland ügyben⁶³ a közerkölcsöt sértő obszcén festmények kiállítása miatt a svájci hatóság a vonatkozó büntető törvénykönyvbéli tényállás alapján bíróságot szabott ki és a képek elkobzásáról rendelkezett. A festményeken különféle szexuális aktusok voltak láthatóak, többek között emberek és állatok közötti *fellációt* és *szodómiát* is ábrázoltak. A képeket bárki megtekinthette, aki a galériát meglátogatta, semmiféle felhívást nem helyeztek ki az esetlegesen sértő tartalommal kapcsolatban, illetve a kiskorúak belépése sem volt korlátozott. A kérelmezők az Egyezmény megsértése miatt fordultak Strasbourghoz. A bíróság – a *Handyside*-ügyben már alkalmazott megközelítéssel élve – megállapította, hogy a közerkölcs védelmében alkalmazott szankció jogos célt szolgált, a törvény előírásain alapult, de ezúttal sem tett kísérletet a „közerkölcs” Európában egységesen alkalmazható határainak megvonására. Elfogadta a svájci bíróság véleményét a művekről, mely szerint azok természetüknél fogva sértik az átlagember érzékenységét, és ezen még a művészi alkotások értelmezésének speciális követelményei sem változtatnak. A bíróság és az elkobzás nem volt szükségtelenül alkalmazott, illetve aránytalan mértékű szankció, nem járt a képek megsemmisítésével, Svájc tehát nem sértette meg az Egyezményt.

A *Handyside*-üggyel ellentétben itt ténylegesen művészi alkotás terjesztésének, bemutatásának korlátozása merült fel. De a bíróság evidenciának tekintette, hogy indokolt esetben a művészi tevékenység korlátozható. A művészek és a művészet támogatói, reklámozói sem mentesek a 10. cikk 2. bekezdése által lehetővé tett vélemény szabadság-korlátozásoktól (a művészet szabadsága nem is szerepel önállóan az Egyezményben, azaz a művészi szabadsággal kapcsolatos ügyek szükségszerűen a véleménynyilvánítási szabadságról rendelkező 10. cikk alapján ítéltetnek meg). Az Egyezmény előírásainak megfelelően a művészi tevékenység is „kötelezettségekkel és felelőségekkel” jár.⁶⁴ A strasbourgi bíróság nem vitatta a svájci döntés lényegi tartalmát, mely szerint az ábrázolt nyers szexualitás alkalmas volt arra, hogy az átlagos érzékenységű emberek szexuális illemre vonatkozó érzéseit jelentősen sértse.⁶⁵

Kérdéses tehát, hogy mennyire tartja a bíróság olyan jelentős érdekek az egyén autonómiáját, amely alapján joga lenne a pornográf, a társadalom többsége által erkölcstelennek ítélt tartalmak megtekintéséhez. Két érdekes eset említhető e körben: a *Scherer v. Switzerland* ügyben⁶⁶ az elsőként eljáró Emberi Jogok Európai Bizottsága megállapította a 10. cikk megsértését. A kérelmező azért fordult Strasbourghoz, mert – egy általa üzemeltetett szexshopban – homoszexuális pornográf filmet vetített, amiért a svájci bíróság elítélte. A filmekhez csak azok fér-

⁶³ Application no. 10737/84., 1988. május 24-i ítélet.

⁶⁴ Uo., 34. bekezdés.

⁶⁵ Uo., 36. bekezdés.

⁶⁶ Application no. 17116/90., admissibility decision.

hettek hozzá, akik kifejezetten akartak, az üzlet egy eldugott sarkában vetítette őket. Mivel nem állt fenn az a lehetőség, hogy valaki szándéka ellenére szembesüljön a film számára esetlegesen felháborító képsoraival, a Bizottság úgy vélte, hogy ebben az esetben hiányzott a korlátozáshoz szükséges „kényszerítő állami érdek”. A nézők autonómiája tehát magasabb rendű értéknek ítéltetett, mint az itt csak igen távoli lehetőségként sérülő közérkölc. Az ügy azonban a kérelmező időközbeni halála miatt nem kerülhetett a bíróság elé, így nem tudhattuk meg, vajon a bíróság is fenntartotta volna-e a Bizottság döntését.

Mindenesetre az elv egy másik bizottsági döntésben is megjelenik. A *Hoare v. the United Kingdom* ügy⁶⁷ megállapítása alapján, amennyiben a közlő biztosítja, hogy az erkölcstelen tartalom nem válik olyanok számára elérhetővé, akik azt nem kívánják, a korlátozáshoz különösen alapos indok szükséges. Az adott ügyben a bizottság egyébként nem fogadta el az Obscene Publications Act alapján elítélt kérelmező panaszát, mert az általa forgalmazott videokazetták – minden óvintézkedése ellenére is, a másolás, kölcsönadás, kölcsönzés lehetőségei okán – olyan széles kör, benne kiskorúak számára vált *elvben* hozzáférhetővé, amely jóval tágabb, mint a kazetták eredeti vásárlóinak köre.

Ugyan személyiségi jog megsértése nyomán indult, mégis a közérkölc védelmében való véleménykorlátozás megítélésében is jelentős a *Vereinigung Bildender Künstler v. Austria* ügy,⁶⁸ amelyben a strasbourgi testület által a művészet szabadsága mellett szóló érvek jelentősebbnek ítéltettek, mint a vitatott festményen ábrázolt személy egyéni jogai. A Vereinigung Bildender Künstler Wiener Secession (Bécsi Szecesszió Képzőművészeti Szövetség) egy művészekből álló társulás, amely galériát is üzemeltet, ahol kortárs műalkotások kiállításainak ad helyet. 1998. április 3. és június 21. között kiállítást tartott „A művészeti szabadság 100 éve” címmel, saját fennállásának 100. évfordulója alkalmából. A kiállítás belépődíj ellenében mindenki számára megtekinthető volt. A bemutatott művek között szerepelt az *Apokalipszis* című festmény, Otto Mühl osztrák festő műve. A nagyméretű alkotáson különböző közismert emberek voltak láthatóak, többek között Teréz anya, Hermann Groer osztrák bíboros, valamint az Osztrák Szabadságpárt (FPÖ) korábbi vezetője, szexuális pózokban. A meztelen testek festve voltak, az arcok újságokból kivágott felnagyított fényképek által ábrázoltattak, egyesek szemét fekete csíkkal takarták le. Utóbbiak között volt Meischberger úr is, az FPÖ korábbi általános titkára, aki az eset idején az osztrák nemzetgyűlés tagja volt. 1998. június 11-én a *Täglich Alles* című osztrák újság beszámolt a kiállításról, másnap pedig egy látogató piros festékekkel rongálta meg a kép egy részét, többek között azt is, amelyen Meischberger volt látható. 1998. június 22-én Meischberger úr a képmásvédelemről rendelkező osztrák szerzői jogi törvény 78. §-a alapján eljárást kez-

⁶⁷ Application No. 31211/96., admissibility decision.

⁶⁸ Application No. 68354/01., 2007. január 25-i ítélet.

deményezett. Az elsőfokon eljáró bíróság elutasította a keresetét, de a másodfok számára kedvezően döntött, a Legfelsőbb Bíróság pedig megerősítette a másodfokú döntést, így Meischberger kártérítést kapott, és megtiltották a kép további bemutatását is.

A kérelmező szabad véleménynyilvánításhoz fűződő jogának megsértése miatt fordult a strasbourgi bírósághoz. A bíróság 4–3 arányban megállapította, hogy a kérelmezőnek az egyezmény 10. cikkében foglalt joga sérült.

A bíróság leszögezte, hogy a művészekre és a műalkotásokra is vonatkoznak a 10. cikk 2. bekezdésében foglalt korlátok.⁶⁹ Ugyanakkor a festményen az érintett személyeknek csak az arcukról készült fényképei láthatóak, szemüket letakartak, testüket szándékosan elnagyolt, valószerűtlen módon festették meg. A festmény célja nyilvánvalóan nem a valóságra való reflektálás vagy az ábrázoltak valóságként való beállítása volt, az érintett személyek karikatúraszerűen jelentek meg a képen, szatirikus eszközökkel ábrázolva. Egy művész ilyen jellegű kifejezésének korlátozását mindig különös gondossággal kell a bíróságnak megvizsgálni.⁷⁰

A jelen esetben a bíróság megítélése szerint nehéz volt úgy értelmezni a képet, hogy az Meischberger úr magánéletéről árulna el részleteket, és inkább az ő közéletben betöltött szerepéhez kapcsolódott. A bíróság nem tartotta észszerűtlennek az elsőfokú bíróság azon álláspontját, amely szerint a portré az FPÖ elleni ellen-csapásként volna értelmezhető azért, amiért az korábban többször kritizálta a festő műveit.⁷¹

Ezt követően a bíróság a személyiségi jogok érvényesülésének korlátozási szempontjaira utalt; a közéleti szereplő másokhoz képesti relatív ismertségét (a bíróság hangsúlyozta, hogy Meischberger mellett még számos más közéleti szereplő látható hasonló helyzetekben a festményen, akik közül jónéhányan nála ismertebbek, mi több, ő az egyik legkevésbé ismert közülük),⁷² az ábrázolás általi felismerhetőség megváltozását (a festmény megrongálását követően Meischberger alakja elmosódott, és a képre öntött piros festék részben eltakarta alakját),⁷³ a kiállítás helyszínén és idején meglévő ismertséget (az osztrák bíróságok intézkedése sem térben, sem időben nem volt behatárolt, az alapján nem volt lehetőség máshol bemutatni a festményt, függetlenül attól, hogy Meischberger a jövőbeni bemutatás helyén és időpontjában ismert-e) emelte ki.⁷⁴

A bíróság álláspontja szerint tehát az osztrák bíróság intézkedése aránytalan volt az elérni kívánt célhoz képest.⁷⁵

⁶⁹ Uo., 26. bek.

⁷⁰ Uo., 33. bek.

⁷¹ Uo., 34. bek.

⁷² Uo., 35. bek.

⁷³ Uo., 36. bek.

⁷⁴ Uo., 37. bek.

⁷⁵ Uo., 38. bek.

Függetlenül attól, hogy a személyiségi jogok érvényesülésének korlátozása a döntésben említett szempontok alapján alappal vitatható, e döntésre is igaz, hogy az ítélet nem lépett ki a vélemény szabadság keretei közül; a kérelmező sikere a tényállásból fakadó mérlegelés eltérő megítéléséből, nem pedig a művészi szabadságnak a vélemény szabadság általános szabályai közül kiemeléséből fakadt. A művészi kifejezőmód sajátosságainak bizonyos mértékű figyelembevétele (jelen esetben a satíra mint véleménynyilvánítási mód létjogosultságának és jellegzeteségeinek elismerése) szintén a döntés lényeges elemét képezi.

A *Karttunen v. Finland* ügyben született döntés⁷⁶ egyértelművé tette, hogy a gyermekpornográfia (ideértve a kiskorúnak látszó személyeket meztelenül ábrázoló képeket is) még akkor is korlátozható, ha a meztelen képek kiállítása a társadalmi problémára való felhívás céljából történt.

Az *Akdaş v. Turkey* ügy⁷⁷ ezidáig az egyetlen, amelyben a művészet „győzött” az erkölcsvédelemmel szemben. A kérelmező itt Apollinaire erotikus tartalmú regényét (*Les onze mille verges*) jelentette meg török fordításban. A török bíróság a kötet példányainak elkobzását és a kiadó megbírságolását rendelte el, az obszécen és erkölcstelen – a büntető törvénykönyv által tiltott – tartalom miatt. A strasbourgi bíróság ezzel szemben úgy vélte, hogy tekintettel kellett volna lenni arra, hogy a mű eredetileg egy évszázaddal ezelőtt, 1907-ben jelent meg, és azóta számos európai nyelvre lefordították; az eltelt időben az irodalmi kánon része lett. Azaz, a török állam megsértette a kérelmező vélemény szabadsághoz való jogát. Ez az eset is a vélemény szabadság elvei szerint ítéltetett meg, azzal a fontos kiegészítéssel, hogy az első megjelenés óta eltelt időt a strasbourgi testület fontos körülményként értékelte (ez a vélemény szabadsággal kapcsolatos ügyekben értelemszerűen nem általánosan, vagy túlzottan gyakran figyelembe vehető körülmény, tekintettel a vitatott vélemények „jelenkorúságára”). Talán nem elhanyagolható szempont az sem, hogy Strasbourg itt – bár ezúttal is tartózkodott a közerkölcs európai fogalmának vagy védelmi szintjének meghatározásától – figyelembe vette a bepanaszolt államon kívüli, más európai országok hozzáállását a vitatott regényhez, és a közerkölcs török fogalmát igyekezett valamelyest a nyugat-európaihoz közelíteni.

Az erkölcsvédelemmel kapcsolatos ügyekben általános érvennyel megállapítható, hogy a vitatott vélemény (alkotás) művészi jellege nem minősült fontos körülménynek a strasbourgi bíróság számára. A *Müller*-ügy tényállása tekinthető olyannak, amelyben a művészetnek a vélemény nyilvánítás általános eseteitől való elkülönítése elvben lehetséges lett volna, de ez a döntésben elmaradt. Ugyanakkor elképzelhető olyan esetek, amikor a művészi alkotás sajátos tulajdonságai értékelést nyerhetnek, mint ahogyan a megjelenés óta eltelt (hosszú) idő, illetve a vitatott mű recepciója az *Akdaş*-ügyben lényeges körülménynek számított.

⁷⁶ Application no. 1685/10., admissibility decision, 2011. május 10-i döntés.

⁷⁷ Application no. 41056/04., 2010. február 16-i ítélet.

4.2. A blaszfémia tilalmával kapcsolatos esetek

A strasbourgi bíróság legfontosabb, legtöbbet idézett döntése a blaszfémia kérdését érintően az *Otto-Preminger-Institut v. Austria* ügyben⁷⁸ született meg. A kérelmező, az Otto-Preminger-Institut egy Innsbruckban alapított (magán)egyesület volt, amely a nagyközönség számára a *Das Liebeskonzil* (Mennyei Tanács) című film hat előadásból álló bemutatóját hirdette meg. A film egy 1894-es szindarab alapján készült, amelynek szerzőjét már akkor bíróság elé állították blaszfémia vádjával. A filmben Isten egy szenilis vénember, Jézus pedig mentálisan sérült, ráadásul furcsa vonzalmat érez anyja iránt. A filmben Isten, a Sátán, Jézus és Szűz Mária megegyeznek, hogy a világot megbüntetik oly módon, hogy nemi úton terjedő betegséget bocsátanak rá. Az eseményről a kérelmező hírlevelet készített, amelyet 2700 tagja részére továbbított, valamint autók szélvédőjére tűzött, és amelyben szerepelt az a figyelmeztetés, hogy a tiroli mozgóképtörvény értelmében 17 éven aluliak a filmet nem tekinthetik meg. A helyi újságban is megjelent a film bemutatójának helye és időpontja. Az Innsbrucki Római Katolikus Egyházmegye kérésére az ügyész még a film bemutatását megelőzően „vallási tanok becsmérése miatt” büntetőeljárást kezdeményezett az egyesület vezetője ellen. A film megtekintését követően az ügyész indítványozta a kópia elkobzását az osztrák médiatörvény 36. §-a értelmében. Az Innsbrucki Regionális Bíróság döntésének eredményeképpen a nyilvános vetítésekre nem került sor. A tartományi bíróság ítélete értelmében a művészet szabadsága korlátait képezik az Alkotmányban garantált jogok és szabadságok (ilyen a vallás és meggyőződés szabadsága is), másodsorban a toleranciára épülő emberi együttélés alapvető formája, és végül a kirívó és extrém jogsértések esetén a mások érdekeinek jog általi védelme. A kérelmező az egyezmény 10. cikke által védett szólásszabadságának megsértése miatt az Európai Jogok Emberi Bíróságához fordult, a bíróság pedig 6–3 szavazati arány mellett megállapította, hogy a kérelmező joga nem sérült az állami bíróság döntése által.

A bíróság rámutatott arra, hogy az Egyezmény 9. cikke által védett gondolat-, lelkiismereti és vallásszabadság a demokratikus társadalom alapját képezi.⁷⁹ Azok, akik úgy döntenek, hogy gyakorolják vallási meggyőződésük kinyilvánításának szabadságát, függetlenül attól, hogy vallási többség vagy kisebbség tagjaiként tesznek-e így, ésszerűen nem várhatják el, hogy minden kritika alól mentesüljenek, így el kell fogadniuk, hogy mások elutasítják az ő vallásos nézeteiket, és túrniük kell az azzal szemben ellenséges nézetek terjesztését is.⁸⁰ A döntésben hivatkozott *Kokkinakis v. Greece* ügyben⁸¹ hozott ítéletben – nem a blaszfémia kor-

⁷⁸ Application no. 13470/87., 1994. szeptember 20-i ítélet.

⁷⁹ Uo., 47. bek.

⁸⁰ Uo.

⁸¹ Application no. 14307/88., 1993. május 25-i ítélet.

látozásának összefüggésében – a bíróság kimondta, hogy az állam jogosan dönthet úgy, hogy lépéseket tesz bizonyos magatartásformák korlátozása céljából, amennyiben azokat mások gondolati, lelkiismereti és vallásszabadságának tiszteletben tartásával összeegyeztethetetlennek ítéli.⁸²

A kérelemben kifogásolt intézkedés az osztrák büntető törvénykönyv azon szakaszán alapult, mely előírja a vallásos tisztelet tárgyát képező tárgyak elleni olyan magatartások tilalmát, amelyek „jogos felháborodást” váltanak ki. A strasbourgi bíróság elfogadta azt, hogy a kifogásolt intézkedés az Egyezmény 10. cikk (2) bekezdéséből levezethető legitim célból történt, „mások jogainak védelme” érdekében.⁸³

A bíróság hivatkozott saját joggyakorlatára, mely szerint a szólásszabadság a demokratikus társadalmak egyik legfontosabb alapja, az egyén fejlődésének egyik nélkülözhetetlen feltétele. Ez nemcsak a kedvező, ártalmatlan vagy közömbös információra vonatkozik, hanem azokra is, amelyek sértőek, sokkolóak vagy zavaróak.⁸⁴ A szólásszabadság gyakorlása ugyanakkor kötelezettségekkel és felelősséggel jár. Ezek közül az egyik – a vallásos meggyőzésekkel összefüggésben – az az általános követelmény, hogy amennyire csak lehetséges, kerülendők a vallás tárgyával kapcsolatban a mások számára indokolatlanul sértő (*gratuitously offensive*) kifejezések.⁸⁵ Elviekben tehát bizonyos demokratikus társadalmakban szükségesnek tűnhet a vallási tisztelet tárgyával szembeni „nem megfelelő” támadások szankcionálása vagy akár megelőzése, azzal a feltétellel, hogy a korlátozás az elérni kívánt jogos céllal arányos.⁸⁶

Az erkölcsi kérdésekhez hasonlóan Európában nem lehet azonosítani egységes megközelítéseket a vallás társadalmon belüli jelentőségét illetően, az még egyetlen országon belül is eltérő lehet. Nem lehet átfogó definíciót alkotni arra vonatkozóan, hogy mi minősül a vélemény szabadság megengedhető korlátozásának akkor, ha a vélemény mások vallásos érzülete ellen irányul. Ezek okán az állami szervek rendelkeznek bizonyos mozgástérrel arra vonatkozóan, hogy van-e szükség ilyen korlátozásra, és ha igen, az milyen mértékű legyen.⁸⁷ E mérlegelési jogkör azonban nem korlátlan, alkalmazása tárgya az egyezmény szempontjából való (Strasbourg általi) ellenőrzésnek, amelynek terjedelme az eset körülményeihez igazodik.⁸⁸

A bíróság megjegyezte, hogy bár a moziba való bejutás belépti díj megfizetéséhez és életkorhoz kötött volt, a filmet széles körben reklámozták, így tárgya és

⁸² *Otto-Preminger*-ítélet, 47. bek.

⁸³ Uo., 48. bek.

⁸⁴ Uo., 49. bek.; idézve a *Handyside v. the United Kingdom* ügy (application no. 5493/72., 1976. december 7-i ítélet) indokolását.

⁸⁵ *Otto-Preminger*-ítélet, 49. bek.

⁸⁶ Uo.

⁸⁷ Uo., 50. bek.

⁸⁸ Uo., 50. bek.

tartalma elegendő nyilvánosságot kapott ahhoz, hogy annak természete ismert legyen; „megfelelően nyilvános” volt ahhoz, hogy sérelmet okozzon.⁸⁹ Az ügyben az egyezmény által védett két szabadságjog ütközik, egyrészt a kérelmező joga ahhoz, hogy megossza vitatott nézeteit a nyilvánossággal, közvetve pedig az érdeklődők ahhoz való joga, hogy megismerjék ezeket a nézeteket, másrészt másoknak a vallásszabadságuk tiszteletben tartásához való joga. Ebben a helyzetben tekintettel kell lenni az állami hatóságokat megillető mozgásterre, amelyeknek egy demokratikus társadalomban kötelessége a társadalom egészének az érdekét szem előtt tartani.⁹⁰

A bíróság nem tudott eltekinteni attól a tényről, hogy a tiroliak döntő többsége római katolikus vallású. A film lefoglalásával az osztrák hatóságok a régió vallási békéje megőrzésének biztosítása érdekében cselekedtek, és hogy megelőzzék azt, hogy egyes emberek úgy érezzék, a vallási meggyőződésük indokolatlan és sértő támadásoknak van kitéve. Az eset összes körülményét tekintetbe véve a bíróság megítélése szerint nem lehet úgy tekinteni, hogy az osztrák hatóságok túllépték volna a kérdésben a mérlegelési mozgásterüket.⁹¹ Ami a szankció arányosságának kérdését illeti, a 10. cikket nem lehet úgy értelmezni, mint amely tiltja az olyan tárgyak közérdekből történő elkobzását, amelyek használatát jogszerűen tiltották meg. Bár az elkobzás végleg lehetetlenné tette, hogy a filmet Ausztriában bárhol bemutassák, a bíróság értelmezése szerint az alkalmazott eszközök az elérni kívánt célhoz képest nem voltak aránytalanok.⁹²

A strasbourgi bíróság elé kerülő következő ügyben újra Nagy-Britannia volt a bepanaszolt állam. A *Wingrove v. the United Kingdom* ügyben⁹³ a kérelmező egy filmrendező volt, aki a *Visions of Ecstasy* (Az eksztázis látomásai) című 18 perces rövidfilmet írta és rendezte, amelyet saját bevallása szerint Avilai Szent Teréz élete és írásai ihlettek. A filmben egy apácának öltözött színésznő (Szent Terézt megjelenítve) lenge ruhában először szöveget ver saját tenyerébe, majd az abból fakadó vérrel erotikus vonaglás közepette összekeni magát. Ezután eszméletét veszti, majd a következő jelentben a színésznő fehér selyemszalagokkal összekötve, felülről lelógatva látható, amint egy majdnem félmeztelen feketeruhás színésznő (aki Teréz pszichéjét volt hivatott jelképezni) odakúszik hozzá, simogatni és csókolgatni kezdi. Eközben láthatjuk Terézt, aki a földön fekvő, megfeszített Jézus Krisztushoz kúszik, sebeit nyalogatja, majd lovaglópózban ráülve, erotikus csípőmozgás közben csókolgatja. A film végén megjelenő stáblistán kívül nem derül ki a néző számára, hogy a megjeleníteni kívánt személy Szent Teréz lenne, vagy

⁸⁹ Uo., 54. bek.

⁹⁰ Uo., 55. bek.

⁹¹ Uo., 56. bek.

⁹² Uo., 57. bek.

⁹³ Application no. 19/1995/525/611., 1996. november 25-i ítélet.

hogy a másik nő az ő tudatát szimbolizálja. A filmet benyújtották a filmeket a megfelelő korhatár-besorolás szempontjából a bemutatást megelőzően minősítő testületnek (BBFC, British Board of Film Classification), mely megtiltotta forgalomba hozatalát és bemutatását. A testület az *R. v. Lemon* ügyben hozott bírósági ítéletre hivatkozott, amely alapján a *Visions of Ecstasy* is blaszfémnek, így tiltottnak minősül. Wingrove fellebbezett a döntés ellen, azonban másodfokon jóváhagyták a BBFC döntését.

A kérelem nyomán a strasbourgi bíróság 7–2 szavazati arány mellett megállapította, hogy a kérelmező szólásszabadsághoz fűződő joga nem sérült. A bíróság megállapította, hogy a blaszfémia meghatározására természetéből adódóan nem lehet precíz jogi fogalmat alkotni. A nemzeti hatóságoknak tehát rugalmas keretek között kell meghatározni, milyen esetekben tekinthető a blaszfémia bűncselekménynek.⁹⁴ A döntés felidézi az *Otto-Preminger*-döntés érvelését, és szintén „mások jogainak” (vallásszabadságának) védelmére alapozza a tilalom megengedettségét. Megállapítja, hogy a film közzétételének előzetes megtiltására azért került sor, hogy ezzel elejét vegyék annak a várható következménynek, hogy a krisztusi történetet és etikát megértő, azzal szimpatizáló, azt támogató személyek felháborodjanak a film sértő, trágár, gyalázkodó vagy nevetséges stílusán, amellyel a témát bemutatták.⁹⁵ Ahogyan arra a brit bíróságok is rámutattak, nem magát a közlést vagy a véleményt kívánja szabályozni a jog, hanem annak módját. Ahhoz, hogy a közlés büntethető legyen, a vallási érzelmek sérelmének jelentős mértékűnek kell lennie.⁹⁶

A bíróság kitért arra is, hogy a film korlátozott (például kizárólag szexshopokban való) terjesztése nem lett volna elegendő a kívánt cél elérése érdekében, mivel az megjelenésétől kezdve többszörösíthetővé, kölcsönözhetővé, forgalomba hozhatóvá, így terjesztése a hatóságok felügyeleti jogkörétől függetlenné vált volna. Ebből következően, bár a teljes tiltás meglehetősen erős lépés volt a hatóság részéről, mégis érthető következménye volt annak, hogy a film terjesztése bűncselekmény valósítana meg.⁹⁷

A következő hasonló eset a bíróság praxisában az *I. A. v. Turkey* ügy⁹⁸ volt. A kérelmező tulajdonosa és vezetője a Berfin nevű kiadóvállalatnak, amely 1993 novemberében *Yasak Tümceler* (A tiltott mondatok) című regényt egyszeri alkalommal, kétezres példányszámban kiadta. A mű a szerző filozófiai és teológiai gondolatait tartalmazta, regényes stílusban íródott. Többek között az alábbi, vitatott szövegrészt tartalmazta:

⁹⁴ Uo., 42. bek.

⁹⁵ Uo., 48. bek.

⁹⁶ Uo., 60. bek.

⁹⁷ Uo., 62–64. bek.

⁹⁸ Application no. 42571/98., 2005. szeptember 13-i ítélet.

„Nézzünk csak a félelem, egyenlőtlenség és következtelenség háromszögére a Koránban; engem egy földigilisztára emlékeztet. Isten azt mondja, hogy minden szó az ő hírnökéé. E szavak egy részét ráadásul az Aisha karjai közt érzett diadalmámor inspirálta. [...] Isten hírnöke nemi közösüléssel törte meg saját böjtjét, vacsora után és imádkozás előtt. Mohamed nem tiltotta meg szexuális kapcsolat létesítését halott emberrel vagy élő állattal.”

Isztambul ügyésze vádiratot nyújtott be a kérelmező ellen a büntető törvénykönyv megsértése miatt, mivel a kérelmező a könyv kiadásával megsértette „Istent, a Vallást, a Prófétát és a Szent Könyvet”. Az elsőfokú bíróság a kérelmezőt kétéves börtönbüntetésre és bírság megfizetésére ítélte, a fellebbviteli bíróság az ítéletet később helybenhagyta (a bírság összege jelentéktelen volt, a szabadságvesztés-büntetés pedig átváltható volt – szintén alacsony összegű – bírságra). A kérelmező ezt követően a strasbourgi bírósághoz fordult, amely 4–3 szavazati arány mellett megállapította, hogy a bepanaszolt állam nem sértette meg a kérelmező szólásszabadsághoz való jogát.

Ahogy a korábbi döntésekben is, a bíróság ezúttal is leszögezte, hogy a szabadság gyakorlása kötelezettségekkel és felelősséggel jár, ebből fakadóan el kell kerülni a más számára indokolatlanul sértő vélemények közzétételét. Így nem tekinthető egy demokratikus államban szükségtelennek a vallási tisztelet tárgyai ellen irányuló sértő támadások szankcionálása. A vitatott könyvben egy sértő támadás jelent meg az iszlám prófétája ellen, ami miatt a hívők jogosan érezték sértve magukat. A bíróság véleménye szerint ésszerűen tekinthető úgy, hogy a panaszolt intézkedést „kényszerítő társadalmi igény” alapozta meg.

A három bíró által közösen jegyzett különvélemény a könyv tényleges hatását vitatta (alacsony példányszámban adták ki, és eleve csak a szöveg egy kisebb része volt sértő a vallásosokra nézve). Érdekes felvetés a különvéleményben, hogy eltérően ítéendő meg az állam által (hivatalból), valamint a vallási érzéseiben sértett egyén által kezdeményezett eljárás. A különvélemény szerzői utóbbit inkább elfogadnák legitim szóláskorlátozásként (az ügyben az állami szervek hivatalból jártak el). Bár a megállapított büntetés mértéke csekély volt (a szabadságvesztés pénzbüntetésre váltásával számolva), maga az elítélés ténye is aggályos, mert minden marasztaló büntető ítélet elbátortalanítja a kiadókat a nem szigorúan konformista vagy „politikailag (vagy vallásilag) korrekt” könyvek kiadásától. A bírák szerint elérkezett az idő a strasbourgi esetjog felülvizsgálatára, amely túl nagy hangsúlyt fektet a gondolatok konformitására, a sajtó szabadsága ügyében pedig túlságosan óvatos és félénk megközelítést alkalmaz.

Fontos kiemelni, hogy bár mindhárom blaszfémiaügy művészi alkotást érintett (filmeket és irodalmi művet), az ügyeket minden esetben a véleményszabadság elvei alapján ítélték meg, a vitatott vélemények művészi jellege érdemben nem befolyásolta az ügyek eldöntését.

5. Külföldi példák a művészet szabadságának megítélésére

5.1. Anglia

Az angol jogrendszerben a művészi alkotások szabadságával kapcsolatos jogi kérdések a strasbourgi gyakorlathoz hasonlóan a blaszfémia, valamint a pornográfia, illetve az „illetlenség” összefüggésében merültek fel.

5.1.1. Blaszfémia

Az angol *blasphemy* vagy az istenkáromlás írásos formája, a *blasphemous libel* a 17. század óta létezett, Anglia „közös joga”, a törvénybe nem foglalt joggyakorlat, a *common law* által szabályozott bűncselekmény, amelyet azonban a 19. századtól kezdve a gyakorlatban egyre ritkábban alkalmaztak. A blaszfémia tilalma, hasonlóan más, korábban széles körben érvényesülő korlátozásokhoz (mint például az obszcén kifejezések tilalma vagy a lázító rágalalmazás esetei), egy korábbi társadalmi normarendszer elvárásaihoz igazodott. A 17. században az istenkáromlás megítélése gyakorlatilag hasonló volt a lázadáséhoz: a jog az állammal szorosan összefonódott Church of England tekintélyét védte a blaszfémia büntetése által. Az egyház egyszerű becsmérése, rágalalmazása már büntetendő volt, de más keresztény felekezetek nem élveztek védelmet.⁹⁹ A későbbiekben, a 19. század végére a büntetendő magatartások köre leszűkült: ekkortól már csak a trágár, mocskolódo támadások esetén lehetett szó elítélésről, a kritikus megjegyzések, akár az Isten létének vagy egyes hittételek tagadása nem minősült bűncselekménynek.¹⁰⁰

Egy 1922-es eljárást követően a blaszfémia bűncselekménye – a szabályok alkalmazásának híján – évtizedekre mély álomba szenderült, de mielőtt végleg a jogtörténet lezárt fejezetévé vált volna, 1977-ben váratlanul felébredt tetszhalott állapotából. Ekkor a homoszexuális közösség *Gay News* című lapjában megjelent egy vers, az angol nyelv professzora, bizonyos James Kirkup tollából. A vers Jézus Krisztus kitalált homoszexuális cselekedeteit részletezi, amelyeknek az apostolok, Keresztelő Szent János, Poncius Pilátus is részesei voltak, illetve az Újszövetségben szereplő római centurió és a keresztre feszített, halott Krisztus holtteste közötti – *fellációt* és *szodómiát* is magába foglaló – szexuális aktust részletezi. Az ügyben blaszfémia miatt – 55 év után először – eljárás indult. A strasbourgi döntés előzményeként az *R. v. Lemon* ügy¹⁰¹ végül a legfőbb bírói fórumot, a Lordok

⁹⁹ *R. v. Taylor* [1676] 1 Vent 293, 86 ER 189.

¹⁰⁰ *R. v. Ramsay and Foote* [1883] 15 Cox CC 231.

¹⁰¹ [1979] AC 617.

Házát is elérte, és a bírák jóváhagyták a lap szerkesztőjének és kiadójának elítélését (korábban a kiadóra 1000, míg a szerkesztőre 500 angol font pénzbüntetést, illetve utóbbira 9 hónap felfüggesztett szabadságvesztést szabtak ki).

A bírák megállapítása szerint a bűncselekményre vonatkozó korábbi precedensek ellentmondásosak és zavarosak, ezért ebben az ügyben az alapvető elvek újabb lefektetésére volt szükség. A jelentősen megosztott bíróság többsége szerint a blaszfémia esetében a szigorú (objektív) felelősség (*strict liability*) talaján állva kell vizsgálni a bűncselekmény megvalósulását. Nem szükséges hozzá szándékosság, ami a felháborodás előidézésére irányul, és még azok blaszfém jellegéről sem kell feltétlenül tudnia az elkövetőnek; önmagában a blaszfém kifejezések szándékos közzététele elegendő. Nem szükséges az istenkáromlásból eredő veszély kialakulása, amely a „társadalmi béke” megzavarását idézheti elő; a tiltás általában véve a harmonikus társadalmi kapcsolatokat és nyugalmat védi. Erőszak vagy gyűlölet veszélyének és erre irányuló szándék hiányában, pusztán a sérelmes tartalom alapján alkalmazható a korlátozás, a közérdek vagy az esetleges irodalmi érték sem vezethet a felelősség alóli mentesüléshez. A kisebbség ezzel szemben úgy érvelt, hogy a vádemelés nélkül eltelt évtizedek annak tanúbizonyságát adják, hogy a bűncselekmény további fenntartása a modern társadalomban indokolatlan.

A többség tagjai közé tartozó Lord Scarman felhívta a figyelmet a megkövetelt tényállás egy súlyos hiányosságára: a *blasphemy* ugyanis kizárólag az anglikán egyházat védte (felmerült, hogy esetleg más keresztény felekezeteket is, de a döntésben ezt nem pontosították), más vallásokra a védelem nem terjedt ki, ez pedig a modern, plurális társadalomban elfogadhatatlan. Újabb hosszás viták után végül a bűncselekményt a Criminal Justice and Immigration Act 2008 eltörölte,¹⁰² így a blaszfémia 2008 nyarától kezdve már elviekben sem büntethető.¹⁰³

5.1.3. Obszcenitás

A *common law*-n alapuló brit ítélkezési gyakorlat a 19. század elejétől kezdve büntette a közérkölcsebe ütköző kifejezéseket. Az első törvény, amely 1857-ben lehetővé tette az „immorális” könyvek megsemmisítését, nem határozta meg az obszcenitás fogalmát. Ezt a hiányt az – egy 1868-as precedensben meghatározott – ún. *Hicklin*-szabály pótolta.¹⁰⁴ Lord Cockburn bíró szavai szerint obszcén publikáció az, amely „arra irányul, hogy megrontsa és lezüllessze (*deprave and corrupt*)

¹⁰² Chapter IV., Part 5, section 79.

¹⁰³ A szabály eltörlésének folyamatáról és az azt kísérő vitákról I. Russell SANDBERG – Norman DOE: The Strange Death of Blasphemy. *The Modern Law Review*, vol. 71. (2008), 971.

¹⁰⁴ *R. v. Hicklin* L. R. 3 Q. B. 360, 371. (1868).

azokat, akik nyitottak az ilyesfajta erkölcstelen befolyásra, és akikhez a publikáció eljuthat”. A „megrontás és lezüllesztés” gyakorlatilag a „tisztátalan gondolatok” felkeltését jelentette; ez a később újraértelmezett elv a mai napig a korlátozás alapvető meghatározója. E teszt alapján számos, ma már szépirodalmi értéknek tekintett művet tiltottak be, többek között D. H. Lawrence műveit vagy James Joyce *Ulysses*-ét. A szabály alkalmazása nagyban függött az éppen azt alkalmazó bíróságok/esküdszékek hozzáállásától, a szigorúbbak a kiskorúakra lehetségesen gyakorolt hatás alapján ítélték, ezzel természetesen meglehetősen leszállítva a mércét. Engedékenyebbnek bizonyult például a jogalkalmazás az 1930-as években, amikor az *Ulysses* egy eldugott példányát találták meg egy elhunyt lordkancellár papírjai között.¹⁰⁵ Az 1950-es években bekövetkező sorozatos perek a kérdés törvényi szabályozás útján történő rendezését kényszerítették ki, az 1959-es obszécen publikációkról szóló törvény (Obscene Publications Act) váltotta fel a korábbi, *pre-cedens* alapú szabályozást.

A törvény nehézkes megfogalmazása alapján obszécen „cikk” az, amely – egészét tekintve – azok megrontását, lezüllesztését eredményezi, akik, minden körülmény figyelembevételével feltehetően olvassák, látják vagy hallják azt. A „cikk” itt minden látható, olvasható, hallható anyagra, kifejezésre vonatkozik. A teszt alapján obszécennek minősülő művekkel kapcsolatban kétféle tiltott magatartás létezik: ha valaki azt nyilvánosságra hozza, illetve ha valaki azt a nyilvánosságra hozatal által történő haszonszerzés céljából tartja magánál; a pusztá birtoklás tehát nem törvénytört.

A kifejezésnek lezüllesztő, megrontó hatásúnak kell lennie, függetlenül a közlő szándékától, ami – immár túllépve a korábbi meghatározáson – az erkölcstelen gondolatok pusztá megszületésénél jóval többet: mentális, erkölcsi leromlást jelent. Ezt a hatást igen nehéz bizonyítani; a pusztá „erkölcsi megingás” nem elegendő.¹⁰⁶ A hatásnak nem a társadalom egészében, illetve legalább jelentős részében, vagy az átlagember mércéje szerint kell beállnia, hanem azon közönség jelentős hányadában, amelyhez a kifejezés eljuthat. Nincsen tehát általános, minden esetben alkalmazható mérce az obszécen jelleg meghatározására, az a közönség összetételétől függően, esetről esetre változhat. Míg a *Hicklin*-szabály alapján általában az „érzékeny ember” mércéjéhez mérték a kifejezés obszcenitását, itt már nem az átlagember, hanem a *lehetséges* (de nem a szándékolt) közönség számít (tehát egy kizárólag felnőttek számára nyitva álló üzletben árult erotikus magazin obszcenitása az üzlet közönségére gyakorolt hatása szerint ítéendő meg). Ugyanakkor nem mentesül a felelősség alól az, aki arra hivatkozik, hogy az obszécen tartalom kizárólag már eleve erkölcsileg züllött, romlott emberekhez jutott el. A már bekövet-

¹⁰⁵ Geoffrey ROBERTSON – Andrew NICOL: *Media Law*. London, Penguin Books, 2002. (4. kiadás). 156.

¹⁰⁶ Ahogyan arra a *Kneller v. DPP* [1973] AC 435. ítélet két bírása is figyelmeztetett.

kezett erkölcsi romlás mentesítő körülményként való elfogadása a Lordok Háza szerint ellentétes a törvény szellemével: a korlátozás célja a további züllés megelőzése.¹⁰⁷ Az esküdtszék mérlegelése alapján születik döntés arról, hogy adott esetben mekkora arány számít „jelentős hányadnak”, ami azonban sem a közlést befogadók egészségét, sem csekély részüket nem jelentheti.¹⁰⁸ A mérce mindkét összetevője jelentősen bizonytalan tehát, és nehézkessé, illetve bizonytalanná teszi a törvény alkalmazását és a joggyakorlatot.

A többi törvényi előírás némiképp korlátozza a mérce alkalmazási körét. Ezek alapján a mű egészségét tekintve kell hogy obszcén legyen, egyes, kiragadott kifejezések még nem alapozzák meg tiltását. Mentesül a felelősség alól az elkövető, ha a kifejezés hatása a bemutatott, leírt magatartástól való elrettentés, a sokkolás, az undor felkeltése, és nem annak dicsőítése, a kedvező színben való feltüntetése általi megrontás, lezüllesztés.¹⁰⁹ Szintén mentesül az, aki bizonyítja, hogy nem ismerte a cikket, amely miatt vádat emeltek ellene (például obszcén áruk terjesztése miatt egy üzlet vezetőjével szemben), és nem is volt elvárható, hogy tudjon magatartásának jogellenességéről.¹¹⁰ Mentesítő ok továbbá, ha a kifejezés a közjót szolgálja,¹¹¹ így nem büntethetők a tudományos, irodalmi, művészeti és oktatási célú vagy más, a közösség érdekét szolgáló művek¹¹² szerzői, terjesztői. A „közjó” szolgálatát azonban csak akkor lehet vizsgálni, ha az esküdtszék már megállapította a mű obszcén jellegét, tehát a vizsgálat maga nem része a tesztnek.

Az új törvény alapján jelentősen csökkent az irodalmi művek elleni perek száma. A teszt bírói ítéletek során történő alkalmazása egyre finomította értelmezését. Nagy áttörésnek számított 1960-ban, amikor D. H. Lawrence *Lady Chatterley szeretője* című, hangos botrányokkal terhes utóéletű regénye esetében a bíróság az irodalom javára döntött.¹¹³ 1979-ben az obszcén kifejezésekre vonatkozó joganyagot vizsgáló Williams-bizottság a törvény azon, *de facto* már amúgy is követett értelmezését javasolta, hogy az írott anyagok teljes egészében kerüljenek ki a tiltás hatálya alól. Könyvben szereplő (írott) obszcén kifejezés miatt azóta nem történt vádemelés.

¹⁰⁷ *DPP v. Whyte* [1972] AC 849, HL.

¹⁰⁸ *R. v. Calder & Boyars Ltd.* 1 Q. B. 151. (1969).

¹⁰⁹ Uo.

¹¹⁰ Obscene Publications Act 1959, s. 2 (5). Az *R. v. Love* 39 Cr. App. R. 30. (1955) ítéletben felmentették egy nyomda tulajdonosát, mert nem volt jelen egy obszcén tartalmú könyv kinyomására vonatkozó megrendelésnél, és nem is tudott a kinyomott könyv tartalmáról.

¹¹¹ Obscene Publications Act 1959, s. 4.

¹¹² Az egyik ügyben felhívott védekezés, azaz a „szellemi épséget óvó terápiás pornográfia” azonban nem tartozik ide, a közérdeket szolgáló kategóriába. L. *DPP v. Jordan* AC 699, 719 (1977).

¹¹³ *R. v. Penguin Books* [1961] Crim LR 176.

5.1.4. Outraging public decency

A törvényi tiltásokon túl létezik két, a *common law* rendszerében megtalálható, precedensalapú korlátozás. A „szövetkezés a közerkölcs lezüllesztésére” (*conspiracy to corrupt public morals*) alapján 1971-ben került sor utoljára vádemelésre, míg a „merénylet a közösségi illem ellen” (*outraging public decency*) tényállását 1989-ben alkalmazták utoljára.¹¹⁴ Az ügy előzményeként egy művész egy pár, fagyasztott embrióból készült fülbevalót állított ki a londoni Young Unknowns Galleryben. A rendőrség a műtárgyat lefoglalta, majd a bíróság elítélte a vádlottakat, pénzbüntetést szabva ki rájuk. Az eset kapcsán kiemelendő, hogy az alkalmazott *common law offence* alapján – elkerülve az obszcén publikációkról szóló törvény pontosabban meghatározott rendelkezéseit – művészeti alkotások alkotóival szemben eljárás indulhat, mivel itt nem mentesítő ok a közérdek vagy a művészi érték.¹¹⁵ Igaz, a tényállást a gyakorlatban nem alkalmazzák a bíróságok.

5.2. Németország

A német alkotmánybíróság számos döntésében foglalkozott a művészet és az irodalom szabadságának kérdéseivel. A legismertebb ezek közül az időrendben első, ún. *Mephisto*-ügy (1971).¹¹⁶ Klaus Mann *Mephisto* című regénye eredetileg 1936-ban jelent meg az író emigrálása után, Amszterdamban. Hendrik Höfgenben, a regény főhősében Gustaf Gründgens, a nácikkal kollaboráló színész (Mann sógora) volt felismerhető, akiről az író a karaktert mintázta. A regényben (és az annak alapján készült, Oscar-díjas Szabó István-filmben) az egyébként tehetséges, sokra hivatott színész a karrier, a befolyás érdekében megalkuszik a nácikkal, és önös érdekből behódol a hatalomnak.

A regényt a háború után, 1963-ban tervezték kiadni első ízben Nyugat-Németországban, de az időközben elhunyt Gründgens hozzátartozói a kegyeleti jogok sérelmére alapozva ezt sikerrel akadályozták meg a bíróságon. Ezt követően került az ügy az alkotmánybíróság elé. A testület általános érvennyel megállapította, hogy mivel a művészet szabadságáról rendelkező alaptörvényi szabály [Grundgesetz, 5. cikk (3) bekezdés] nem határozza meg a szabadság korlátozásának feltételeit, a művészi szabadság önmagában a jogrendszer egyéb normái vagy a bíróságok által nem korlátozható; a korlátozás lehetősége kizárólag az alaptörvény más rendelkezéseivel való összeütközés esetén merülhet fel.¹¹⁷ Az adott ügyben a mű-

¹¹⁴ L. ROBERTSON–NICOL i. m. (105. lj.) 206–210.

¹¹⁵ L. R. v. *Gibson* 2 G. B. 619. (1990).

¹¹⁶ 30 BVerfGE 173.

¹¹⁷ Uo., indokolás, C.III.5.

vészi szabadsággal az emberi méltóság joga (Grundgesetz, 1. cikk) került konfliktusba, és a testület a méltóság (illetve az abból levezethető kegyeleti jog) javára döntött.

Az alkotmánybíróság elismerte a művészet szabadságának fontosságát, de leszögezte, hogy ezen elismerés önmagában nem ad felmentést a jogi felelősség alól. A művészet, az irodalom a valóságból táplálkozva mutat be nem valós történéseket, a valóság a művészet érdekében alakítható, felülírható. Az egyén személyiségi jogai és a művészi szabadság közti konfliktusban nem csupán utóbbinak a személy társadalmi megítélésére gyakorolt hatását kell figyelembe venni, hanem esztétikai megfontolásokat is. Az egyén joga a társadalom tiszteletére és elismerésére nem magasabb rendű érték, mint a művészet. Kizárólag az egyes ügyek tényeinek alapos mérlegelése után dönthető el, hogy a személyes adatok, a magánélethez tartozó információk művészi kifejezésmód általi felhasználása mikor sérti meg a védett magánszférát. Figyelembe kell venni, hogy a művészet által a közönség elé tárt kép mennyire függetlenedett az ihlető valós személyiségtől.¹¹⁸ Az alkotmánybíróság nem vitatta az alsóbb fokú bíróságok következtetését, mely szerint a regény főhősében Gründgens alakja felismerhető volt, a regény pedig így sértette az elhunyt magánszférájának továbbéléseként fennálló kegyeleti jogokat.

Az 1984-es „*utcaszínház*”-ügyben¹¹⁹ az alkotmánybíróság a művészi szabadság javára döntött. Az 1980-as választások előtti kampányidőszakban civilek felvonulásokat tartottak több német nagyvárosban, ahol a kereszténydemokrata CDU kancellárjelöltjét, a bajor miniszterelnököt, Franz Josef Strausst gúnyolták, a menet végén marionettfiguraként megjelenítve őt, különböző náci vezetők társaságában. A felvonulásokat Bertolt Brecht 1947-es, *Anakronisztikus vonat* című verse inspirálta. Egy területi bíróság megállapította a kancellárjelölt becsületének megsértését, de az alkotmánybíróság az ezt követően alkotmányjogi panaszt benyújtó panaszossal értett egyet. A testület ezúttal is egyértelműen állást foglalt a művészet szabadságának fontossága mellett, részletekbe menően elemezte a „művészi folyamat” mibenlétét, az intuíció, a fantázia, a művész egyéni önkifejezésének fontosságát.¹²⁰ A *Mephisto*-üggyel ellentétben úgy vélte, hogy a felvonulás nézője egyértelműen tisztában lehetett azzal, hogy amit lát, az „színház”.¹²¹ A valós személy (Strauss) és a művészet által megjelenített karakter közötti távolság elégtelen voltán túl a jogsértés megállapításához nem pusztán a személyiség sérelmét kell bizonyítotttnak látni, hanem azt is, hogy az olyan súlyos, amely indokolja a művészi szabadság korlátozását.¹²² Jelen ügyben azonban e körülmények nem álltak fenn.

¹¹⁸ Uo., indokolás, C.III.7.

¹¹⁹ 67 BVerfGE 213.

¹²⁰ Uo., indokolás, C.II.3.a).

¹²¹ Uo., indokolás, C.II.3.c).

¹²² Uo., indokolás, C.III.1.

Franz Josef Strauss volt a következő, 1987-es ügy főszereplője is.¹²³ Egy német magazin karikatúrákat közölt róla, amelyeken egy szexuális aktust bonyolító disznóként ábrázolták, többek között egy bírói talárt viselő másik disznóval mutatták be, párhuzamosan. A bajor miniszterelnök perelte a magazin kiadóját, amelyet a becsületsértés büntetőjogi tényállása alapján ítétek el. A kiadó alkotmányjogi panaszát az alkotmánybíróság elutasította.

A testület a korábbi alapvetéseire támaszkodva megállapította, hogy a szatíra, a karikatúra jellegénél fogva „elidegenedett” az általa ábrázolt valódi személyiségtől, és a túlzás eszközére támaszkodik.¹²⁴ A rajzok lecsupaszított üzenete az volt, hogy a politikus és a bíróságok kapcsolata egy demokráciában nem elfogadható. De Strauss kritikus megjelenítése messze túllépte az indokolt, méltányos mértéket. Ellentétben más politikusok állatként való ábrázolásával, e megoldással nem csupán bizonyos tulajdonságaira kívánta túlzó módon felhívni a figyelmet, hanem a megtámadott személy emberi méltóságát célozta meg. Azt fejezte ki, hogy állatias tulajdonságai vannak, és állatként is viselkedik. Ezzel olyan tiszteletlenséget tanúsított Strauss-szal szemben, amely nem elfogadható egy olyan demokráciában, amely az emberi méltóságot tartja a legfőbb értéknek.¹²⁵

A *Josephine Mützenbacher* ügyben a pornográfia gyermekvédelmi célú korlátozása és a művészet szabadságának ütközése merült fel kérdésként. A *Bambi* írója, Felix Salten 1906-ban anonimitásba burkolózva megjelentetett egy pornográf regényt, amelyet ugyan szabadon kiadhattak ezt követően is, a per előzményeként pl. 1978-ban. Az új kiadás azonban a gyermekvédelmi szabályozás értelmében egy olyan – a gyermekek fejlődésére nézve veszélyesnek ítélt műveket tartalmazó – listára került, amely alapján terjesztése, reklámozása korlátozandóvá vált. Az alkotmánybíróság ezt a korlátozást ítélte alkotmányellenesnek. Megállapította, hogy a pornográfia és a művészet nem egymást kizáró kategóriák, tehát az explicit szexualitás is igényt tarthat a művészi szabadság védelmére.¹²⁶ Az ügyben szereplő könyvvel kapcsolatban nem ésszerűtlen arra hivatkozni, hogy az művészi alkotás. A gyermekvédelem érdekében szemben a művészi alkotás védelmének érdekét mérlegelni kell, az előbbi elsőbbsége nem automatikus. Minél művészebb az ábrázolás, illetve minél szorosabb kapcsolatban áll a pornográf ábrázolás az adott alkotás művészi koncepciójával, úgy nő annak az esélye, hogy elsőbbséget élvezzen a gyermekvédelem szempontjaival szemben. Hasonlóképp, a közönség általi elismerés is fontos indikátora a művészi értéknek, illetve annak, hogy milyen súlyos esik latba egyéb érdekekkel való ütközés esetén.¹²⁷

¹²³ 75 BVerfGE 369.

¹²⁴ Uo., indokolás, C.I.3.

¹²⁵ Uo., indokolás, C.I.4.a).

¹²⁶ Uo., indokolás, A.III.1.

¹²⁷ Uo., indokolás, B.I.4.b).

A „zászlógyalázási” ügyben (1990)¹²⁸ egy fotómontázs körül forgott a vita, amely egy könyv hátsó borítóján jelent meg, és egy, a német lobogóra vizelő katonát ábrázolt. A könyv terjesztőjét a nemzeti jelképek megbecstelenítését tiltó büntetőjogi tényállás alapján ítélték el. Az alkotmánybíróság megállapította, hogy ugyan a nemzeti jelképek védelméről az alaptörvény nem szól, azaz a művészet szabadságával nem lehet egyetlen olyan, konkrét alkotmányi rendelkezést szembeállítani, amelynek sérelmére esetleg hivatkozni lehetne, de a nemzeti jelképek védelme összekapcsolható az általánosságban vett „alkotmányos renddel”, az alaptörvény értékrendjével, így ez a védelem nem vezet eleve megengedhetetlen jogkorlátozáshoz a Grundgesetz rendszere alapján.¹²⁹ Ez azonban nem jelenti azt, hogy a jelképeket minden kritikával, elutasítással szemben védelem illetné meg.¹³⁰ A testület szerint a montázs az államot támadta, a német militarizmust általában, konkrétan pedig azt kritizálva, hogy a katonai avatásokon való eskütétel során a nemzeti jelképeket használják. Ez a kritika nem tekinthető az alkotmányos rendet veszélyeztetőnek.

Ehhez hasonló tényállás alapján született döntés, és hasonló eredménnyel zárult le a himnusz- (*Deutschlandslied*-)ügy az előbbi üggyel azonos napon.¹³¹ Egy magazin a német himnusz szövegének átírásával készült versikét jelentetett meg, amely a német társadalom kritikája kívánt lenni. Az alkotmánybíróság megváltoztatta a korábbi bírósági döntést, és a művet megengedett kritikának minősítette a zászlóügyben szereplő érveléshez hasonló alapokon, felróva a bíróságoknak, hogy nem vették figyelembe a művészi szabadság fontosságát, azaz nem megfelelően végezték el a szembenálló jogok és értékek közötti mérlegelés feladatát.¹³²

A *Mephisto*-ügyhöz hasonló eset a 2007-ben az alkotmánybíróság által eldöntött *Esra*-ügy.¹³³ Maxim Biller író *Esra* című regényében korábbi barátnője, illetve annak anyja is felbukkan, az író állítása szerint azonban csak merített a valós személyiségekből a regénybeli karakterek megformázásakor. A regény a szereplők között megesett intim és egyéb bizalmas eseményekről is beszámol. Az alkotmánybíróság nem tért el jelentősen a *Mephisto*-ügyben hozott korábbi döntésétől, ugyanakkor a döntés fejlécében már leszögezte, hogy a művészi szabadság sajátos, művészetspecifikus mércék alkalmazását követeli meg a regények mint irodalmi művek jogi megítélése tekintetében. Ennek mentén a testület megerősítette, hogy a regény (általában az irodalom) olyan fikciós műfaj, amely az előzetes védelem szerint nem valós eseményeket mutat be, még akkor sem, ha a művészi szabadság

¹²⁸ 81 BVerfGE 278.

¹²⁹ Uo., indokolás, B.II.2.a).

¹³⁰ Uo., indokolás, B.II.2.c).

¹³¹ 81 BVerfGE 298.

¹³² Uo., indokolás, B.I.4.b).

¹³³ 119 BVerfGE 1.

magában foglalja a valós személyek modellként való felhasználását.¹³⁴ Nem szükséges a személyiség védelméhez az sem, hogy az érintett személy széles körben ismert legyen, mint Höfgen; a védelem nem kizárólag hírességeket illethet meg.¹³⁵ Nem az a leglényegesebb kérdés, hogy a mű szereplői negatív színben tűnnek-e fel a közönség előtt, hanem hogy mennyire szakadnak el a valódi személyektől, azaz mennyire tekintheti az olvasó tényállításoknak, és nem fikciós ábrázolásnak a műben foglaltakat. A volt barátnő esetében ez az eltávolodás nem történt meg, ő a regényből felismerhető, a regénybeli karakter szereplése mellett megjelenített intim cselekmények pedig a magánszférája megsértését jelentik. Az anya karaktere azonban nem szerepel a regényben oly módon, hogy az a valós személy magánszféráját hátrányosan érintette volna, illetve a részvételével zajló cselekmények az olvasó számára nem tekinthetők „tényállításoknak”.¹³⁶

A 2008-as *Ehrensache*-ügyben¹³⁷ az *Esra*-ügyben kinyilvánított elvek mentén döntött a testület, egy színdarab ügyében, amelynek szereplőit hasonlóképp valós személyekről mintázták. Az alkotmánybíróság ugyanakkor a mérlegelés után úgy döntött, hogy a színház fikciós jellegének vélelmét szem előtt tartva, nem állt fenn az a veszély, hogy a darab karaktereivel történeteket a valós személyeknek tudta volna be a közönség.

5.3. Egyesült Államok

Az Egyesült Államokban az angol jogrendszerhez hasonlóan éles kérdés a pornográfia, illetve az „illetlenség” korlátozása, míg a blaszfémia tilalma már bő hat évtizede az alkotmánnyal ellentétesnek minősül.¹³⁸

5.3.1. Obszcenitás

Az „obszcenitás” definiálásakor hosszú évtizedekig az amerikai bíróságok is a már említett angol *Hicklin*-szabályt alkalmazták. Ezt 1957-ben a Supreme Court által kidolgozott *Roth*-teszt váltotta fel,¹³⁹ melyet az elkövetkező kilenc évben a Legfelső Bíróság tovább finomított.¹⁴⁰ A teszt alapján azon kifejezést lehetett kor-

¹³⁴ Uo., indokolás, C.II.3.a).

¹³⁵ Uo., indokolás, C.II.2.a).

¹³⁶ Uo., indokolás, C.II.4.b).aa).

¹³⁷ BVerfGK 13, 115.

¹³⁸ *Cantwell v. Connecticut* 310 U.S. 296 (1940).

¹³⁹ *Roth v. United States* 354 U.S. 476 (1957).

¹⁴⁰ *Manual Enterprises, Inc. v. J. Edward Day* 370 U.S. 478 (1962); *Jacobellis v. Ohio* 378 U.S. 184, 197 (1964); *Memoirs of a Woman of Pleasure v. Massachusetts* 383 U.S. 413 (1966).

látozás alá vonni, amely: (1) a publikáció egészét figyelembe véve, annak meghatározó része kizárólag a szexuális vágy, érdeklődés kielégítésére irányul (*appeals to prurient interest*); (2) szexualitás leírásával vagy bemutatásával nyilvánvalóan sérti a jelenkori közösségi normákat; (3) nem rendelkezik előbbieket ellensúlyozó társadalmi értékkel.

A bíróságok által ma is alkalmazandó mérce a Legfelső Bíróság által 1973-ban kialakított *Miller*-teszt. A *Miller v. California* ügyben¹⁴¹ Kalifornia állam büntető törvénykönyve alapján emeltek vádat, és ítélték el azt a férfit, aki – erre irányuló megrendelés nélkül – postán elküldött öt darab, erotikus könyveket és egy filmet reklámozó, pornográf képeket és rajzokat tartalmazó prospektust egy vendéglőnek. A *Miller*-üggyel azonos napon döntöttek a bírák a *Paris Adult Theatre I. v. Slaton* ügyben¹⁴² is, ahol ugyanazt az új mércét alkalmazták. A Legfelső Bíróság ítéletében kidolgozott – a *Roth*-tesztnél precízebb követelményeket állító – mérce alapján azóta az a kifejezés tekintendő obszcénnek és vonható ezáltal korlátozás alá, amely (1) az átlagember, a jelenkori, helyi közösségi normák alapján meghatározott mércéje szerint – a publikáció egészét tekintve – kizárólag a szexuális vágy, érdeklődés kielégítésére irányul; (2) nyilvánvalóan sértő módon ábrázol – az állami jog által külön meghatározott – szexuális tevékenységet; (3) nem rendelkezik komoly irodalmi, művészi, politikai vagy tudományos értékkel.

Az esküdteknek tehát az „átlagember” fejével kell gondolkodniuk (figyelmen kívül hagyva saját, egyéni mércéjüket), amelyet a „jelenkori, helyi közösségi normák” határoznak meg. A *helyi* norma a tárgyalás helyszínétől függően jelentősen eltérő – és olykor precízen meghatározhatatlan – lehet, és mivel az eljárás helyszíne – például a postai úton vagy az interneten továbbított obszcén kifejezések esetében – időnként előre kiszámíthatatlan, a közvéteendő nem lesz képes előre látni magatartása lehetséges következményeit. A postán küldött anyagok tekintetében például az állam határozhatja meg a tárgyalás helyszínét, amely lehet a küldemény feladásának vagy fogadásának helyszíne, illetve bármely olyan település, amelyen a küldemény keresztülhaladt. A konzervatív és liberális államok közötti felfogásbeli különbségek miatt az ítéletek homlokegyenest eltérők lehetnek.¹⁴³ Frederick Schauer álláspontja szerint a közösség normáira való hivatkozás alkalmatlan arra, hogy a korlátozás mércéjének meghatározásában segédkezzen, és a bíróságok nem

¹⁴¹ 413 U.S. 15 (1973).

¹⁴² 413 U.S. 49 (1973).

¹⁴³ Don R. PEMBER: *Mass Media Law 2003/04*. New York, McGraw-Hill, 2003. 442. Az interneten küldött obszcén anyagok tekintetében is kérdéses, hogy melyik állam joga szerint bírálják el az ügyet. L. GYÖRFI Tamás: Szólásszabadság az Interneten: az analógiák nyomában. *Társadalmi Szemle* 1998/2. 94–95; Jonathan WALLACE – Mark MANGAN: *Sex, Laws, and Cyberspace*. New York, Henry Holt, 1997. I. fejezet.

is veszik azt figyelembe, hanem a teszt egyéb elemei alapján ítélik meg.¹⁴⁴ A korlátozás akkor lehetséges, ha a kifejezés (kép, film stb.) kizárólag a szexuális vágy, érdeklődés felkeltésére, kielégítésére szolgál, fizikai reakciót vált ki, tehát nem hordoz ezen felül egyéb „gondolatot”.¹⁴⁵

A *Jenkins v. Georgia* ügyben¹⁴⁶ született ítélet szerint azon obszcén kifejezés lehet „nyilvánvalóan sértő”, amely „normális” vagy „perverz”, tényleges vagy szimulált szexuális aktust, maszturbációt, kiválasztó szervet, nemi szervet mutat be vagy ír le (az ítéletet fogalmazó Rehnquist bíró hozzátette, hogy ez a felsorolás nem kimerítő jellegű). Érdekes, hogy a mérce a korlátozhatósághoz egyszerre követeli meg azt, hogy a kifejezés szexuálisan izgató, valamint nyilvánvalóan sértő legyen. Cass Sunstein szerint ez az ellentmondás szinte ellehetetleníti a mérce tényleges alkalmazását.¹⁴⁷ A feloldás valójában lehetséges: a *Miller*-teszt ugyanis nem kizárólag a kifejezés befogadói szemszögéből értékeli annak hatását (ellentétben az angol megoldással), hanem az átlagember felfogásához szabja a korlátozás lehetőségét: a befogadót szexuálisan felizgató és a közösség szempontjából nyilvánvalóan sérelmes kifejezés minősül obszcénnek. Megjegyzendő, hogy utóbbi kritériumban ismét csak a társadalom szexualitásról alkotott erkölcsi normái nyerne értékelést, tehát a társadalmi felfogás mindenképpen meghatározó részét képezi a tesztnek – jóval erőteljesebben, mint az angol mércében.

Az első két feltétel teljesülése esetén is a felelősség alóli mentesüléshez vezet, pontosabban fogalmilag zárja ki az obszcenitás bekövetkeztét, ha a kifejezés irodalmi, művészi, politikai vagy tudományos értékkel bír. Az „értékesség” meghatározása már nem a helyi normák alapján történik, mert a Legfelső Bíróóság megállapítása szerint „egy mű értéke nem változhat közösségről közösségre”.¹⁴⁸

Nem elég, hogy a kifejezés megfeleljen a teszt által felállított követelményeknek (amelyek, mint láthatjuk, meglehetősen szűkre szabják a korlátozható kifejezések körét), azt is bizonyítani kell, hogy a vádlott, aki értékesítette, megjelentette vagy terjesztette az obszcén kifejezést tartalmazó anyagot, tudatában volt obszcén mivoltának.¹⁴⁹ Nem szükséges bizonyítani, hogy az eladó a kifejezés „jogi értelemben vett” obszcenitásával (azaz esetlegesen tiltott jellegével) tisztában volt, elegendő annak bizonyítása, hogy általánosságban véve ismerte annak tartalmát.¹⁵⁰

¹⁴⁴ Frederick SCHAUER: Reflections on „Contemporary Community Standards”: The Perpetuation of an Irrelevant Concept in the Law of Obscenity. *North Carolina Law Review*, vol. 56. (1978) 1.

¹⁴⁵ Frederick SCHAUER: Response: Pornography and the First Amendment. *University of Pittsburgh Law Review*, vol. 40. (1979) 605, 606–607.

¹⁴⁶ 418 U.S. 153 (1974).

¹⁴⁷ Cass R. SUNSTEIN: *Democracy and the Problem of Free Speech*. New York, Free Press, 1995. (2. kiadás). 210.

¹⁴⁸ *Pope v. Illinois* 481 U.S. 497 (1987).

¹⁴⁹ *Smith v. California* 361 U.S. 147 (1959).

¹⁵⁰ *Hamling v. United States* 418 U.S. 87 (1974).

5.3.2. A meztelen tánc

A Supreme Court gyakorlata alapján a tánc is valamely vélemény kifejezése lehet, „szólásnak” minősülhet, így például a sztriptízbárok is az Első Alkotmányki-egészítés alapján követelhetnek a maguk számára különféle jogokat. A *Schad v. Borough of Mt. Ephraim* ügyben¹⁵¹ vitatott helyi rendelet, amely a város teljes területén megtiltotta az „élő szórakoztatás” (*live entertainment*) valamennyi formáját – így a sztriptízműsorokat is –, a bíróság szerint alkotmányellenes volt, mert a kifejezésnek e módját *teljes egészében* megtiltotta. Ellenben a későbbi döntések értelmében, bár a meztelen tánc „szólás”, abban az esetben mégis megtiltható, ha a korlátozás nem az általa kifejezett tartalomra irányul, hanem egyéb érdekekre tekintettel történik. A *Barnes v. Glen Theatre, Inc.* ügyben¹⁵² ilyen, méltányolható érdek volt a közrend és a közmorál megóvása, amelyre hivatkozva az indianai törvény tiltotta a nyilvánosság előtti meztelenkedést. A Legfelső Bíróság szerint a meztelenséggel kifejezett „mondanivaló” ruhában is ugyanúgy közvetíthető, tehát a szólásszabadság nem sérül.¹⁵³

A korlátozás egy másik lehetséges módja, ha nem magát a kifejezés tartalmát korlátozzák, hanem meghatározott földrajzi területre szorítják az annak ott-hont adó intézményt (*zoning*) – ez lehet egy adott városrészbe kényszerítés, vagy éppen ellenkezőleg, annak tiltása, hogy az üzletek egymás közelében helyezkedjenek el. A *Young v. American Mini-Theatres, Inc.* ügyben¹⁵⁴ a bíróság jóváhagyta azon detroiti rendelet alkotmányosságát, amely megtiltotta, hogy a „felnötteknek szóló” üzletek, mozik egymáshoz, valamint az italboltokhoz és a zálogházakhoz képest száz lábnál közelebb helyezkedjenek el. A korlátozás ugyanakkor nem tilthatja meg *teljes egészében* az efféle üzletek, filmszínházak működését, még csak nem is csökkentheti jelentősen azok számát; igazolnia kell az általa elősegítendő jelentős állami érdeket (például a piroslámpás negyedek kialakulásának megelőzését); ezen felül is megfelelően szűkre szabottnak kell lennie. A *Renton v. Playtime Theatres, Inc.* ügyben¹⁵⁵ a Supreme Court jogosnak ítélte a „zónázást” Seattle egyik külvárosában (az előírás szerint nem lehetett „felnőtt mozit” nyitni lakóövezet, park, templom és iskola ezer lábnyi közelségében), arra hivatkozva, hogy az efféle üzletek közelsége csökkent a környező ingatlanok értékét és növeli a bűnözést a környéken. A többségi álláspont szerint e korlátozások tartalomsemlegesek, ezáltal megengedettek, hiszen nem a szólás tartalma okán, hanem az általa okozott

¹⁵¹ 452 U.S. 61 (1981).

¹⁵² 501 U.S. 560 (1991).

¹⁵³ L. még a *City of Erie v. Pap's AM* ügyet, 527 U.S. 277 (2000).

¹⁵⁴ 427 U.S. 50 (1976).

¹⁵⁵ 475 U.S. 41 (1986).

károk miatt szűkítik le a szólásszabadság körét. Amennyiben elfogadjuk az effajta szólások által okozott károk meglétét, akkor tulajdonképpen a tartalomra irányuló (*content based*) korlátozás is alkotmányos lehet.¹⁵⁶

6. Következtetés

Korábbi érvelésünk konklúziója tömören összefoglalható: a művészet szabadsága mint önálló alapjog nem létezik, de ez egyáltalán nem baj.

Természetesen az előbbi állítás több megszorítással fogadható csak el igaznak: a művészet szabadságának szubjektív, alanyi oldala valójában beleolvad a vélemény szabadság alapjogába, azaz a művészi kifejezés szabad, de nem igényel önálló, nevesített alapjogi védelmet. A művészi kifejezőmód sajátosságai ugyanakkor mint a vélemény szabadság terjedelmét befolyásoló tényezők figyelembe vehetők (pl. a *symbolic speech*, műfaji sajátosságok, a közzététel óta eltelt idő). A művészi alkotás és az irodalmi mű így egyfajta sajátos véleményként kezelendő, a vélemény szabadság egyik megnyilvánulási módjaként jelenik meg, amely ugyanakkor nem lép ki a vélemény szabadság mint alapjog keretei közül.

A művészet szabályozásának ugyanakkor ettől függetlenül is lehet helye, akár alaptörvényi szinten is. Az állami kötelezettségek előírása (az objektív intézményvédelmi kötelezettség) a művészi alkotások megszületésének és megőrzésének előfeltétele, amely a művészi szabadság objektív, alanytalan oldalát képezi és sajátos alkotmányos tartalmát jelöli ki (az állami döntéshozatal felvállalása művészeti ügyekben is, párhuzamosan az állami semlegesség figyelembevételével és a művészeti pluralizmus megőrzésére való törekvéssel). Érdekes sajátossága a magyar alkotmányos fejlődésnek, hogy 1972-ig a művészi szabadságnak csak az utóbbi, intézményvédelmi oldala jelent meg az Alkotmány szövegében, természetesen a kor társadalmi rendjének és uralkodó ideológiájának megfelelő megfogalmazással és szűkítéssel; sőt, az állami feladatok előírása 1972 után is – a jog szubjektív oldalához képest – egyértelműbben, explicit módon szerepelt az Alkotmányban. Ma sem lenne ördögtől való, ha a művészi szabadságnak csak az objektív oldala lenne része az Alaptörvénynek, de végeredményben a tapasztalható alkotmányos redundancia, a IX. és a X. cikk részbeni azonossága¹⁵⁷ sem okoz értelmezési zavarokat.

¹⁵⁶ A zónázás alkotmányosságát szintén jóváhagyta a *City of Los Angeles v. Alameda Books* döntés, 535 U.S. 425 (2002).

¹⁵⁷ Beleértjük ebbe a tudomány szabadságának jogát is, amely alanyi jogként álláspontunk szerint – a művészet szabadságával kapcsolatban megfogalmazottakhoz hasonló okokból – szintén beolvad a vélemény szabadságba, bár előbbi joggal jelen tanulmány nem foglalkozott.

A művészet szabadságának teoretikus megalapozásával bajlódó szakirodalomban változatos követelmények fogalmazódnak meg a jogrendszerrel szemben. Ezek általában két, egymást egyébként nem feltétlenül kizáró elvárás valamelyikébe sorolhatók be: (1) a művészi alkotások kapják meg *legalább azt* az alkotmányos védelmet, amelyet a legerőteljesebben védett közéleti vélemények megkapnak,¹⁵⁸ (2) a jogrendszer ismerje el a művészet és a művészi szabadság fontosságát *saját jogán*, ne a közéleti vélemények egy sajátos kategóriájaként kezelje azt, szabadságának határait pedig sajtószerűsége alapján jelölje ki a jog.¹⁵⁹ Az elsőt vita nélkül elfogadhatjuk, de ha nem érjük be ennyivel, elgondolkozhatunk a második követelés megalapozottságán is. Jelen tanulmány célja azonban nem a művészet szabadságának elvi, elméleti megalapozása (vagy az ilyen megalapozás lehetetlenségének megállapítása) volt, hanem annak áttekintése, milyen módon érvényesül az egyes jogrendszerekben a gyakorlatban a művészet alkotmányokban rendszerint nevesített szabadsága. A gyakorlatban azt tapasztaltuk, hogy a második követelés egyes elemei már valósággá váltak: a művészi kifejezőmód sajátosságait (szatíra, fikció stb.) vagy a műalkotások közönség általi recepciójának jelentőségét (a közzététel óta eltelt idő hossza és a mű közönség általi befogadása és megítéltetése) egyes döntések felismerték. A művészet minden áttekintett jogrendszerben egyfajta sajátos módja a véleménynyilvánításnak, és így sajátosságai figyelembe vehetők – ahogy ez történik más sajátos véleménykifejezési mód esetében is –, de a műalkotás jogi megítélése minden esetben a véleményszabadság jogának körén belül marad, így ott kell elvégezni az ütköző jogok, érdekek közötti szükséges mérlegelést, amely alapján a szabadság terjedelme meghatározható. Nem kell emiatt csalódást éreznünk, mert mindez egyáltalán nem jelenti a művészet jog általi degradálását; éppen ellenkezőleg, a modern szólásszabadság-jog szinte ösztönös húzódozása a művészet határvonalainak önálló felfestésétől a művészek, a művek és a közönség számára csak áldásos következményekkel járhat.

¹⁵⁸ Edward J. EBERLE: *Art as Speech. University of Pennsylvania Journal of Law & Social Change*, vol. 11. (2007–2008), 1., 27–28.; Paul KEARNS: *Freedom of Artistic Expression. Essays on Culture and Legal Censure*. Oxford – Portland, Oregon, Hart, 2013.

¹⁵⁹ Marci A. HAMILTON: *Art Speech. Vanderbilt Law Review*, vol. 49. (1996), 73., 104–109.; Randall P. BEZANSON: *Art and Freedom of Speech*. Urbana–Chicago, University of Illinois Press, 2009. 276–296.; Paul KEARNS: *The Legal Concept of Art*. Oxford, Hart, 1998. 40–60.

SMUK PÉTER*

Európai demokráciafogalmak és -kontextusok

„A szuverenitást nem kell [...] sem a népben koncentrálni, sem pedig az alkotmányjogi kompetenciák anonimitásába száműzni.”

Jürgen Habermas¹

1. Bevezetés – a nemzetközi demokráciaelvárások

A nemzetközi kapcsolatok egyik alapvető értéke és a nemzetek közösségének normatív elvárása a demokratikus kormányzat biztosítása. Szerzők érvelnek amellett, hogy a „demokrácia” egy vissza nem fordítható folyamatban kell hogy terjedjen a világ országaiban, noha a rá leselkedő veszélyek számosak.² A demokrácia nemzetközi jogi megközelítésben a több emberi jogi dokumentumban is megjelenő, a részvételi jogokat biztosító cikkelyekre alapozható: így az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata 21. cikkelyére,³ a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya 25. cikkelyére.⁴ A demokráciához való jog így emberi jogként is felfogható, mint azt az ENSZ Emberi Jogi Bizottsága az 57/1999-es határozatában kifejtette.

* Egyetemi docens, Széchenyi István Egyetem Alkotmányjogi és Politikatudományi Tanszék.
E-mail: smuk@sze.hu

¹ Jürgen HABERMAS: A demokrácia három normatív modellje. *Fordulat* 2009/5. 73. [Ford. Weisz János.]

² L. ehhez módszertanilag és esettanulmányokkal: Morton HALPERIN – Mirna GALIC (szerk.): *Protecting Democracy: International Responses*. Washington, Lexington Books, 2005.

³ 1) Minden személynek joga van a hazája közügyeinek igazgatásában akár közvetlenül, akár szabadon választott képviselői útján való részvételhez. 2) Minden személynek egyenlő feltételek mellett joga van saját hazájában közszolgálati állásokra való alkalmazásához. 3) A közhatalom tekintélyének alapja a nép akarata; ez az akarat egyenlő szavazati jog és titkos szavazás vagy a szavazás szabadságát ezzel egyenértékűen biztosító eljárás alapján időszakonként tartandó tisztességes választáson kell hogy kifejezésre jusson.

⁴ Minden állampolgárnak a 2. cikkben említett megkülönböztetések, illetőleg észszerűtlen korlátozások nélkül joga és lehetősége van arra, hogy *a)* a közügyek vitelében közvetlenül vagy szabadon választott képviselők útján részt vegyen; *b)* szavazzon és megválaszthassák az általános és egyenlő választójog alapján, titkos szavazással tartott olyan valódi és rendszeres választásokon, amelyek biztosítják a választók akaratának szabad kifejezését; *c)* az egyenlőség általános feltételei alapján hazájában közhivatali tisztséget viselhessen.

A Bizottság szerint a részvételi jogokhoz kapcsolódóan a demokratikus kormányzathoz való jog magában foglal számos más emberi jogot, úgymint a gondolati, lelkiismereti, vélemény- és vallásszabadság, a békés egyesülés és gyülekezés jogát; a tájékozódáshoz és információk megosztásához való jogot a média révén; a joguralmat, tisztességes eljárásokat; a részvételi jogokat (általános és egyenlő választójog alapján, szabad és tisztességes választási eljárásban, szabad jelöltállítással, rendszeresen megtartott választásokon); átlátható és számon kérhető kormányzati intézményeket; hogy az állampolgárok alkotmányos és demokratikus eszközökkel maguk választhassák meg kormányzati berendezkedésüket; a közhivatal viseléséhez való egyenlő hozzáférést. Hozzátehető, hogy a jogok ezen csoportjai és a demokrácia kölcsönös kapcsolatban állnak, az előbbiek alátámasztják és részét képezik a demokratikus kormányzatnak, míg a demokratikus kormányzat alatt érvényesülésük, virágzásuk, fejlődésük is szabadabb. A Bizottság

„sürgeti az Egyesült Nemzetek, más kormányközi szervezetek, a tagállamok eddigi tevékenységének folytatását és kiterjesztését a demokrácia nemzetközi együttműködés révén való előmozdításában és megszilárdításában, és egy demokratikus politikai kultúra kiépítésében, az emberi jogok tiszteletben tartása, a civil társadalom mozgósítása és a demokratikus kormányzás egyéb megfelelő eszközökkel való támogatása útján.”⁵

Egyes érvek szerint a demokratikus államokat felelősség terheli azért, hogy más államokban is érvényesüljön a demokrácia értéke, a nem demokratikus rezsimekkel (kormányzókkal) szemben a demokráciához való jog érdekében igazolt a beavatkozás – nem a nemzetközi jogban hagyományosan felfogott „szuverén hatalom” ellenében, hanem a szuverén *nép* érdekében.⁶ A globális tapasztalat szerint a nemzetközi közösség ritkán lép fel keményen, intervenció révén nem demokratikus rezsimekkel szemben, a gyakorlat inkább az, hogy az ilyen országokat egyéb szankciók érik. Megközelítésünk szűkebb fókuszra is ezen alapul, ha a demokrácia érvényesülését cizelláltan közelítjük meg, akkor inkább egyes emberi jogok – normatív alapon leírható és megkövetelhető elvárások – érvényesülésével kapcsolatos problémákra adható, cizellált válaszmecanizmusokat keressük.

Európai fókuszunk az európai emberi jogi mechanizmusok dokumentumain (és gyakorlatán) orientálódik – Európában a második világháború óta nagyon kevés „kemény” beavatkozás történt az egyébként többé-kevésbé konszenzusosan

⁵ A határozatot egyhangú támogatással fogadták el, Kína és Kuba tartózkodása mellett, http://ap.ohchr.org/documents/E/CHR/resolutions/E-CN_4-RES-1999-57.doc.

⁶ A „demokráciához való jog” szinonimája a „szuverenitás mint emberi jog”. Charles SAMPFORD – Margaret PALMER: *The Theory of Collective Response*. In: HALPERIN–GALIC i. m. (2. lj.) 47–48.

nem demokratikusnak tartott rezsimek megrendszabályozására.⁷ Európa ebben az időszakban valójában a demokrácia terjedésének egyik látványos térsége volt, igaz ugyan, hogy a kelet- és közép-európai demokráciák elég fiatalok, és a nyugati, kiérleltebb minták követése természetesen megannyi kihívással szembesülhet. Ezekre a kihívásokra adható politikai vagy jogi válaszok jogalapját tekintjük át a következőkben. Egyetértünk tehát azokkal, akik a demokrácia terjesztését, megerősítését és fenntarthatóvá tételét emberi jogi alapon képzik el, a demokrácia érvényesülésének zálogát az emberi jogok érvényesülésében látják.⁸

Jelen dolgozat arra tesz kísérletet, hogy áttekintse a demokrácia mint elsődleges alkotmányos és politikai érték lelőhelyeit az európai alkotmányos dokumentumokban és az emberi jogi gyakorlatban. A lelőhelyeket a közös európai „standardok” vagy „konszenzus” forrásainak is tekintem, ekként alkalmazhatónak vélem egyes tagállami, nemzeti jogrendszerek vizsgálatához is. A demokrácia fogalmának vagy értékének értelmezéséhez alkalmazható, az európai „emberi jogi rezsím” három pillérének tekinthető⁹ Európa Tanács (ET), az Európai Biztonsági és Együttműködési Szervezet (EBESZ) és az Európai Unió többé-kevésbé „kemény” jogi dokumentumain túl annak egyes különleges kontextusait is megvizsgálom, ehhez javaslom a napjainkban népszerű „e-demokrácia”, „militáns demokrácia” és „populista demokrácia” fogalmak tisztázását. Szükséges megvizsgálni, hogy ezen – alapvetően nem jogi – fogalmak milyen módon határozzák meg a demokrácia értékének alkotmányos gyakorlatát.

Az egyes források és a demokrácia értékének kontextuális vizsgálata alapján elméleti keretrendszer alkotható, amely – előrebocsátható – a véleményszabadság érvényesülésének aspektusát helyezi előtérbe. Hipotézisem, hogy a demokrácia „kemény” értéként jelenik meg az alkotmányos és politikai érvelésben, azonban „puha” érték vagy nem explicit szabály a konkrét döntéshozatalok számára. Ezt a feszültséget oldják egyes alkotmányos vagy emberi jogi normatív szabályok, azonban ezek hiányában csak komoly erőfeszítések révén lehetséges – ha egyáltalán – rá intézményeket vagy döntéseket alapítani.

⁷ Egyedül az ezredforduló körüli délszláv katonai beavatkozást említhetjük – sem a portugál és spanyol, sem a fehérorosz rezsimek nem érték el azt az ingerküszöböt, amellyel az európai vagy globális közösség fellépését kiváltották volna. Hasonlóképpen csak gazdasági és diplomáciai következményekkel járt a nemzetközi jogi értékek Oroszország általi megsértése Ukrajna tekintetében az elmúlt években.

⁸ Vö. az Európa Tanács demokráciáért felelős főigazgatósága tájékoztató füzetének mottóját: „Az emberi méltóság védelmében és a fenntartható demokráciáért dolgozunk Európában az emberi jogi standardok alapján.” http://www.coe.int/t/democracy/Source/DGII_Leaflet2015_en.pdf

⁹ Elisabeth KARDOS KAPONYI: The Development of the International Human Rights Law with Specific Regard to the European Human Rights System. In: SZABÓ Marcel (szerk.): *Hungarian Year book of International Law and European Law 2015*. Hága, Eleven International, 2016.

2. Demokrácia, közvélemény, véleményszabadság – elméleti keretfogalmak

2.1. A demokrácia és Jürgen Habermas modellje

A demokrácia az alkotmányjogi dogmatika számára egyrészt a hatalom forrásának kijelölésével (legitimációval), valamint további alkotmányos szabályok igazolási elveként bír jelentőséggel;¹⁰ a definíciójának ellenőrzéséért folytatott harc pedig a modern társadalmak lényeges vonása.¹¹ A modern kori demokráciák több pilléren álló uralmi rendszerek, amelyek az egyén szabadságát és önmegvalósítását kívánják összeegyeztetni nemcsak a politikai közösség tagjai egyenlőségének értékével, hanem a politikai rendszer hatékonyságával és megújulási képességével. A diktatórikus uralmi rendszerekkel szemben a szabadság élménye – a történelmi tapasztalatok szerint – nem elegendő legitimációs érték a demokrácia számára. A politikai közösség tagjai elvárják, hogy a rendszer sikeresen szálljon szembe a jövőbeli kihívásokkal, s egyben az életszínvonalat meghatározó termelékenység is érezhető legyen. A demokráciák a modern korban ezen a téren jól teljesítettek, háborúkat nyertek, jóléti állammodellt teremtettek úgy, hogy a szabadság és egyenlőség értékeit is képesek voltak összeegyeztetni. Kétségtől a demokráciát többnek tekintjük, mint eljárási szabályok összességének – azonban a demokratikus eljárások önmagukban nem garantálják a „helyes” eredményt. A demokráciafelfogásokat az alapján is áttekinthetjük, hogy az eljárási aspektus mellett mekkora figyelmet szentelnek a racionális, jó eredményeknek, illetve hogy az eljárási oldalon az emberi jogok szempontjából korlátozzák-e a népszuverenitás feltétlen, abszolút érvényesülését.

A demokratikus hatalmi rendszer egyes alapvető ismérveit, tartalmi összetevőit úgy vázolhatjuk, hogy *a)* a demokrácia képes egyszerre biztosítani a szabadság és az egyenlőség értékeit; *b)* a politikai közösség tagjai részesei a hatalomgyakorlásnak, az előbbi értékeknek is megfelelően, továbbá *c)* a demokrácia intézményrendszere és eljárási garanciák gondoskodnak a diktatúrák visszatérésének megakadályozásáról. Egy eltérő, de ezen megállapításokon alapuló keresztmetszetben Bihari Mihály a politikai rendszerek megújulási képességét is a demokrácia biztosítókaiból eredezteti, ezek közé sorolja a többség hatalmának érvényesítését, a kisebbségek oltalmazását, a véleményeltérések megtűrését, az alternatív információforrások igénybevételének lehetőségét és a döntéshozatali eljárások társa-

¹⁰ GYÖRFFI Tamás: 2. § (Alkotmányos alapelvek, ellenállási jog – Demokrácia). In: JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja*. Budapest, Századvég, 2009. 145.

¹¹ John KEANE: *Média és demokrácia*. Budapest, Helikon, 1999. 124.

dalmi ellenőrzését.¹² Az alábbiakban a demokráciaelméletek azon ívét tekintjük át, amelynek fő dilemmája, hogy a népszuverenitás érvényesülése milyen ellentmondásokkal és kockázatokkal bír praktikus (intézményi) vagy elméleti síkon.¹³

A demokratikus társadalmakban, annak előzetes elfogadásával, hogy a magánélet és a közügyek szféráit elválasztjuk, a közösség szintjén eldöntendő/eldönthető kérdések problematikájára különböző válaszokat adhatunk. A közösségi döntések demokratikus eldöntéséhez felállított szabályrendszer a demokrácia lényegének is tekinthető. A liberális demokrácia azonban azon elváráson túl, hogy a döntést megfelelő eljárásban hozzák meg, további érdemi feltételeket is állít.¹⁴ A döntések meghozatala nem könnyű feladat, lévén a politikai közösség tagjainak preferenciái végtelenül sokszínűek. A politikai egyenlőségből fakadóan viszont felmerül a probléma, hogy a közösségi döntések eredménye egyesek érdekeit szükségszerűen sérti – már amennyiben a teljes egyetértést (értelemszerűen) lehetetlennek tartjuk. A probléma feloldására Jean-Jacques Rousseau problematikus válasza az egyéni preferenciáknak az általános akarat alá rendelése volt. A „kollektivista” demokráciaelmélet a népakaratból vezeti le a törvények autoritását, míg az „individualista” liberális felfogás az egyének akaratából és érdekeiből indul ki. Ebből is fakad, hogy a politikai egyenlőség elvét a többségi elv elégíti ki.¹⁵ A szavazategyenlőségből eredően mindenki részt vehet, és akarata (szavazata) egyformán számít, a többségi döntések pedig a társadalmi javakat és költségeket terítik szét a közösség tagjai között. Liberális elvárás ugyanakkor, hogy a kisebbséggel szemben ne születessenek elviselhetetlen döntések,¹⁶ ezzel pedig a népszuverenitás alkotmányos keretek közé szorítása válik szükségessé. Az alkotmányos keretek arra is megoldást kínálnak, hogy a többségi döntések ne számolhassák fel a demokratikus eljárások szabályait.

Habermas a francia forradalom hatásának történeti áttekintése alapján levont három következtetésből indul ki, amikor a népszuverenitás értelmezését adja.¹⁷ Egyrészt a forradalmi tudat azt jelentette, hogy a történelmi aktorok meg voltak győ-

¹² BIHARI Mihály: *Politológia. A politika és a modern állam. Pártok és ideológiák*. Budapest, Nemzedékek Tudása Tankönyvkiadó, 2013. 97.

¹³ Az egyes demokráciaelméletek különféle kiindulási pontjaik és preferenciáik révén eltérő válaszokat adhatnak a politikai intézményrendszer egyes tényleges, alkotmányos konstrukciójából fakadó kérdésekre. Az egyik ilyen dimenzió áttekintéséhez l. PÓCZA Kálmán: *Demokráciaelmélet és alkotmánybíráskodás. Századvég* 2015/1., 137–181.

¹⁴ KIS János: *Liberális demokrácia*. In: KIS János: *Alkotmányos demokrácia. Három tanulmány*. Budapest, INDOK, 2000. 62.

¹⁵ SMUK Péter: A többségi elv mint a modern kori demokráciák „alkotmányépítő elgondolása”. In: EGRESI Katalin (szerk.): *Fiatal Oktatók Tanulmányai* 3. Győr, Széchenyi István Egyetem, 2006. 35–52.

¹⁶ KIS i. m. (14. lj.) 70–71.

¹⁷ Jürgen HABERMAS: *Popular Sovereignty as Procedure*. In: James BOHMAN – William REHG (szerk.): *Deliberative Democracy: Essays on Reason and Politics*. Cambridge, MIT, 1997. 35–65.

zódve arról, hogy lehetséges egy új kezdet, a történelem már csak absztrakt hivatkozási alappá vált, míg a cselekvések a jövőre irányultak. Másrészt az emancipálódott egyének, a polgárok saját sorsuk formálóivá váltak. Önmaguknak adtak törvényt, és ez közösségi cselekvés eredményeként alakulhatott ki, a tudatos politikai akaratformálás gyakorlatában valósult meg. A népszuverenitás ezen élményének vannak individualista és kollektivistá dimenziói. Habermas felhívja a figyelmet arra az ellentmondásra, hogy a történelmi fejlődés eredményeképpen a népszuverenitás megvalósulását a jogállamokban nagymértékben intézményi keretek közé szorították, lévén a hatalom forrásának tekintett népnek nem lehet önálló akaratot vagy öntudatot tulajdonítani. Harmadrészt a politikai cselekvés igazolását észszerűségi alapon végezte el a forradalom, így az az emberi jogok elméleti alapozású megvalósításának tekinthető. Természetesen ez az „intellektualizmus” több kritikát is kiváltott, elég, ha csak arra a nyugtalanító tényre utalunk, hogy a forradalom az ész nevében fordult át terrorba.

A történelmen végighúzódik a francia forradalom által világossá tett feszültség a liberális és a radikális demokráciafelfogások között. Míg az előbbi a demokráciát alárendeli az emberi jogok eszméjének, akárcsak a demokratikus törvényhozást a hatalommegosztás eszméjének, addig a másik szerint az egyenlő és szabad egyének szuverén – és felvilágosult – akaratnyilvánításából fakadnak mind az emberi jogok, mind a hatalommegosztás. A Rousseau által kifejtett demokráciafelfogás általános akarata csak akkor valósítható meg, ha az egyéni akaratok heterogenitását elfedjük. A többségi demokráciában rejlő veszély, a többség zsarnoksága nyomán fogalmazódik meg a klasszikus liberális felfogás (Alexis de Tocqueville): a szuverén nép akaratának gátat kell hogy szabjon az alkotmányos berendezkedés, különben az egyének politikai közösséget megelőző (prepolitikai) szabadságjogai kerülnek veszélybe. Így vált láthatóvá a hatalommegosztás révén az alkotmányba épített praktikus érv és a politikai közösség szuverén akarata közötti feszültség.

A kritikus elméletek nemcsak a népszuverenitás korlátozásához, hanem a népszuverenitás újrafogalmazásához is elvezettek. Eszerint a szuverén a belső szabályok által cizellált vélemény- és akaratformálási eljárások diszkurzív feltételei között nyilvánulhat csak meg. Habermas ennek az álláspontnak a képviselőjét találja meg Julius Fröbel 1848-ben megjelent művében. Fröbel szerint a konszenzus és a többségi döntés összeegyeztethető egy olyan rendszerben, ahol a nyilvános diskurzus közvetít az értelem és az akarat között. A kisebbségben maradónak nem kell feladni érveiket, amíg lehetőségük van az érvek kifejtésére, a többségi szavazatok befolyásolására – a többségi döntés tulajdonképpen egy feltételes konszenzus. Fröbel észleli a népakarat és a politikai döntések meghozatala között közvetítő pártokat is. A politikai nyilvánosság a pártok vitáival és küzdelmével Rousseau társadalmi szerződésének hosszú távon való megvalósulását jelenti, a „permanens forradalom” révén. Tehát az emberi jogok nem versengenek a népszuverenitással, hanem a nyilvános diszkurzív akaratformálás önkorlátozó gyakorlatának konstitutív feltételrendszerét képezik.

A liberális-polgári politikai akaratképzési folyamatok szocialista kritikáját követően a jóléti állam jóléti intervenciónak gyakorlata pacifikálta az osztályellentéteket. Ez az intervenció azonban azt jelentette, hogy a legitimációs eljárásokat az adminisztráció (kormányzat) kezdte uralni és szervezni. Az erre válaszul megfogalmazott anarchista érvek az önszerveződés mellett utópisták voltak a társadalom nagyfokú vezetési és koordinációs igényei miatt. Azonban Habermas amellett érvel, hogy az intézményellenes attitűd az egyesülési szabadság liberális értékével találkozva egy olyan nyilvános szféra létrejöttét támogatja, amelyben a vélemény- és akaratnyilvánítás kommunikatív gyakorlata kialakulhat. Habermas különbséget tesz a *kommunikatív módon létrehozott* (legitimált) hatalom, és az *adminisztratív módon gyakorolt* hatalom között, ám ezek a politikai nyilvánosság szférájában áthatják egymást és egymásra reflektálnak. Ennek empirikus megtapasztalása pedig el kell hogy vezessen az alkotmányos kontextus, a jog demokratikus önszerveződésének újrafogalmazásához. A közigazgatás, az adminisztratív államhatalom a joghoz instrumentálisan viszonyul, cselekvésének kerete és formája. A joggal kapcsolatos normatív elvárások a jogalkotás folyamatában jelennek meg, így az akaratképzési eljárások demokratizálása válik központi kérdéssé.

A racionális akaratformálási eljáráshoz szükséges kommunikáció formáit – úgy gondoljuk – a demokratikus eljárások révén intézményesítik. Ezek a demokratikus eljárások azonban újabb komoly kritikával szembesülnek. Az intézményesülés révén ugyanis megkérdőjeleződik a véleményformálás autonómiája. A döntéshozatal racionalitását a vélemény- és akaratformálás elvárt formája akkor tudja biztosítani, ha a parlamenti deliberációt nem korlátozzák előzetes ideológiai felfogások. Az elitista felfogások azonban a képviselők „szervezett” politikálását épp hogy védelmezni kívánják a folyton félrevezethető közvéleménytől. (A közvélemény irracionális azonban a képviselők megválasztásának pillanatában már nem olyan nyilvánvaló a képviselők számára.) Habermas az intézményesített politikai akaratformálás és a nyilvános szféra spontán kommunikációs körei közötti interakciókra alapozná a racionális döntésekkel kapcsolatos normatív elvárásokat. Ez utóbbi körök lesznek azok, ahová a népszuverenitás érzése visszavonul. A kommunikatív hatalom folyamatosan ostromolja az intézményesített hatalmat, a képviselők pedig – a következő választások miatt – figyelembe kell hogy vegyék a közvélemény érveit. A választók szavazatait pedig azért befolyásolják a közvéleményben megjelenő érvek, mert az előttük álló kínálatban csak általánosított programokkal és homályos pártprofilokkal találkozhatnak. Az észszerű döntéseket akkor várhatjuk el a politikai rendszertől, ha a parlamenti akaratformálás fogékony marad az autonóm nyilvánosságra. Habermas tisztában van vele, hogy a nem intézményesített társadalmi kommunikatív hatalom erejének lényeges előfeltételei vannak: a politikai kultúra fejlődése, az autonóm körök erősödése, a véleményformáló egyesületek fejlődése, az értékek, ügyek és érvek nyilvánosságban való megjelenésének nagyobb esélye. Ez átalakítaná a tömegkommunikáció, a pártok és a hatalom által uralt diskurzust.

Habermas szerint a politikai akaratformálás, a népszuverenitás megnyilvánulása napjainkban már nem egy célirányos cselekvés. Sokkal inkább az egyetemes alkotmányos elvek megvalósítása egy folyamat, az alkotmányos demokrácia egy projekt. Az alkotmány szövege nem változik, ám az értelmezése a társadalmi környezet változásán alapuló vitákban nyilvánul meg. Ezeknek a vitáknak a természeté, hogy a szavak erejéből fakadóan az értelmiség hatalmi pozícióra tehet szert. Ám a kommunikatív hatalom éppen a hatalomkoncentráció megakadályozásában lehet sikeres. A sikere pedig azon múlik, mennyire terjed szét a – politikai kultúrájában is fejlődő – társadalomban.

Habermas *A demokrácia három normatív modellje* című tanulmányában vázolja fel a demokrácia deliberatív felfogására tett javaslatát.¹⁸ Az általános választásokban és a parlamentáris határozatokban kifejezésre jutó, demokratikus vélemény- és akaratképzésként megfogalmazott politika a liberálisok szerint érdekkompromisszumok létrejöttének eljárása, a republikánus felfogás szerint a polgárok etikai önértelmezése, amely „kulturálisan bejáratott háttérkonszenzusokon” alapul. A Habermas diskurzuselmélete által létrehozott demokratikus eljárás belső összefüggést kíván létrehozni „a tárgyalások, az önértelmezési és az igazságossági diskurzusok között”, alá kívánja támasztani, hogy ilyen feltételek alapján észszerű racionális döntésekhez, eredményekhez lehet jutni. Egyesíti tehát a liberális és republikánus felfogás erőseit, hiszen

„[a] republikanizmussal egybecsengően a politikai vélemény- és akaratképzési folyamatot állítja a középpontba, anélkül azonban, hogy a jogállami alkotmányt másodlagosnak tekintené; a jogállam alapjogait és princípiumait inkább következetes válasznak tekinti arra a kérdésre, hogy hogyan lehet a demokratikus eljárás kommunikációs feltételeit intézményesíteni. A diskurzuselmélet a deliberatív politika megvalósítását nem annyira a kollektív cselekvőképes polgárságtól teszi függővé, mint inkább a megfelelő eljárások intézményesítésétől.”

A nyilvános viták „magasabb fokú interszubjektivitást” nyernek, amelyek „egy-részt a parlamentáris testületek tanácsadásának intézményesített formáiban, más-részt a politikai nyilvánosság kommunikációs hálójában” játszódnak le.

„Ezek a szubjektum nélküli kommunikációk, amelyek a döntéshozatalra programozott politikai testületeken belül és azokon túl helyezkednek el, olyan arénáknak tekinthetők, amelyekben az ösztársadalmilag releváns témák és szabályozandó kérdések tekintetében többé-kevésbé racionális vélemény- és akaratképzési folyamatok zajlanak. Az informális véleményképzés végül intézményesített választási döntésekbe és törvényhozó határozatokba torkollik, amelyek következtében a kommunikatív módon létrehozott hatalom adminisztratív felhasználható hatalommá alakul át.”

¹⁸ HABERMAS i. m. (1. lj.) 62–74.

Habermas értékelése szerint a demokráciaelmélete azzal a normatív követelménnyel jár, hogy „a szolidaritás társadalomintegráló hatalmának [...] a széleskörűen differenciált autonóm nyilvánosság és a demokratikus vélemény- és akaratformálás jogállamilag intézményesített eljárásain keresztül kell kibontakoznia, miközben szembe kell szegülnie a másik két erő, a pénz és az adminisztratív hatalom nyomásával.” Mindez a legitimitáció és a népszuverenitás átértelmezéséhez is elvezet.

A nyilvános vita, kommunikatív eljárás (a döntések diszkurzív racionalitása) több mint legitimitáció.

„Az adminisztratív rendelkezésre álló hatalom megváltoztatja a maga aggregált állapotát, amíg vissza van csatolva egy demokratikus vélemény- és akaratképzéshez, amely a politikai hatalom kifejtését nemcsak utólag ellenőrzi, hanem bizonyos értelemben programozza is. [...] A demokratikus eljárás szerint a kommunikatív hatalommá feldolgozott nyilvános vélekedés maga nem „uralkodhat”, hanem csak az adminisztratív hatalom felhasználását terelheti bizonyos pályákra.”

A népszuverenitást Habermas szerint nem kell „sem a népben koncentrálni, sem pedig az alkotmányjogi kompetenciák anonimitásába száműzni”. Az anonimá vált népszuverenitás „a jogállamilag intézményesített akaratképzés és a kulturálisan mobilizált nyilvánosság [...] közötti kommunikációból jön létre”.

Tehát az elmélet alkalmasnak látszik arra – Szücs László Gergely szerint¹⁹ –, hogy a politikai filozófia klasszikus dilemmáját megoldja, a racionális diskurzus ugyanis lehetővé teszi a közösség általános akaratának megszületését, amelynek nevében – szemben Rousseau elképzelésével – nem nyomhatók el az egyéni vélemények. Ugyanis „a racionális diskurzusokban az egyéni orientációikon túlmutató irányelvek nyerhetnek legitimitást, amelyet a közösség tagjai kényszer nélkül elfogadhatnak.”

„Habermas deliberatív demokráciájában a demokratikus döntés ugyan egy konszenzuskereső diskusszió eredménye, de legitimitációját a legritkább esetben nyeri el azáltal, hogy a megfogalmazott törvény vagy politikai irányelv közvetlenül helyeselhető. [...] [A]kkor legitím a döntés, ha a megállapodáshoz szükséges háttérkonszenzust a diskurzus és az argumentáció szabályainak általános elismerése alkotja.”

¹⁹ Szücs László Gergely: A diskurzuselv mint a jogállamiság garanciája. Vizsgálódások egy radikális Habermas-kritika kapcsán. *Magyar Filozófiai Szemle* 2011/2., 75–96. Hasonlóan Szücs László Gergely: Az emberi jogok státusza Habermas deliberatív demokráciaelméletében. *Politikatudományi Szemle* 2010/4., 89–105.

Szücs felhívja a figyelmet arra az összefüggésre, miszerint

„a deliberatív demokrácia döntéshozói a legitim döntéshez szükséges háttérkonszenzus megteremtéséhez nem közvetlenül az alkotmányban rögzített alapjogokhoz fordulnak, hanem a racionális diskurzus feltételeihez. Mivel azonban jogállami keretek között a diszkurzív döntéshozatalt e jogok garantálják, a deliberatív politika nem rendelheti alá az alkotmányos alapjogokat a politikai vélemény- és akaratképzés tetszőleges eredményének. [...] [A] habermasi többségi szabállyal megszülető döntés nem számolhatja fel a diszkurzivitás feltételeit, és nem teheti jogfosztottá a diskurzusközösség egy tagját sem – a többségi döntést mindig egy morális feltétel figyelembevételével kell meghoznunk, azzal, hogy a döntés megszületése nem befolyásolhatja a jövőbeli döntéshozatal racionális menetét.”

2.2. Közvélemény

A közvélemény definícióját vélemények szabad kinyilvánításához való jogból és a demokrácia azon alapvető ismérvéből vezetjük le, miszerint a politikai közösség tagjai részesei a hatalomnak, a (köz)hatalom gyakorlásának különböző megnyilvánulásai igénylik a közreműködésüket. A népszuverenitás követelménye nyomán legitim közhatalom a néptől származhat, a nép – politikai közösség – pedig közvetlenül vagy képviselői útján gyakorolja hatalmát. A népszuverenitás demokratikus problematikáját fentebb áttekintettük, most a közvéleménnyel való összekapcsolását kell elvégeznünk.

A közvetlen hatalomgyakorlás, a népszavazás kivételes alkalmi és a képviselők számára való hatalomátruházás során is a polgár felelősségteljes, tudatos döntésében bízhatunk. Ezt a felelősségteljes közreműködést az alapozhatja meg, ha információk birtokában van a döntés tárgyát illetően (a tágabb értelemben vett kormányzat tevékenységéről, a közügyekről). Az információk megszerzése nem csupán úgy lehetséges, ha az állami szervek működésükkel kapcsolatos adatokat kiadják a polgárok számára. Ezen információtömeg ugyanis feldolgozhatatlan mennyiségű és minőségű, rendezetlen, és így feldolgozásra szorul. A politika rendszer teljesítményének értékeléséhez csak „fogyasztásra alkalmas” állapotban elérhető információk segítenek hozzá. A közérdeklődésre számot tartó adatok ilyen feldolgozását a politikai közösség tagjai részére a közvélemény diskurzusá végezi el.

A demokratikus politikai diskurzus a közvélemény nehezen definiálható fogalmához köthető. A Habermas által „nyilvános okoskodásnak” nevezett jelenség folyamatként fogható fel, amelynek több (a lehető legtöbb), aktív szereplője van. A modern, általánosan felfogott közvélemény a sajtó és média tevékenységében nyilvánul meg, de csatlakoznak hozzá különféle fórumok és felületek is (‘okoskodó’ körök, pl. egyesületek, klubok; véleményformáló intézmények, pl. színhá-

zak stb.).²⁰ Számunkra jelen elemzés felépítése érdekében a szereplők tág körének rögzítése mellett az is szükséges, hogy a demokratikus közvélemény és politikai diskurzus létrejöttének és működésének alkotmányos garanciáit felvázoljuk. Ezek egy központi érték, a kommunikációs alapjogok érvényesülése köré csoportosíthatók. A deliberatív politikai viták és demokratikus eljárások fogalmi eleme, előfeltétele és garanciája ugyanis a szabad kommunikáció.

A szabad kommunikáció alkotmányos garanciái körében a klasszikus liberális alapállás az állam beavatkozástól való tartózkodása, praktikusán a vélemények elhallgattatásának, az előzetes cenzúra, illetve az adminisztratív hátrányok utólagos, megtorló alkalmazásának tilalma. Ez az álláspont semmit sem veszített érvényességéből, azonban a demokratikus véleményformálás, politikai diskurzus ezen az alapon kevés támogatást kap. Erről a magyar Alkotmánybíróság tömör és pontos leírást adott már egy korai határozatában:

„Az egyéni véleménynyilvánítási szabadság szubjektív joga mellett tehát az Alkotmány 61. §-ából következik a demokratikus közvélemény kialakulása feltételeinek és működése fenntartásának biztosítására irányuló állami kötelezettség. A szabad véleménynyilvánításhoz való jog objektív, intézményes oldala nemcsak a sajtószabadságra, oktatási szabadságra stb. vonatkozik, hanem az intézményrendszernek arra az oldalára is, amely a véleménynyilvánítási szabadságot általánosságban a többi védett érték közé illeszti. Ezért a véleménynyilvánítási szabadság alkotmányos határait úgy kell meghatározni, hogy azok a véleményt nyilvánító személy alanyi joga mellett a közvélemény kialakulásának, illetve szabad alakításának a demokrácia szempontjából nélkülözhetetlen érdekét is figyelembe vegyék.”²¹

Az állam intézményvédelmi szerepének előtérbe kerülése több, legújabb kori fejlemény miatt következett be. A kommunikációs folyamatok, a „társadalmi nyilvánosság szerkezete” merőben átalakult, nemhogy a polgári forradalmak korától eltelt évszázadokban, de radikális újdonságok jelentek meg az elmúlt tíz-húsz évben is. Az egyéni autonómia védelme helyett-mellett a közvélemény információhoz jutása került előtérbe: kiemelt szabályozási tárgy lett az audiovizuális kommunikáció területe, különös tekintettel a pluralizmusra és a közérdekű tartalmaknak közvetlenül a polgárhoz való eljuttatására. A digitális eszközök, különösen az in-

²⁰ A közvélemény államjogi problematikájához és szociológiai tisztázási kísérletéhez I. Jürgen HABERMAS: *A társadalmi nyilvánosság szerkezetváltozása*. Budapest, Osiris, 1999. 332–349. Továbbá Janusz ZIOLKOWSKI: *Democracy, Public Opinion and the Media* (2001), <http://www.pass.va/content/dam/scienzesociali/pdf/acta6/acta6-ziolkowski.pdf>

²¹ 30/1992. (V. 26.) AB határozat, indokolás III. 2.2.

ternet pedig egyrészt a közvélemény „szétesését”, decentralizációját hozták, másrészt a nemzeti szabályozó eszközök eltörpülését eredményezték a globális kihívásokkal szemben.²²

Az alkotmányjogi vizsgálódások során, sajátos nézőpontként, az állam szerepét is a középpontba helyezhetjük. A politikai diskurzusok alkotmányjogi szerkezetét egyrészt ugyanis az állammal szembeni korlátozások szabályai alakítják, másrészt viszont az államtól elvárjuk a diskurzusok szociológiai jellemzőiből fakadó és a demokratikus viták megvalósulása előtt álló akadályok lebontását, a diskurzusok egyes sajátos előfeltételeinek létrehozását is. A közvélemény jogi definíciójának megfogalmazása nehézkes próbálkozásokhoz vezet, sokkal inkább kiindulópontként használjuk, hogy a szólásszabadság demokratikus alapozásának főbb érveit áttekintsük, és a politikai diskurzus legfontosabb terepeit azonosítsuk.

A szólásszabadság demokratikus igazolása szerint a különféle véleményeket azért lehet elmondani, mert azok „relevánsak”, akár okos, akár ésszerűtlen tartalmúak, hiszen a polgárok önkormányzását segítik elő (John Meiklejohn); illetve, más nézet szerint az egyének közéletben való részvételét biztosítják, azáltal pedig az egyéni képességek kiteljesítéséhez járulnak hozzá (Robert Post).²³ A véleményszabadság eszköz-érték tehát, amely a népszuverenitás elvét szolgálja. A demokrácia és az alkotmányos jogok esetleges ütközése a modern jogállamokban nagyrészt az utóbbiak javára dőlt el, tehát a demokratikus alapjog-korlátozások problematikája²⁴ nagyrészt elvi, hipotetikus kérdésfeltevésnek tűnhet. Két előfeltevés tisztázandó mégis ezen a helyen.

A deliberatív demokráciafelfogásban a politikai diskurzusok célzatosak, az „okoskodó közönség” nem egyszerűen beszélget egymással, hanem érvelnek, egymást igyekeznek meggyőzni, az üdvös végeredmény pedig az igazság megtalálása, de legalább a megegyezés, amely az érvek alapján jöhet létre. Ezt a célt – ennek a célnak az elérésére irányuló szándékokat – azonban a mindennapi tapasztalat csak kevéssé igazolja vissza. Úgy kell eljárunk, hogy a lehető legtöbb véleményt a demokratikus diskurzus részének tekintünk,²⁵ ugyanis adott pillanatban nem min-

²² Joan BARATA: The Different Concepts of Free Expression and its Link with Democracy, the Public Sphere and Other Concepts. In: Monroe E. PRICE – Stefaan G. VERHULST – Libby MORGAN (szerk.): *Routledge Handbook of Media Law*. London/New York, Routledge, 2013. 125.

²³ KOLTAY András: A médiaszabályozás elmélete. In: KOLTAY András – NYAKAS Levente (szerk.): *Magyar és európai médiajog*. Budapest, CompLex, 2012. 90.

²⁴ Uo., 91.

²⁵ Post a *public discourse* területét illetően az amerikai bírósági gyakorlatot 1990-ben rendkívül zavarosnak tartotta. Szerinte a nyilvános diskurzusok definiálásának nem megfelelő eszköze sem a demokratikus önkormányzáshoz való hozzájárulás normatív, sem a véleménynyilvánítás közegének (a médium) empirikus ismérve. Alkalmazható szabálynak tekinti, hogy a vita és társadalmi párbeszéd civilizációs előfeltételeit jelentő értékeket tartsák tisztelőben, az ezeket sértő vélemények pedig korlátozhatók. L. Robert C. POST: The Constitutional Concept of Public Discourse: Outrageous Opinion, Democratic Deliberation, and *Hustler Magazine v. Falwell*. 103(3) *Harvard Law Review* (1990) 680–684.

dig megítélhető, hogy azok mennyiben járultak hozzá az igazság vagy a megegyezés kereséséhez. Így a *prima facie* káros vagy természetlen vélemények védelmét is a deliberatív felfogáshoz kapcsolhatjuk.²⁶

Másrészt a politikai diskurzust folyamatként fogjuk fel, már csak az előbbi megállapítás alapján is: nem a vélemények ütköztetésének egy adott pillanata határozza meg elsősorban a hatalomgyakorlást és a demokratikus állapotot, hanem a közügyekről folytatott vitában és a választásokon való folyamatos részvétel. Luhmann legitimitásemelélete az uralmi szférában a legitimitás keletkezését eljárásokhoz köti. Az eljárások, mint a törvényhozás, jogalkalmazói döntések, népszavazás, de a korporációk eljárásai is, egyfajta általánosított készséget alakítanak ki, hogy a politikai közösség tagjai „tartalmilag meg nem határozott döntéseket egy bizonyos toleranciahatáron belül elfogadjanak”. Ez az általános elfogadási attitűd – mint fentebb áttekintettük – olyan diskurzusokat feltételez, amelyek során megvitathatóak a közügyek, azokban külön-külön álláspontokat tudunk elfoglalni, meg tudjuk egymást győzni (Habermas).²⁷ Luhmann és Habermas processzuális legitimitásemeléleteit mélyebben nem elemezve azt kell rögzítenünk, hogy a vélemény- és sajtószabadság, valamint annak infrastruktúrája ezen eljárásoknak természetes előfeltételeként, közegeként működik. Mind a társadalmi-állami eljárások, mind pedig a kritikai – akár deliberatív, akár más – viták számára. Ezek nyomán a politikai diskurzusok biztosításával kapcsolatos intézményi garanciák elsősorban a parlamentek nyilvános működése, a választási kampányok, az információszabadság alapintézményei és a médiapiac és a médiatartalmak pluralizmusa tekintetében vizsgálандók.²⁸

Meindert Fennema és Marcel Maussen liberális álláspontot fejt ki a szélsőséges pártok és politikusok demokratikus diskurzusokban való részvételével kapcsolatban. Érdemes röviden összefoglalni tanulmányuk elméleti bevezetőjét, mert értékes gondolatokat tartalmaz a deliberatív elméletek korlátaival kapcsolatban, amelyeket összekapcsolhatunk a militáns demokrácia fentebb ismertetett alkotmányjogi alapkérdésével.²⁹ A szerzők előrebocsátják, hogy szerintük a demokratikus társadalmakban a komoly erkölcsi konfliktusok megoldására a nyilvános vitát (*public discussion*) gyakran jobb eszköznek tekintik, mint más demokratikus eljárásokat, így a szavazást vagy az alkufolyamatokat. A társadalmi konfliktusok egyébként is többféle természetűek lehetnek, származhatnak a vélemények, az érdekek vagy

²⁶ GyÖRFFI i. m. (10. l.j.) 151–152.

²⁷ ZSIDAI Ágnes: Legitimitás és legitimáció. In: TAKÁCS Péter (szerk.): *Államelmélet*. Miskolc, Bíbor, 1997. 338–341.

²⁸ A média politikai folyamatokban betöltött szerepéről és átpolitizálódásáról, valamint további olvasmányokhoz a hazai szakirodalomból l. BAJOMI-LÁZÁR Péter: A politika mediatiszálódása és a média politizálódása. *Médiakutató* 2005. ősz.

²⁹ Meindert FEINEMMA – Marcel MAUSSEN: Dealing with Extremists in Public Discussion: Front National and “Republican Front” in France. 8(3) *Journal of Political Philosophy* (2000) 379–400.

világnézetek különbözőségéből. Ezen eltérő forrásból származó konfliktusok feloldására eltérő intézményesített eljárásokat kell kialakítani. A demokratikus uralmi rendszerekben alapvető elvárás (cél) viszont, hogy elismerjük: a különbözőség konfliktusokat szül, és ezeket a konfliktusokat békés módon kell megoldani – a tolerancia a demokratikus (politikai) kultúra lényeges eleme.

A nyilvános viták két típusát érdemes megkülönböztetni. Egyrészt ilyen viták zajlanak le olyan helyszíneken, ahol (közösségi) döntések is születnek. Erre példa a helyi önkormányzatok vagy a parlamentek testületi ülései. Ezekben a vitákban részt vevő személyek egy időben, egy helyen vannak, és tanácskozásuk eredménye egy mindenkit kötelező határozat meghozatala lesz. Az itt lezajló vitákat – a rendet és az egymás iránti tiszteletet előíró – tanácskozási szabályok kötik, amelyek betartásáról az ülést/vitát vezető személy sajátos hatáskörei gyakorlásával gondoskodik. A nyilvános viták ezen fajtájára a szerzők a „*public deliberation*” fogalmát használják, ezt magyarra *intézményi deliberatív vitaként* fordítjuk. A nyilvános viták másik, diffúz fajtájának fórumai az újságok, televíziók, politikai gyűlések. Ezek az előbbi formától eltérnek annyiban, amennyiben nem kapcsolódnak közvetlenül közösségi döntések meghozatalához, inkább a közvélemény formálódásának részét képezik. Továbbá ezek a viták különböző helyen és időben megfogalmazott véleményekből épülnek fel, és így nincs is „levezető elnöke” a vitának. Ezeket a véleményeket többnyire legfeljebb a különböző lapok és rovatok szerkesztői moderálják. Ezt a fajta nyilvános vitát a distinkció érdekében a szerzők a „*public discussion*” fogalmával jelölik, ezt a *közvélemény nyilvános vitáiként* foghatjuk fel. Utalok arra, hogy Habermasnál is megjelenik egy hasonló különbségtétel az intézményesített deliberatív eljárások és az informálisan kialakuló közvélemény között, és Habermas hangsúlyozza a két szféra közötti átjárást, kapcsolódást.³⁰

A szerzők szerint a közvélemény rendes vitái a világnézeti viták demokratikus úton való megoldásához járulnak hozzá, az ilyen vitáktól való távolmaradás vagy azok elkerülése csak elfedi, ideiglenesen jegeli ezeket a konfliktusokat. Ezért ők elszántan érvelnek az álláspontok lehetőség szerint minél szélesebb körre kiterjedő nyilvános ütköztetése mellett. Ez a kiterjesztés azonban nem jelenti, hogy a viták számára nem kell, vagy nem lehet szabályokat felállítani. A demokratikus vita szabályozott. Szabályokat lehet felállítani a nyilvános vitába való becsatlakozásra és a vitában való részvételre egyaránt. Az előbbieket jogi normákban jelennek meg, az utóbbiak inkább a szereplők által alkotott és elfogadott önszabályozásban (etikai-magatartási kódexek stb.).

A szerzők a demokratikus rendszerek alapelveit is kiemelik mint a nyilvános viták szabályainak és értékelésének vezérfonalait. Ilyen demokratikus princípiumok:

³⁰ HABERMAS i. m. (1. lj.) 71.

- Egyenlőség és inklúzió: a polgárok egyenlősége mind a nyilvános szférában, mind a közösségi döntéshozatalban. Minden vélemény számít, mert javítja a döntések minőségét.
- Nyilvánosság: a társadalmi konfliktusoknak és a hozzájuk kapcsolódó vitáknak a felszínre kell bukkanniuk. A tabuk és az információk hiánya rontják a demokratikus eljárásokat.
- Számonkérhetőség: a politikai szereplők cselekedetei és a nyilvánosan érvelők álláspontja legyen megindokolt, az álláspontokat és döntéseket tesztelje nyilvános kritika, valamint az argumentációs kényszer (*trial of discussion*).

A lehető legszélesebb körben inkluzívá tett nyilvános vitában ugyanakkor szükséges a szólásszabadság némely szempontok szerinti korlátozása – a demokratikus eljárások védelme érdekében. A szerzők három ilyen igazolható korlátot sorolnak fel: a politikai arénában nem szabad engedélyezni az erőszakra uszítás semmilyen formáját (a demokrácia és erőszak nem összeegyeztethető), továbbá elfogadhatatlan, ha valaki(ke)t ki akarnak rekeszteni a politikai közösségből (a demokratikus akaratképzés folyamatából), és tilthatók azok a vélemények, amelyek más emberi lények emberi méltóságát kérdőjelezik meg. Fontos, hogy a vitába való belépés szabályai tekintetében jogi eszközökkel be lehet avatkozni.

A szerzők szerint a szélsőségesekre a demokratikus politikai vitákban való részvétel civilizációs hatással van. A demokratikus politikai viták megóvása érdekében alapvetően nem az egyes szereplők kizárása a megfelelő megoldás. Komoly kritikával illetik azokat a nézeteket (pl. Habermas, John Rawls), amelyek valamilyen standardok révén kívánják értékelni a demokratikus eljárásokat, s a politikai vitában való részvételt bizonyos normatív előfeltételeknek való megfelelés alapján kívánják csak biztosítani. A szerzők úgy érvelnek, hogy a demokrácia védelme könnyen fordulhat paternalizmusba, amely a viták tartalmát és szereplőit is meg kívánja határozni. Szerintük inkább éppen a fentebb említett kritériumok érvényesítése révén védhető a demokratikus diskurzus. A lehető legtöbb résztvevő bevonásával, a lehető legtöbb érv felszínre hozásával, és a szereplők érveinek számon kérhetőségével lehet inkább megfelelő kereteket szabni, a vita szabályozásának ezeket az elveket kell garantálnia.³¹

³¹ Ebből kifolyólag a kölcsönös tisztelet és a számon kérhető képviselet elvét fejtik ki bővebben. A tanulmány ezeket a megállapításokat egy esettanulmány révén alkalmazza a valóságra, mégpedig a francia nemzeti front és a radikális jobboldal múlt század végi erősödésével kapcsolatban. Megállapítják, hogy a radikálisok több esetben kisajátítják a „nemzet” és a nemzeti érdekek képviseletét, szemben a „többi” politikai erővel. A nemzeti front képviselőivel való vitába bocsátkozást sokszor azzal az érveléssel utasítja el a többi szereplő, hogy noha jelen vitában nem, de amúgy a radikális erők rasszisták és fasiszták, az ilyenekkel pedig a demokratikus erők nem vitatkoznak. Ezen háttérre való hivatkozást a szerzők helytelennek ítélik. Összegzésképpen a szerzők felvetik, hogy ha naivnak tűnik is állásponjtjuk, láthatóan nem sikeresek más megközelítések.

Arnold H. Loewy³² szerint a véleményszabadságot nem úgy kell felfogni, mint valamilyen cél megvalósítását vagy elérését (pl. a demokratikus eljárásokban való hatékony részvételt) elősegítő eszközt, sem pedig úgy, mint egy önmagában való célt. Az előbbi esetben ugyanis a célt nem szolgáló vagy ahhoz nem köthető véleménynyilvánítás védtelen maradna, az utóbbiban pedig a szólásszabadság a szabadság általános értékének egy különös esetévé degradálna. Szerinte a szólás szabadsága sokkal inkább a demokrácia terméke. Ennek a szabadságnak meghatározó ismérve a semlegesség, hiszen nem létezhet előírás arra nézve, hogy tartalmilag mi „ortodox” vagy kívánatos a politikai, társadalmi stb. vélemények között.

Ez a semlegesség a kormányzat (állam) pozícióját is meghatározza. Nem abban az értelemben, hogy a kormánynak nincs álláspontja a „helyes” vagy „hasznos” álláspontokról, hanem abban az értelemben, hogy az ezzel ellentétesnek tűnő véleményekkel szembeni fellépésre, a vélemények piacára való belépés kontrolljára nincs semmiféle jogi lehetősége. Annak minden rizikója ellenére a gyűlölködő beszédnél az állami beavatkozás Loewy szerint több kockázattal jár („az orvosság rosszabb, mint a betegség”). Továbbá egymás mellé állítja a szólásszabadságot és a választójogot mint a demokratikus eljárások ismérveit, alapjogait. Az előbbi azonban – szerinte – korlátozhatatlan, míg az utóbbi korántsem abszolút. A szólás szabadsága ugyanis más természetű. A választójoghoz képest a véleményszabadság nem kapcsolódik közvetlenül a kormányzás meghatározásához, nem egy döntésről szól, hanem inkább folyamatként kell felfogni, amely az emberek gondolkodására hat, és így kapcsolódik a jövőbeni választásokhoz.

Nem térhetünk ki a deliberatív felfogással kapcsolatos további kritikák és fenntartások elől sem. A deliberatív elmélet előfeltételként elvárja, hogy a politikai közösség tagjai szabadon megnyilvánulhassanak a nyilvános vitákban, hiszen a racionális, érdemi kimenetet az biztosítja, ha bárkinek (mindenkinek) a véleménye, érve megjelenhet a diszkusszióban. Eljárási követelmény tehát a diskurzusba való belépés egyenlő esélye. A diskurzusban való részvétel további feltételek megléte esetén lehetséges: legyen kellő idő az érvek megfogalmazására és ütköztetésére, minden releváns információ álljon rendelkezésre, a választók megfelelő kompetenciákkal bírjanak, hogy a diszkusszió eredményeképpen következtetéseket vonjanak le, megállapodjanak. Mindez költségekkel jár (idő, pénz), amelyek egyrészt szükséges előfeltételek, másrészt a források egyenlőtlen eloszlása miatt az egyenlő esélyeket torzítják. Habermas is elismerte, hogy a diszkurzív attitűd, intellektus, demokratikus kultúra kritikus tömegben való elterjedése elengedhetetlen.³³

A politikai diskurzusok természetes előfeltételét képezi a véleménynyilvánítás szabadsága. Mint fentebb jeleztem, a szólásszabadság átfogó bemutatására nem

³² Arnold H. LOEWY: Freedom of Speech as a Product of Democracy. 27 *University of Richmond Law Review* (1992–1993) 427–439.

³³ HABERMAS i. m. (17. lj.) 62–63.; HABERMAS i. m. (1. lj.) 74.

vállalkozom, az azt igazoló érvelések körében sem. Számunkra itt az a fontos, hogy a nyilvános vitákban való megjelenést, részvételt biztosító szabadságot meg-
alapozzuk. Ennek klasszikus elképzelése, hogy a nyilvánosan okoskodó közössé-
get piacként fogjuk fel, amelyen a vélemények mint áruk jelennek meg. A vélemé-
nyek versengenek, az igazság ebből a versengésből kerül ki győztesen. A belépés
korlátozása azzal a veszéllyel jár, hogy épp az igazsághoz elvezető vélemény meg-
jelenését akadályozzuk meg.

A vélemények piacára (John Stuart Mill, Oliver W. Holmes) való belépés elő-
kérdése, hogy a vélemény tartalmi szűrőn áteshet-e. Tartalmi szűrésre a jogalkotó-
adminisztratív állam, valamint a piaci szereplők maguk is képesek és hajlamosak.
A korlátozottan szabad piacon éppen az állam nyújthat segítő kezét.³⁴ A „piaci
kudarcc modelljét” a médiamonopóliumok kialakulása, az egyenlőtlen esélyek és a
manipulációs technikák tökéletesítése termelték ki.³⁵ Jon Elster több pontban kifej-
tett kritikái meglátása szerint³⁶ a diskurzusban nem vesz mindenki részt, hiszen
különösen azok érdeklődnek a politika, a közügyek iránt, akiknek választójoga
van – s ők sem mind. Az információk beszerzésére, a közügyekben való tájékozó-
dásra, és persze a diskurzusra időt kell szánni. Elster szerint a tapasztalatok azt
mutatják, hogy akik „túlélnek” a részvétel ilyen típusú, magas küszöbértékeit, azok
aránytalanul inkább a társadalom privilegizált részében találhatók. Ez egy önma-
gát kiválasztó elit létrejöttéhez vezet, amelynek tagjai nem a közös ügyek iránti
elkötelezettség miatt fordítanak sok időt a politikára, hanem mert a hatalmat akar-
ják. Elster kifogásolja a diskurzuselmélet célját, a racionális megállapodást a felek
között. Szerinte ez még akkor sem lenne elérhető, ha a vitára rendelkezésre álló
idő végtelen volna. Az idő márpedig erős korlátokat képez a vitában, és egy idő
után kénytelenek vagyunk döntéseket hozni.

A preferenciák döntésekké alakítása nem helyettesíti, csak kiegészíti a preferen-
ciák aggregációját. Komoly ellenvetés a diskurzusokkal kapcsolatban, hogy tekin-
tetbe véve, hogy egyes szereplők nem kötelezik el magukat a közjő iránt, az ered-
mény rosszabb is lehet, mintha egyáltalán nem bocsátkoztak volna diskurzusba.
Elster nagyon komolyan az intézményes megoldások figyelmébe ajánlja azt a meg-
látását, miszerint a közösség diskurzusa közel sem biztos, hogy racionálisabb mint
az egyének személyes megfontolásai. Utal a demagógok szerepére és a boszor-
kányüldözések pszichológiájára. A deliberatív viták eredménye könnyen lehet,
hogy a konformizmus, nem pedig a racionális megegyezés megnyilvánulása.
(Megjegyzni, hogy sokkal inkább bízunk egy olyan döntésben, amely esetében volt
ellenzavazat, mint amelyiket egyhangúan hoztak meg.)

³⁴ KOLTAY András: *A szólásszabadság alapvonalai*. Budapest, Századvég, 2009. 30–31.

³⁵ BAYER Judit: *A háló szabadsága*. Budapest, Új Mandátum, 2005. 53–54.

³⁶ JON ELSTER: *The Market and the Forum*. In: BOHMAN–REHG i. m. (17. l.) 13–18.

A politikai diskurzusok színvonalát és sikerét is meghatározza, hogy a résztvevők számára az adott ügyben, és általában a közügyek tekintetében álljanak rendelkezésre a releváns információk. Ezen információk beszerzésének lehetősége, szándéka, azok feldolgozása azonban korántsem egyértelmű vagy általános. A racionális viták és eredményük, a racionális megállapodás így hipotetikus, sőt többen, a deliberatív elméletek kritikussai, a diskurzus bukásáról (*theory of discourse failure*) beszélnek. Szerintük a választópolgárok racionális hozzáállása az, hogy nem érdekli őket a szavazás eredménye, hiszen nem érzik, hogy azt befolyásolni tudná szavazatuk. Ezért nem költenek sokat sem az információszerzésre, sem a még költségesebb deliberációban való részvételre. A többségi demokráciában a politikusok – akik a maguk egyéni céljainak megfelelő redisztributív hatalmi döntések elérésére törekednek – hamar rájönnek a választók érdektelenségére és tudatlanságára, ezért hamis és önérdéküket szolgáló adatokat, értékeket és elméleteket propagálnak. Ilyen körülmények között a diszkurzív elmélet összeomlik.³⁷

Ezekre a kritikákra több válasz is érkezett. Egyrészt egyszerűen belátható, hogy nem kell mesterszakácsnak lenni ahhoz, hogy megítéljük, jó-e az étel. Gerry Mackie felhívja a figyelmet arra,³⁸ hogy a rendszeres időközönként megtartott választások során a politikai pártok versenyeznek. A választók megbízzák képviselőiket, és azok teljesítményét értékelhetik. A pártok egymást kritizálva információkat kínálnak és helyesbítenek, ezáltal meglehetősen leegyszerűsítik a választók helyzetét, már ami az információszerzéssel kapcsolatos, fentebb említett költségeket illeti (de ugyanilyen hatás érdekében elvárható az állam közbenjárása is). Nem állítható természetesen, hogy a pártok kommunikációja tökéletesen a közjóra irányul és racionális, azonban a tágabb értelemben vett diskurzusok körében ezen szempont árnyalja a kudarcról szóló helyzetértékelést.

Elméleti konstrukcióként a közvéleményt egyszerre tekinthetjük a politikai intézmények működési közegének, illetve a hatalommegosztás részesének. A közvélemény „intézményei”, „alanyai”, azok „jogai” és „kötelezettségei” csak oly módon vázolhatóak fel a (köz)jog fogalmaival, hogy a definíciós elemek számára bizonyos fokú nyitottságot hagyunk. A demokratikus intézmények a „közvélemény” felügyelete mellett működnek, az azonban a közhatalmi intézményekre közjogi értelemben véve kevés direkt befolyást gyakorol. Az állami pozíciót betöltő személyek a demokratikus eljárások révén nem tekinthetnek el a közvélemény állapotától, a róluk alkotott képről, tulajdonképpen tevékenységükről a politikai felelősség révén végső soron a közvélemény mond ítéletet. A közhatalommal bíró szervek a közvélemény intézményeinek relatív, ám magas fokú autonómiáját kötelesek tiszte-

³⁷ Guido Pincione és Fernando R. Tesón *Rational Choice and Democratic Deliberation: A Theory of Discourse Failure* (Cambridge, Cambridge University Press, 2006) c. művének kritikai áttekintését adja Gerry MACKIE a *Notre Dame Philosophical Reviews*-ban (2007), <http://ndpr.nd.edu/news/23149/?id=11143>.

³⁸ MACKIE i. m. (37. l.).

letben tartani, ám ez nem jelenti azt, hogy ne érvényesülnének jogi szabályozási keretek (ha tetszik fékek és ellensúlyok) a közvélemény szereplői tekintetében.

Azonban a választott közhatalmi szervek legitimitációjától eltér a közvélemény demokratikus legitimitációja, ha egyáltalán létezik ilyen. Diffúz intézményei és alanyai, a szabadság elrejtőzni képes kis körei gyakorlatilag lehetetlenné teszik, hogy az állam teljes befolyást szerezzen a közvélemény felett. A totális diktatúrák rendkívül magas költségek mellett voltak képesek látszólag teljes mértékben uralni a tájékoztatást és véleményformálást. A demokratikus rendszerek erre nem vállalkozhatnak, a média egy-egy szegmense feletti kontroll megszerzése is komoly politikai károkat okozhat a kormányzók részére, nem beszélve az alapjogok érvényesítésének alkotmányos és nemzetközi jogi garanciáinak működéséről. Ami igazán érdekessé teszi a közvélemény működésének, kialakulásának és intézményeinek vizsgálatát, az az, hogy a demokratikus rendszerek elitje mindezen érvek és kockázatok ellenére sok helyen kísértésbe esik. Ennek lehetnek szociológiai – például az újságírás helyzete, az újságírók politikai szerepfelfogása – és intézményi okai – az említett alapjogvédelmi vagy médiafelügyeleti intézményrendszer elhajlásai.

3. A demokráciafogalmak elemei az egyes európai dokumentumokban

3.1. A demokrácia mint alapvető érték az Európa Tanács dokumentumaiban és gyakorlatában³⁹

3.1.1. A demokrácia alapvető kritériumairól

Az ET és különböző szervei által képviselt demokráciafelfogás alapvetően emberi jogi alapozású. Ezt a megállapításunkat indokolhatjuk azzal, hogy az ET legfontosabb dokumentumában, az Emberi Jogok Európai Egyezményében (EJEE, 1950) foglalt jogok és intézményi védelem általában egyfajta konvergencia bizonyítékának tekinthető, hogy az európai, meglehetősen komplexnek tekinthető demokratikus intézményi gyakorlat hátteréhez képest kifejezésre jusson egy közös demokratikus hagyomány. Ez a közös hagyomány magában foglalja az ET alapszabályában kidolgozott alapelveket, amelyek révén a tagállamok kifejezik elkötelezettségüket a népeik közös örökségének számító értékek és az igazi demokrácia bázisát jelentő

³⁹ Lawrence PRATCHETT – Vivien LOWNDES: *Developing Democracy in Europe. An Analytical Summary of the Council of Europe's Acquis*. Local Governance Research Unit, De Montfort University, United Kingdom. Integrated project „Making democratic institutions work” – Council of Europe, http://www.coe.int/t/dgap/forum-democracy/Source/KeyTexts/03_Developing_Democracy_en.doc

alapelvek, mint a személyes szabadság, a politikai szabadság és a jog uralma iránt.⁴⁰ Az EJEE-ben foglalt jogok mindegyike a modern demokratikus rendszerek szükséges elemének tekinthető, ugyanakkor megállapítható, hogy egyes jogok különös jelentőséggel bírnak egy működő demokráciában – ezek közé sorolható a gondolat, a lelkiismeret és a vallás szabadsága (9. cikk), a véleménynyilvánítás szabadsága (10. cikk), az egyesülés szabadsága (11. cikk) és az első jegyzőkönyv 3. cikkében leírt, szabad választásokhoz való jog.

Megelőzendő azt a felvetést, hogy a demokrácia fogalmáról kifejtett könyvtárnyi elméleti – filozófiai, politikaelméleti stb. – irodalom is több fogalmat és fogalmi elemet kínál, érvelhetünk úgy, hogy nem az absztrakt értéktételezések (a „demokrácia” kifejezés deklaratív alkalmazása pl. alkotmányokban), hanem a demokrácia lényeges elemének tekinthető emberi jogi és intézményi megoldások, gyakorlati szabályok azok, amelyek alapján egyes nemzetállamok rendszereit értékelni tudjuk. Tehát azonosítani szükséges egyes demokráciakritériumokat, annak érdekében, hogy azok pontos működését az egyes tagállamokban vizsgálni, értékelni lehessen. Az ET tevékenységi körében a következő öt alapelve mutathatunk rá:⁴¹

- a) parlamenti demokrácia;
- b) reprezentáció;
- c) átláthatóság és felelősség;
- d) helyi demokrácia és szubszidiaritás;
- e) (állampolgári) részvétel és civil társadalom.

a) *Parlamenti demokrácia.* A képviseleti demokrácia paradigmájából és a tagállami gyakorlatból kiindulva nem meglepő, hogy a parlamentek (törvényhozó képviseleti testületek) az ET fogalomrendszerében központi szerepet játszanak. Kiemelhető a képviseleti demokrácia megalapozása tekintetében az első kiegészítő jegyzőkönyv 3. cikkének fordulata („A Magas Szerződő Felek kötelezik magukat arra, hogy észszerű időközönként, titkos szavazással szabad választásokat tartanak olyan körülmények között, melyek a törvényhozó testület megválasztását illetően biztosítja a nép véleményének kifejezését”) és a parlamenti közgyűlés 800 (1983) határozata a demokrácia alapelveiről. Az ET megannyi dokumentuma foglalkozik konkrétan a parlamentek szerepével, helyzetével és működésével. Fontos kiemelni, hogy a parlamentek nemcsak a törvényalkotó hatáskörük, valamint képviseleti funkciójuk révén jelennek meg a nemzetközi dokumentumokban, hanem belső viszonyaik is sajátos emberi jogi aspektust nyernek, amennyiben a képviselők jogait nem egyszerűen a testületi tagságból vezetjük le, hanem pl. a szélesebb társadalmi-politikai diskurzusokban való részvételüket támogató véleményszabadságból, kommunikációs jo-

⁴⁰ L. az ET alapszabályának preambulumát, <http://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/rms/0900001680306052>.

⁴¹ Ezek kifejtéséhez is alapul szolgált: PRATCHETT–LOWNDES i. m. (39. l.) 41–76.

gokból. További különös szereplőként jelenik meg e tekintetben a parlamenti ellenzék, amelynek sajátos alkotmányos védelme a hatékony többségi kormányzás értéke mellett szintén a demokrácia garanciájává válik.

- Parliamentary Assembly Resolution 584 (1975) on the broadcasting of national parliamentary debates;
- Parliamentary Assembly Resolution 1142 (1997) on parliaments and media;
- Parliamentary Assembly Resolution 1154 (1998) on the democratic functioning of national parliaments;
- Parliamentary Assembly Resolution 1601 (2008) on Procedural guidelines on the rights and responsibilities of the opposition in a democratic parliament;
- Venice Commission, “Report on the role of the opposition in a democratic parliament”, document CDL-AD(2010)025;
- Venice Commission, “Report on the regime of parliamentary immunity”, document CDL-INF (1996) 007e.

b) Reprezentáció. A parlamenti demokrácia kiemeléséből következik, hogy központi érték a törvényhozó testületek megfelelő, erős legitimációja, tehát demokratikus elvárások fogalmazhatók meg a parlamenteket létrehozó választásokkal kapcsolatban is. Az ET a választások mechanizmusát illetően egyrészt a képviselői rendszert éltető politikai pártokkal, másrészt a választójoggal kapcsolatban fejtett ki elvárásokat, ennek alapvető dokumentumait az alábbiak szerint vehetjük számba:

- Parliamentary Assembly Recommendation 1516 (2001) on the financing of political parties;
- Committee of Ministers Rec(2003)4 on common rules against corruption in the funding of political parties and electoral campaigns;
- Venice Commission, “Guidelines and report on the financing of political parties”, document CDL-INF (2001) 8;
- Congress of Local and Regional Authorities of Europe Recommendation 86 (2000) on the financial transparency of political parties and their democratic functioning at the regional level;
- Parliamentary Assembly Resolution 1264 (2001) on the code of good practice in electoral matters;
- Venice Commission, “Report on the participation of political parties in elections”, document CDL-AD(2006)025;
- Venice Commission, “Electoral Law”, document CDL-EL(2013)006.

c) Átláthatóság és felelősség. A képviselőink, a közhivatal viselők működésének folyamatos átláthatósága és számonkérhetősége két szempontból is kiemelt értéké vált. Egyrészt nyilvánvaló, hogy a korlátozott ideig betölthető, demokratikusan legitimált tisztségek időszakos megújítása igényli a tisztségviselők munkájának értékelését. Másrészt általános tapasztalat az, amit Lord Acton így fogalmazott meg: „A hatalom megront, a teljhatalom teljes mértékben megront.” Amennyiben

antropológiai ismérv (tapasztalat) a politikusok rosszra hajlása, egy demokratikus rendszerben alapvető elvárás az ennek megelőzésére szolgáló intézmények létrehozása, támogatása. Az ET ez irányú tevékenysége is megannyi dokumentum által nyomom követhető, ezeknek két fő dimenziója tapintható ki: a korrupció elleni küzdelem, valamint a sajtó, a média és a véleménynyilvánítás szabadságának, illetve a „*watchdog*” intézmények támogatása.

- Committee of Ministers Recommendation No. R (2000) 10 on codes of conducts for public officials;
- Committee of Ministers Resolution (97) 24 on the twenty guiding principles for the fight against corruption;
- Parliamentary Assembly Recommendation 834 (1978) on threats to the freedom of the press and television;
- Parliamentary Assembly Recommendation 1589 (2003) on freedom of expression in the media in Europe;
- Committee of Ministers Recommendation No. R (99) 1 on measures to promote media pluralism;
- Committee of Ministers Declaration on freedom of political debate in the media, 2004;
- Committee of Ministers Recommendation Rec(2000)23 on the independence and functions of regulatory authorities for the broadcasting sector.

d) Helyi demokrácia és szubszidiaritás. A központi kormányzat alatti szint megjelenése az ET demokráciakoncepciójában több szempontból is indokolható és logikus. Egyrészt nyilvánvaló eszköze a közhatalom „szétosztásának”, hogy a választott helyhatóságok is védett hatáskörökkel rendelkezzenek. Másrészt az állampolgárok a helyi önkormányzatuk választott képviselőihez közelebb állnak, könnyebb a számonkérhetőséget érvényesíteni, egyben a polgárok a politikai életbe, közügyek vitelébe való bevonása is életszerűbb (hogyan részt vegyenek a választásokon, hogy jelöltséget, tisztséget vállaljanak stb.).

A helyi demokrácia európai standardjainak megfogalmazásában alapvető jelentőséggel bír az európai államok széles köre által ratifikált Helyi Önkormányzatok Európai Chartája (1985). Ehhez kapcsolódnak a további dokumentumok is:

- Congress of Local and Regional Authorities of Europe Recommendation 39 (1998) on the incorporation of the European charter of local self-government into the legal systems of ratifying countries and on the legal protection of local self-government;
- Committee of Ministers Recommendation No. R (95) 19 on the implementation of the principle of subsidiarity;
- Committee of Ministers Recommendation No. R (2000) 14 on local taxation, financial equalisation and grants to local authorities;
- Committee of Ministers Recommendation No. R (81) 18 concerning participation at municipal level.

e) *(Állampolgári) részvétel és civil társadalom.* A demokratikus politikai rendszerek számára az állampolgárok részvétele a közügyek vitelében nem merül ki a képviselői szervek létrehozására irányuló választásokon való részvételben. A választások közötti időszakban a „magára hagyott” társadalom elidegenedhet képviselőitől, akik a képviselői szervekben már nem kifejezetten az őket megválasztók, hanem a „köz” érdekét képviselve tevékenykednek. Az állampolgárok bevonása különböző döntéshozatali vagy konzultációs eljárásokba a politikai döntéshozatal folyamatos legitimitációját képes növelni. Arra is tekintettel van az ET, hogy egyes társadalmi csoportok bevonása különös jelentőséggel bír a demokrácia jövője szempontjából (nők, fiatalok stb.). A képviselői demokrácia intézményeinek működését kiegészítő, azokhoz jelentős hozzáadott értéket (pl. a közügyekben való részvételt, illetve a fentebb említett átláthatóságot is) biztosító szférának fogjuk fel a civil társadalom intézményeit, az ún. nem kormányzati szervezetet, NGO-kat. Ezek elismerése, működésük (esetleg „alapjogaik”) támogatása is a demokratikus elvárások alapulvává vált.

- European Convention on the Recognition of the Legal Personality of International Non-Governmental Organisations, European Treaty Series No. 124 (1986);
- Fundamental Principles on the Status of Non-governmental Organisations in Europe, 13 November 2002;
- Committee of Ministers Resolution 93 (38) on relations between the Council of Europe and international non-governmental organisations;
- Parliamentary Assembly Resolution 980 (1992) on citizens’ participation in politics;
- Parliamentary Assembly Resolution 1121 (1997) on instruments of citizen participation in representative democracy;
- Committee of Ministers Recommendation No. R (97) 3 on youth participation and the future of civil society;
- Committee of Ministers Recommendation Rec (2003) 3 of the Committee of Ministers on balanced participation of women and men in political and public decision making;
- Venice Commission, „Guidelines for Constitutional Referendums at National Level”, document CDL INF (2001)10.

3.1.2. Európai intézményi monitoringmechanizmusok – a Velencei Bizottság

Szakértők elismerik, hogy a demokrácia európai projektje több tényező sikerén nyugszik. Nem elegendő csupán a formális, alkotmányos és törvényi szabályozás, intézményi környezet létrehozása, a nem-formális szabályok, kulturális motívumok beágyazódása is elengedhetetlen, nem is beszélve a jogi szabályozással csak részben befolyásolható politikai egyenlőség és legitimitáció anyagi-szociológiai hát-

teréről. Az Európa Tanács több szinten végez a demokratikus intézményrendszer elterjedését, megerősítését támogató tevékenységeket, pl. különféle (*soft* vagy *hard* jellegű) nemzetközi jogi dokumentumokat fogalmaz meg, és meggyőzi a tagállamokat, hogy fogadják el azokat, politikusokat és intézményi szakértőket képez, informál, „érzékenyít”. Az ET továbbá monitoringmechanizmusokat működtet a tagállamok által vállalt⁴² demokratikus kötelezettségek érvényesülésének figyelemmel kísérésére.

Ezen pont alatt egyedül a Velencei Bizottság tevékenységére világítunk rá, minthogy az ET jogi jellegű mechanizmusaira összpontosítunk – az Emberi Jogok Európai Bíróságának ítélezési gyakorlatából vett példákat a következő pontban tekintjük át. A Velencei Bizottság statútuma⁴³ szerint speciális tevékenységi köre a demokráciát szolgáló jogi garanciákra irányul, és a demokrácia meghatározását elkerülve, a céljai között szerepel a jogrendszerek közötti megértés és közelítés elérése, a joguralom és demokrácia támogatása, a demokratikus intézmények működéséből fakadó nehézségek vizsgálata, működésük javítása. Kiemelt értéként kezeli a Bizottság a demokratikus intézmények hatékonyságát és a jogállamiságot, az alapvető jogokat és szabadságokat, beleértve a polgárok közügyekben való részvételét, továbbá a helyi és regionális önkormányzást.

Az alábbiakban a Bizottság – helyenként különösebb indokolást nem igénylő szűkítéssel Magyarországgal kapcsolatos – véleményeiből emelünk ki néhány megállapítást, hogy a Bizottság demokráciafelfogását bemutassuk.

- Demokrácia a Bizottság szerint elképzelhetetlen olyan választások tartása nélkül, amelyek megfelelnek azon alapelveknek (általános, egyenlő, szabad, titkos, közvetlen, rendszeres időközönkénti), amelyek igazán demokratikus jelleget kölcsönöznek számukra. Az európai választási rendszerek fő elveinek megvalósítása akkor lehetséges a Bizottság szerint, ha tiszteletben tartják az alapvető emberi jogokat, különösen a véleménynyilvánítás, a sajtó-média, a gyülekezés, az egyesülés és a pártalapítás szabadságát, „amelyek nélkül nem létezhet igazi demokrácia”. Ugyanakkor a demokratikus választásokat nemcsak a jogi szabályozás biztosíthatja, hanem ez a jelleg jelentősen függ a hatóságok, a választási eljárás résztvevői (jelöltek, választók stb.) hozzáállásától, magatartásától is.⁴⁴

⁴² Érdekes megjegyezni, hogy az európai standard részeként fogta fel a Velencei Bizottság a hivatalos iratokhoz való hozzáférésről szóló egyezményt, amikor a magyar infótörvényt véleményezte, noha ez az egyezmény még nem lépett hatályba (elegendő ratifikáció hiányában), viszont Magyarország már ratifikálta 2010-ben, fenntartás nélkül.

⁴³ Resolution Res(2002)3 of the Committee of Ministers adopting the revised Statute of the European Commission for Democracy through Law, CDL (2002) 27, [http://www.venice.coe.int/WebForms/documents/?pdf=CDL\(2002\)027-e&lang=EN](http://www.venice.coe.int/WebForms/documents/?pdf=CDL(2002)027-e&lang=EN)

⁴⁴ CDL-EL (2013)006 „Electoral Law”, 20, 32, 102.

- A politikai pártok létrehozása és működése nem csupán a véleményszabadság és az egyesülési jog megvalósítása, de szerepük elengedhetetlen a plurális demokrácia és a szabad választások működtetésében is.⁴⁵
 - A Bizottság szerint körvonalazható egy széles körben elfogadott európai demokráciamodell, amelyben a politikai ellenzék érdemi parlamenti képvisellel bír, és a parlamentben széles eszköztára van, hogy szembeszálljon a többségi és kormányzati állásponttal, és ahhoz képest alternatívákat állítson. Ez a modell egyfajta európai demokratikus politikai kultúrán és hagyományon alapszik, amely folyamatosan fejlődött és elterjedt, akkor is, ha néha visszalépések történtek egyes történelmi szituációkban. A demokratikus politikai kultúra mellett fontos, hogy az ellenzék pozíciói jogi eszközökkel is védettek, mind az európai, mint a nemzetállami szinten.⁴⁶
 - A Bizottság szerint nyilvánvaló félreértelmezése a demokráciának az az álláspont, amely szerint a többség bármit megtehet, pusztán azért, mert többség, mert az alkotmány betűje szerint megengedhető. „A demokrácia nem szűkíthető le a többség uralmára; a többséget korlátozza az alkotmány és a jog, elsődlegesen azért, hogy védje a kisebbség érdekeit. Természetesen a többség kormányozza az országot egy adott törvényhozási ciklusban, de nem szabad a kisebbséget leigáznia; kötelessége tiszteletben tartani azokat, akik elveszítették az előző választásokat.”⁴⁷
- A fékek és ellensúlyok minden demokrácia lényeges részét képezik. Ha az alkotmánybíráskodás hatóköréből kikerül bizonyos törvényhozási tárgykör (itt: költségvetési, közpénzügyi törvények), az sérti a hatalommegosztást és a fékek és ellensúlyok rendszerét.⁴⁸
- A minősített többséggel elfogadható és módosítható (itt: sarkalatos) törvények széles körű alkalmazása annak érdekében, hogy egy időpontban fennálló (két-harmados) politikai többség közpolitikai és egyéb elképzeléseit bebetonozza, a demokráciát veszélyezteti. A Bizottság erre a megállapításra azzal az érveléssel jutott el, hogy a választópolgárok a választásokon szeretnék véleményüket kifejezni, és ha a szabad választások eredményeképpen létrejött parlamenti

⁴⁵ CDL-INF (2000)1, „Guidelines on prohibition and dissolution of political parties and analogous measures”.

⁴⁶ CDL-AD (2010)025, „Report on the role of the opposition in a democratic parliament”, 15–16.

⁴⁷ CDL-AD (2012)026, „Opinion on the compatibility with Constitutional principles and the Rule of Law of actions taken by the Government and the Parliament of Romania in respect of other State institutions and on the Government emergency ordinance on amendment to the Law N° 47/1992 regarding the organisation and functioning of the Constitutional Court and on the Government emergency ordinance on amending and completing the Law N° 3/2000 regarding the organisation of a referendum of Romania”, 74, idézi: CDL-AD (2013)012, „Opinion on the Fourth Amendment to the Fundamental Law of Hungary”, 136.

⁴⁸ CDL-AD (2013)012, „Opinion on the Fourth Amendment to the Fundamental Law of Hungary”, 87.

többség nem képes közpolitikai ígéreteit (a választók akarátát) törvényekbe iktatni, csak az ellenzék egyetértésével, akkor a választások értelmüket veszítik a választópolgárok szemében. Ha nemcsak a legfontosabb alapszabályokat, hanem nagyon részletes szabályozást is foglalnak a minősített többséggel elfogadható törvényekbe, akkor „az magát a demokráciát veszélyezteti”.⁴⁹

- A demokratikus kormányzás lényege nem csak a nép választásokon kifejtett akaratóból fakad, és hogy ezek a fair és szabad választások legitim kormányt adnak az országnak. Abban is megnyilvánul, hogy a kormányzat „demokratikus teret” enged a kisebbségnek és az alternatív véleményeknek.⁵⁰

3.1.3. Érvék az Emberi Jogok Európai Bíróságának gyakorlatából

A demokráciafogalmak és -értékek emberi jogi bíraskodásban való megjelenéséhez az Emberi Jogi Európai Bíróságának (EJEB) az EJEE 10. cikkére alapozott gyakorlatából⁵¹ hozunk néhány megállapítást. Az EJEB döntéseinek indokolásában szá munkra érdekes érvelések jelennek meg a kommunikációs jogokkal kapcsolatban, különös tekintettel a politikusokkal kapcsolatos véleménynyilvánítások védelmére, a közszereplés és a magánszféra elválasztására, a véleménynyilvánítás és a sajtómédia demokratikus társadalomban betöltött szerepére, az állami szerepekre, valamint a demokráciára és a társadalmi elvárásokra. A véleményszabadság demokratikus társadalomban betöltött funkciója az EJEB gyakorlatában azért is gyakran visszatérő elem, mert a 10. cikk korlátozási feltételei között szerepel, hogy a korlátozó intézkedések szükségesnek minősüljenek egy demokratikus társadalomban. Ezzel nemcsak az intézkedések indokát (nemzetbiztonság, jóhírnév stb.) és szükségességét kellett értelmeznie a Bíróságnak, hanem a szemben álló értékek konfliktusában a demokrácia 10. cikk szempontjából lényeges sajátosságait is.⁵²

⁴⁹ Uo., 129–134; I. még CDL-AD (2011)016, 24.

⁵⁰ CDL-AD (2015)015-e, „Opinion on Media Legislation (ACT CLXXXV on Media Services and on the Mass Media, Act CIV on the Freedom of the Press, and the Legislation on Taxation of Advertisement Revenues of Mass Media) of Hungary”, 14.

⁵¹ Rendezett áttekintéséhez felhasználtam egyebek mellett: SAJÓ András: *A szólásszabadság kézikönyve*. Budapest, KJK–Kerszöv, 2005. 77–120.; KOLTAY i. m. (34. lj.) 106–114.; *Freedom of expression in Europe. Case-law concerning Article 10 of the European Convention on Human Rights*. Council of Europe Publishing, 2007; valamint Rónán Ó FATHAIGH – Dirk VOORHOOF: The European Court of Human Rights, Media Freedom and Democracy. In VERHULST–MORGAN i. m. (22. lj.) 107–112; Herdís THORGEIRSDÓTTIR: A nevéhez méltó újságírás: az Emberi Jogok Európai Egyezménye 10. cikkének pozitív értelmezése. In *Medias Res* 2013/1., 87–110.

⁵² Nem térek ki természetesen a 10. cikk teljes esetjogára (pl. a gazdasági reklámok kérdéskörére, vagy más cikkekkkel való együttlvasása elemzésére), s nem elemzem a korlátozási teszteket, a tagállamok mérlegelési szabadságát sem. Ezeket a kérdéseket az alkotmányjogi szakirodalom idehaza is alaposan feldolgozta.

A bíróság kifejtette, hogy a demokrácia alapvető ismérve a pluralizmus, a szólásszabadság, amely révén az ország problémáinak megoldásait dialógusban lehet felvetni (*Manole and Others v. Moldova*, 2009). Nyilvánvaló a demokratikus alapállás tekintetében, hogy a politikai kommunikációt különös védelem alá helyezi a 10. cikk. Politikai közlések körébe sorolható a kormányzatra és hatóságokra, a politikusokra, a közhatalommal élőkre és a közszereplőkre vonatkozó tartalom. A közérdekű, de nem politikai jellegű vélemények is védettek, bár más szinten (*Thorgeir Thorgeirson v. Iceland*, 1992). Védett a véleményt formáló is, különösen a politikai ellenzék, illetve a sajtó és média.⁵³ Korai döntéséből fakad az a megközelítés, hogy a véleménynyilvánítás lehet megbotránkoztató, felkavaró is – a szólásszabadság különösen azokra a véleményekre kell hogy vonatkozzon, amelyek sokkolók, „sértik és zavarják az államot vagy a lakosság bármely részét. Nincs semmi értelme annak, hogy ezt a szabadságot csak addig biztosítsuk, amíg az elfogadott véleménnyel összhangban használják” (*Handyside v. the United Kingdom*, 1976).

A politikai közlések általában a politikusokat „találják meg”, ők pedig különösen zavarónak, becsületsértőnek érzik a kritikát. A Bíróság szerint „az elfogadható bírálat határai a politikusok mint ilyenek esetében tágabbak, mint a magánszemélyeknél. [...] [A]z előbbieket óhatatlanul és tudatosan kiteszik minden szavukat és tettüket az újságírók és a nagyközönség szoros ellenőrzésének, következőképp a politikusnak nagyobb mérvű toleranciát kell tanúsítania” (*Lingens v. Austria*, 1986). A demokratikus rendszerekben ugyanis a kormányzat tetteit „a legszigorúbb ellenőrzésnek kell alávetni, nemcsak a törvényhozó és az igazságszolgáltatási szervek, hanem a sajtó és a közvélemény részéről is” (*Castells v. Spain*, 1992). Sőt az állami szervek közül is a politikai harcok középpontjában álló végrehajtó hatalom és kormányzat a kiemelt célpont, míg az igazságszolgáltatás esetében annak tekintélyét a bírakkal szembeni magasabb védelemmel is meg lehet őrizni (*Prager and Oberschlick v. Austria*, 1995). Ezek a politikai közlések nemcsak a stílusukban a közízléssel, célpontjuk szerint pedig a politikusok jóhírnevével kapcsolatban lehetnek „zavarók”, hanem általánosabban az alkotmányos berendezkedés, a politikai intézmények tekintetében is.

1998-ban az EJEB kifejtette, hogy éppen a demokrácia alapvető jellemzői közé tartozik, hogy lehetőséget nyújt egy ország problémáinak párbeszéd útján való megoldására, erőszakos eszközök igénybevétele helyett – bármennyire is bosszantó vagy kellemetlen a párbeszédbe bocsátkozás. A demokrácia erősödik a véleményszabadság révén, ebből a szempontból pedig nem lehet igazolni egy párt megalakulásának megakadályozását, csak azért, mert az nyilvános vitát kezdeményez a lakosság egy részének helyzetéről, és mert részt kíván venni a nemzet politikai életében, hogy a demokratikus szabályok alapján egy mindenként kielégítő

⁵³ SAJÓ i. m. (51. l.) 80.

megoldást találjon (*Socialist Party and others v. Turkey*, 1998). Azzal érvelt a Bíróság, hogy a demokrácia lényegéhez tartozik a különböző politikai célkitűzések felmutatása és megvitatása, még ha azok megkérdőjelezzik is az állam aktuális berendezkedését, feltéve, hogy nem sértik a demokráciát magát [*Freedom and Democracy Party (ÖZDEP) v. Turkey*, 1999].

A kommunikációs jogokhoz tartozó egyesülési joggal (EJEE 11. cikk) kapcsolatos a *Magyar Gárda* ügy, amelyben a Bíróságnak a demokrácia alapértékeit sértő felvonulásokat és eszmék terjesztését kellett minősítenie az egyesületet feloszlató döntést kifogásoló panasz alapján. Meglátása szerint

„a széles körű, szervezett megfélemlítés – a demokrácia alapértékeivel ellentétes, rasszista politika hirdetésével párosulva – igazolhatja az állami beavatkozást az egyesülési jogba. [...] Ennek indoka azon a negatív hatáson alapul, amelyet egy ilyen megfélemlítés kiválthat a politikai akaratok tekintetében. Míg a nem-demokratikus eszmék eseti hirdetése nem elegendő önmagában, hogy szükségszerűen alátámassza egy politikai párt betiltását, és még kevésbé egy kevésbé speciális státuszt élvező egyesületét, a körülmények általában, illetve a szervezett és kitervelt akciók pedig különösen, igazolják az ilyen fellépést – kiváltképp mivel az egyébként felkavaró eszmék kifejtésének más módjait ez nem érinti.” (*Vona v. Hungary*, 2013.)

A véleménynyilvánítás szabadságának korlátait nem tekintem át részletesen a Bíróság gyakorlatában, csak megjegyzem, hogy a demokratikus rendszerek nyomós társadalmi szükségletének mércéje több értelmezési lehetőséget is kínál.⁵⁴

A Bíróság az önmérsékelt (és toleráns) demokrácia elvét vallotta, amikor kifejtette, hogy „egy olyan jogrendszer, amely a – valós vagy képzeletbeli – közérzet diktátumának kielégítése érdekében korlátozza az emberi jogokat, nem tekinthető olyannak, mint ami egy demokratikus társadalomban elismert, nyomós társadalmi szükségletnek felel meg, mivel az ilyen társadalomnak ítéletében észszerűnek kell maradnia. Eltérő vélekedés azt jelentené, hogy a szólás és véleménynyilvánítás szabadsága a közbekiabáló hallgatóság vétója alá esik” (*Vajnai v. Hungary*, 2008). Ezzel azt szögezte le meglátásom szerint, hogy meglehetősen erős érzelmeikkel viseltetik bizonyos kérdésekben, amelyeket egyének alapjogainak korlátozásával kíván megoldani (az önkényuralmi jelképek egyeseket sérthetnek, ezért tiltsuk be nyilvános használatukat), a társadalmi közhangulat ilyenén zsarnokságát mégsem lehet a demokráciából levezetni.

A demokratikus társadalomban a kormányzat ügyei folyamatos ellenőrzésnek vannak alávetve, ezért a nyilvánosság egyes intézményei „társadalmi házőrző kutyaként” (*watchdog*) járnak el, amelyeket nem szabad elzárni attól a lehetőségtől,

⁵⁴ A *clear and present danger* tesztjének, a történelmi helyzetnek, valamint a náci és kommunista jelképeknek az eltérő megítélési lehetőségeire felhívja a figyelmet KOLTAY András: *A Vajnai-ügy. Jogesetek Magyarázata* 2010/1., 79–81.

hogy a közérdekűnek tartott ügyek megvitatásában részt vegyenek (*Guja v. Moldova*, 2008; *TASZ v. Hungary*, 2009). A Bíróság a közvéleményt egy közegként határozta meg, amikor kifejtette, hogy „nem feledkezhetünk meg a sajtónak a jogállamban betöltött kiemelkedő szerepéről. [...] A sajtószabadság az egyik legjobb eszközt biztosítja a közvélemény számára, hogy megismerje a politikai vezetői álláspontját és attitűdjeit, valamint hogy ezekről vélemény formáljon. Különösen, a politikusok számára is megadja a lehetőséget, hogy reflektáljanak és válaszoljanak a közvélemény félreértéseire; így hát mindenkinek lehetővé teszi a szabad politikai vitában való részvételt, ami a demokratikus társadalom fogalmának lényegéhez tartozik” (*Castells v. Spain*, 1992).

Nemcsak a sajtónak feladata hozzájárulni ehhez a közeghez az információk megosztásával, hanem a közvéleménynek is joga van hozzájutni ezen információkhoz (*Sunday Times v. the United Kingdom*, 1979; *Thorgeir Thorgeirson v. Iceland*, 1992). Amennyiben az újságírók jóhiszeműen, az újságírás etikai szabályai szerint, és pontos tények alapján készítenek beszámolókat, a 10. cikk védelmezi azon jogukat, hogy közérdeklődésre számot tartó információkat tegyenek közzé – akár egy autógyár vezetőjének adóbevallását (*Fressoz and Roire v. France*, 1999).

Az EJEB gyakorlatában megjelent az az elv is, miszerint nem csupán negatív szabadságjogról beszélünk a 10. cikk kapcsán. A demokrácia előfeltételeként a vélemény szabadság „gyakorlása nem csupán az állam be nem avatkozására vonatkozó kötelezettségén múlik, hanem pozitív védelmi intézkedéseket is igényelhet, még a magánszemélyek egymás közötti viszonyaiban is. Annak eldöntéséhez, hogy ilyen pozitív kötelezettség fennáll, megfelelő egyensúlyt kell teremteni a közösség és a magánszemélyek érdekei között.” (*Özgür Gündem v. Turkey*, 2000.)

A Bíróság a Társaság a Szabadságjogokért közérdekű adatigénylésével kapcsolatos ügyben az információszabadság és a 10. cikk kapcsolatának elvi felfogását és a közvélemény szereplőinek széles meghatározását is megerősítette:

„A Bíróság következetesen elismeri a nyilvánosság jogát arra, hogy közérdekű információkhoz hozzáférjen. A Bíróság e területen fennálló esetjoga a sajtószabadsággal összefüggésben került kifejlesztésre, amely az ilyen ügyekkel kapcsolatos információk és eszmék terjesztését szolgálja. Ezzel összefüggésben, a Bíróságnak a legnagyobb gondossággal kell vizsgálódását lefolytatnia akkor, ha a nemzeti hatóságok által tett intézkedések – beleértve az olyan intézkedéseket is, amelyek csupán megnehezítik az információhoz való hozzáférést – alkalmasak arra, hogy elbátortalanítsák a sajtót, a társadalom egyik »házőrző kutyáját« (*»watchdog«*) attól, hogy jogosan közérdekűnek tekintett ügyekről folytatott nyilvános vitában részt vegyen. A 10. cikk által védett érdekre figyelemmel a jog nem engedhet meg olyan önkényes korlátozásokat, amelyek a közvetett cenzúra egyik formájává válhatnak, ha a hatóságok akadályokat gördítenek az információk összegyűjtésének útjába. Ez utóbbi tevékenység például alapvető fontosságú előkészítő lépés az újságírásban, s a sajtószabadság inherens, védett részét képezi. A sajtó funkciója magában foglalja a nyilvános vita fórumainak a megteremtését is. E funkció realizálása azonban nem korlátozódik a médiára vagy a hivatásos újságírókra. A jelen ügyben a nyilvános vita fórumának előkészítését egy nem kormányzati szerv végezte. A kérelmező tevékenységének a céljáról tehát megállá-

pítható, hogy az a tájékozott nyilvános vita alapvető fontosságú elemét képezte. A Bíróság többször elismerte a civil társadalom közügyek megvitatásához nyújtott fontos hozzájárulását. A kérelmező különböző céllal – beleértve az információszabadság védelmét is – emberi jogi tárgyú pereket folytató egyesület. Ezért, a sajtóhoz hasonlóan, társadalmi »házőrző kutyának« (»*watchdog*«) tekinthető.”

Az információszabadság és vélemény szabadság különböző megközelítése is felbukkan az ítéletben.

„A Bíróság úgy véli, hogy a jelen ügy – egy információmonopólium cenzori hatalma folytán – alapvetően inkább egy, a sajtóhoz hasonló társadalmi »házőrző kutyája« (»*watchdog*«) funkcióinak a gyakorlásába történt beavatkozással, nem pedig a hivatalos iratokhoz való hozzáférés általános jogának a megtagadásával kapcsolatos. Ebben az összefüggésben párhuzam vonható a Bíróság korábbi álláspontjával, miszerint a hatóságok által a sajtófunkciók útjába emelt előzetes akadályok a legalaposabb vizsgálatot követelik meg. Továbbá, sajtószabadsággal kapcsolatos ügyekben az Állam kötelezettsége magában foglalja a sajtófunkciók gyakorlását gátló akadályok megszüntetését, ha közérdekű kérdések vonatkozásában ilyen akadályok pusztán a hatóságok információmonopóliuma folytán állnak fenn.” (TASZ v. Hungary, 2009, hivatkozások nélkül.)⁵⁵

Az újságírók és a sajtó helyzetének megkönnyítése nem minden esetben jelenti szabályok felállításának tilalmát. A Bizottság megállapította, hogy az újságírók – az információkhoz hozzájutást segítő – bírósági akkreditációjának kiadását bizonyos feltételekhez, például speciális képzéshez lehet kötni. Ez önmagában nem sérti a 10. cikket (*A. Loersch and Nouvelle association du Courrier v. Switzerland*, 1995).

Témánk szempontjából érdemes kitérni a médiával kapcsolatos EJEB-döntésekre. A 10. cikk szövege arra utal, hogy az állami beavatkozásnak helye lehet a rádió- és televízió-vállalatok működésének engedélyezésében. A Bíróság ennek értelmezésénél előbb leszögezte, hogy ez az engedélyezés semmiképpen sem lehet a tartalmi cenzúra eszköze (*Groppera Radio AG and others v. Switzerland*, 1990), majd az állami hatósági beavatkozás megítélésének elemeit fektette le (*Informationsverein Lentia and others v. Austria*, 1993). Ez utóbbi ügyben újra megfogalmazta a sajtó kiemelt szerepét a demokratikus társadalomban, hozzátéve, hogy „a pluralizmus, amelynek végső biztosítója az állam, különösen fontos elv az audiovizuális média tekintetében, mert ennek műsorai sokkal szélesebb közönséghez jutnak el.” Már 1993-ban felhívta a figyelmet arra, hogy az állami monopólium az elektronikus médiaszolgáltatás területén többé nem igazolható a frekvenciák szűkösségével, mert a kábeltelevíziós szolgáltatások új lehetőségeket kínálnak. A „magánmonopóliumok” kialakulásának veszélyére hivatkozást sem

⁵⁵ A fordítás forrása: <http://tasz.hu/informacioszabadsag/magyar-nyelven-strasbourggi-dontes>

találta megalapozottnak, a kényszerítő társadalmi szükségletre hivatkozásnak el-
lentmondott ugyanis más európai államok ez irányú gyakorlata: a magánmonopó-
liumok kialakulását enyhébb eszközökkel is meg lehet előzni.

Mint látható az itt hivatkozott ügyekből is, a Bíróság több esetben a demokrá-
cia, a közvélemény, a nyilvános diskurzusok fogalmi megragadásával az európai
alkotmányos kultúra fejlődéséhez járult hozzá. Ítéleteit ezért nem csupán a véle-
ményszabadság általános megalapozása körében használhatjuk, hanem a demokrá-
cia és szabad politikai diskurzus alapelveinek adott történelmi időszakban való ér-
telmezéseként is.⁵⁶ A (média)pluralizmus sajátos európai alkotmányos kultúrájáról
elmondható az is, hogy „szemben az USA-val, az állampolgárok plurális informá-
ciókhoz való hozzáférése sokkal nagyobb hangsúllyal esik latba, mint a kommu-
nikációt folytatók szabadsága. Ez a felfogás a nyilvánosság neohabermasi megkö-
zelítéséből táplálkozik, amely a politikai nézetek és társadalmi perspektívák
pluralitásának szükségességét a racionális demokratikus közösségi tanácskozás
(*public deliberation*) részeként fogja fel.”⁵⁷

Aktuális, folyamatban lévő esetnek kínálkozik a demokratikus intézmény-
rendszer védelmének több aspektusát is érintő, nagykamarai döntésre váró ügy,
amely a magyar Országgyűlés ellenzéki tagjaival szemben érvényesített házelnöki
fegyelmi intézkedések miatt indult, s eredményezett elsőfokú döntést 2014-ben
(*Karácsony and Others v. Hungary*, 2014); ezért ennek érvelését kicsit részleteseb-
ben ismertetjük.

A fegyelmi szankciókat a parlamenti tárgyalás rendjét és a Ház méltóságát sértő
véleménynyilvánítások (molinók, illetve megafon használata) miatt szabták ki.⁵⁸
Az EJEB gazdag esetjoga a – demokratikus társadalom alapjaként felfogott – véle-
ménynyilvánításhoz való jog tekintetében a parlamenti képviselő kérelmezők szá-
mára kifejezetten kedvezőnek volt mondható. Az EJEB ugyanis a vélemény-
szabadságot az annak igazolására szolgáló más érvek mellett összekötötte a
demokrácia egészséges működésével, és különös védelemben részesítette nemcsak
a politikusok általi,⁵⁹ de a politikusokkal (közszerelőkkel) szembeni vélemény-

⁵⁶ Hasonlóképpen: Gabriela E. CHIRA: Pluralist over Profitable: The Audiovisual Transformation
Dilemma in Central and Eastern Europe. In: Alec CHARLES (szerk.): *Media in the Enlarged Europe.
Politics, Policy and Industry*. Bristol–Chicago, Intellect Books, 2009. 40.

⁵⁷ NYAKAS Levente: A médiapluralizmus nyomában. Elméleti alapvetések az Európai Unió média-
politikájának tanulmányozásához. In *Medias Res* 2013/2., 342.

⁵⁸ A beadványok számai: 35493/13, 42461/13, 44357/13. A kérdés elemzését l. alább, ill.
KUKORELLI István – SMUK Péter: Véleményszabadság vs parlamenti fegyelmi jog. In: PATYI András –
LAPSÁNSZKY András (szerk.): *Rendszerváltás, demokrácia és államreform az elmúlt 25 évben. Ünnepi
kötet Verebélyi Imre 70. születésnapja tiszteletére*. Budapest, CompLex, 2014. 345–359.

⁵⁹ *Jerusalem v. Austria*, no. 26958/95, ECHR 2001-II és *Castells v. Spain*, 1992. április 23., Series
A, no. 236.

nyilvánítást egyaránt.⁶⁰ A politikusok, és különösképpen a képviselők ugyanis véleményükkel a közvélemény informálását is ellátják, illetékesen hozzájárulnak a demokratikus rendszer fenntartásához. Az EJEB e többször felhívott ítéletei szerint a politikusok a nép választott képviselőiként járnak el, a népképviselői szervezetekben (legyen az akár parlamenti, akár önkormányzati) pedig a külön is védelemre méltó, politikai vitáknak szentelt fórumokon funkcionálnak. A másik oldalról a közszereplőkkel, a kormányzattal szembeni vélemények szintén a közvélemény tájékoztatásának funkciójával bírnak, mivel a nyilvánosság előtt ellenőrzik és vitára készítetik a hatalom gyakorlóit.⁶¹

Az EJEB alább felvázolandó alapjog-korlátozási tesztjét is érintő, kiemelkedően fontos megállapítás, hogy a demokrácia erősödik a véleménynyilvánítás révén.⁶² Így tehát a véleménynyilvánítás ebben a kontextusban különösen erős védelmet élvez, korlátozását csak nagyon súlyos indokok igazolhatják.⁶³ Az is megállapítható ugyanakkor, hogy a parlamenti eljárásokban való véleménynyilvánítás és a parlamenti fegyelmi jog egymásra vetített értelmezését ilyen közvetlen módon az EJEB még nem végezte el. Az ítéletben hivatkozott, a véleményszabadságot védő döntések ugyanis olyan ügyekben születtek, amelyekben a közszereplők és képviselők szabad szólásával szemben tartalmi korlátozások valósultak meg. Jelen esetben azonban nem a véleményük *tartalmáért* szankcionálták a képviselőket, hanem a véleménynyilvánításuk *formájáért* – tehát ebben a tekintetben precedensértékű döntés született.

A véleményszabadságba való beavatkozás megítéléséhez az EJEB a „demokratikus társadalomban szükséges” kitétel tesztje alkalmazása során leszögezte, hogy a különféle intézkedéseket éppen a demokratikus társadalmak alapjaként szolgáló véleményszabadsággal szemben szűken kell értelmezni. A közérdekű ügyekről szóló politikai viták – amelyek kiemelten fontos helyszínei a parlamentek – korlátozása tekintetében a „nyomós társadalmi szükséglet” különösen alapos igazolásra szorul. A véleményszabadságba való beavatkozás arányosságát az EJEB a szóban forgó (parlamenti fegyelmi) eljárások tisztességes jellege és az eljárási garanciák léte alapján vizsgálta (58. pont). A bíróság megjegyzi, hogy nemcsak az elnyomott vélemények, információk, hanem azok kifejezésének formái vonatkozásában is védelmet élvez a szólásszabadság (61. pont).

⁶⁰ Az ügy elbírálásának megalapozása szempontjából fontosnak tartott eseteket az EJEB az ítélet 54–62. pontjában sorra veszi. A véleményszabadságnak a demokrácia és közvélemény formálódásában játszott kiemelkedő szerepét hangsúlyozó EJEB-döntések átfogó bemutatásához l. SMUK Péter: *A politikai diskurzusok alkotmányjogi szerkezete. A demokratikus közvélemény kialakulásának alkotmányos garanciái – európai standardok és közép-európai kihívások*. Budapest, MTA BTK, 2014. 29–34.

⁶¹ L. pl. *Lingens v. Austria*, 1986. július 8., Series A, no. 10, 41–43.

⁶² *Socialist Party and Others v. Turkey*, 1998. május 25., Reports 1998-III, 45.

⁶³ *Jerusalem v. Austria*, 40; így idézi az ítélet 66. pontja is.

A parlamenti eljárások meghatározásában az EJEE tagállamai nagy szabadságot élveznek, az EJEB hangsúlyozza viszont, hogy különféle szempontokat kell ennek során összeegyeztetni. Például a képviselők hozzászólásainál a parlament megfelelő működését és magukat a politikai vitákat védő korlátokat képeznek a felszólalási időkeretek és formák (64. pont). A parlamenti képviselők véleménynyilvánítása a politikai pluralizmus megvalósulása, ezért a demokráciában a parlamenteket, népképviseleti szerveket is védelem illeti meg, mert fórumot kínálnak a képviselői vitáknak. Az EJEB szerint nemcsak az eljárási rendnek megfelelő hozzászólások, hanem egyéb kommunikációs formák (kivonulás az ülésteremből, informális tetszés- és nemtetszés-nyilvánítások stb.) is ennek a politikai vitafórumnak a fontos, védett megnyilvánulásai, például a kiemelt médiafigyelem miatt is. Bár a házszabályok nem viselik el a véleménynyilvánítás minden formáját, ezt a korlátozást annak legitim céljához kell mérni. A képviselők szólásszabadságát – ami nemcsak saját nézeteik kifejtésére, hanem választókerületük képviselétére is alkalmassá teszi őket – mindezekre tekintettel legalább akkora, de inkább erősebb védelem illeti, mint a vélemény szabadságot általában (66–69. pontok).

Az EJEB-nek azzal a körülménnyel is foglalkoznia kellett, hogy a képviselőknek a véleményüket egyébként a házszabály által biztosított idő- és tárgyalási keretek között (is) módjuk volt kifejtteni. Ehhez képest a további megbírságot, szimbolikus véleménynyilvánítás (molínók felmutatása) is a parlamenti viták részét képezi, ugyanakkor nem lehet azt azonosnak tekinteni a beszédkeretek között elhangzottakkal. Az EJEB hozzáteszi: sajátos jelentőséggel bír, hogy a parlamenti kisebbség, az ellenzék jogainak védelméről van szó az adott esetben – mert számukra biztosítani kell a lehetőséget, hogy véleményüket kinyilvánítsák, akár szimbolikus eszközökkel. Különös súlyt kell helyezni az ellenzékiek „véleménynyilvánításhoz való folyamatos jogára” (*ongoing right to express opinions*), s a közvélemény jogára, hogy megismerje ezeket az álláspontokat (71–72. pont).⁶⁴

A döntés kritikáját épp abból a szempontból fogalmazhatjuk meg, hogy a Bíróság a demokratikus értékek emberi jogi megközelítésű védelmét választotta. A képviselői szólásszabadságot inkább helyes lenne dogmatikailag a képviselők – szintén magas fokú védelemmel ellátott – parlamenti közreműködési jogából levezetni, semmint az általános vélemény szabadságból, lévén a parlamenti tárgyalások jogintézményeit az alapjog-korlátozás tesztjein nem tudjuk megfelelően igazolni.⁶⁵ Fel kell hívni a figyelmet továbbá arra az érvre, amely szerint a strasbourgi bíróság egyfajta európai alapjogi standardon tájékozódik, illetve hogy ítékezése

⁶⁴ Ugyan a parlamenti eljárások és az Országgyűlés tekintélyének védelmét a fegyelmi szankciók legitim céljaként elfogadta a Bíróság, azok kiszabásának módját nem fogadta el.

⁶⁵ SZENTE Zoltán: Emberi jogok-e a képviselői jogok? A képviselői szólásszabadság alkotmányjogi jellegéről. *Állam- és jogtudomány* 2015/2. SMUK Péter: Az Emberi Jogok Európai Bíróságának határozata az Országgyűlés fegyelmi intézkedéseiről. Véleményszabadság és a parlament tekintélyének védelmét szolgáló fegyelmi jogi intézkedések. *Jogesetek Magyarázata*, 2015/1., 63–68.

ezen standard kialakításához járul hozzá. Az „európai konszenzusnak” is nevezhető értelmezési keretet alátámasztja, hogy az alapjogi dokumentumokat az európai államok szinte kivétel nélkül elfogadták, továbbá a Bíróság döntéshozatala során olyan jog-összehasonlítást végez, amely a tagállamok alkotmányos kultúrájának közös nevezőit igyekszik kimutatni, illetve a tagállamok mérlegelési jogköre mindezek eredményeképpen, az EJEB esetjogában kimutatható módon egyre szűkül(t). Az európai konszenzus kialakításának azonban vannak nehézségei és kritikái, kezdve a jog-összehasonlítás bizonytalan módszertanától a tagállamok kulturális sokszínűségének szintén elismert értékéig.⁶⁶ Az EJEB gyakorlatából olyan tendencia is kiolvasható, amely arra mutat, hogy a Bíróság egyre óvatosabban helyezi „európai” kontextusba ítéleteit, inkább a tagállami szabályozási környezet adott állapotában fogalmazza meg érvelését.⁶⁷

3.2. Európai Biztonsági és Együttműködési Szervezet

Az 1990-ben aláírt „Párizsi Charta az Új Európáért” megfogalmazása szerint

„A demokratikus kormány a szabad és tisztességes választások útján rendszeresen kifejezésre jutó népakaratra alapozódik. A demokrácia alapja az emberi személyiség tiszteletben tartása és a jog felsőbbbsége. A demokrácia a szólásszabadság, a társadalom valamennyi csoportja iránti tolerancia, és minden személy esélyegyenlőségének legjobb biztosítója. A demokrácia, a maga képviselői és plurális jellegével maga után vonja a választói tiszteletnek való elszámoltathatóságot, a közhivatalok kötelezettségét a jog betartására és az igazságszolgáltatás pártatlanságát. Senki nem állhat a jog felett. [...] [A] stabilitás és a demokrácia megköveteli, hogy a nemzeti kisebbségek etnikai, kulturális, nyelvi és vallási identitása védelmet élvezzen és megteremtődjenek a feltételek identitásuk kiteljesedéséhez.”⁶⁸

A Charta üdvözli az államoknak az Európa Tanács égisze alatti csoportosulását, az EJE elfogadását. Ezzel is nyilvánvalóvá válik, hogy az elsősorban monitoring-tevékenységet és politikai jellegű értékelést végző EBESZ és eljáró szervei az európai alapjogi és demokratikus standardok tekintetében, működésük során nagyban alapoznak az egyéb szervezetek emberi jogi gyakorlatára. (Megjegyezzük, hogy a Helsink-i záróokmány⁶⁹ 1975-ben hitet tesz egyes szabadságjogok érvénye-

⁶⁶ POLGÁRI Eszter: A strasbourgi bíróság és az európai konszenzus. Értelmezési módszer vagy utólagos igazolás? *Fundamentum*, 2005/1., 5–13.

⁶⁷ Uitz Renáta szóbeli közlése a „Magyar jogrendszer állapota” című konferencián, a *Nemzetközi emberi jogok és a magyar jogrend* című kéziratának vitája során, <http://jog.tk.mta.hu/a-magyar-jogrendszer-allapota>.

⁶⁸ <http://epa.oszk.hu/00000/00036/00006/pdf/142.pdf>

⁶⁹ <http://www.osce.org/mc/39501?download=true>

sülése mellett, a demokrácia kifejezés egyszer sem fordul elő benne.) Fordított megfogalmazásban, az Isztambuli Charta az Európai Biztonságért⁷⁰ (1999) szerint az EBESZ biztonságról alkotott átfogó fogalmának központi elemét képezi az emberi jogok és alapvető szabadságok tiszteletben tartása, a demokrácia és a jog uralma.

Az 1990. évi, az emberi dimenzióval foglalkozó Koppenhágai Értekezlet Záróokmánya⁷¹ szerint egy „életerős demokrácia” nagyban függ a tagországokban a demokratikus értékek és gyakorlatok, úgyszintén a demokratikus intézmények széles körű hálózatának lététől, és ezekre utalóan a fejlesztésre és együttműködésre ajánlott területekről hosszú listát közöl. Ezek között találjuk a következőket: alkotmányjog, választójog, igazságszolgáltatás (bíróságok), közszolgálat, helyi önkormányzatok, magánszféra védelme, információszabadság, szakszervezetek, újságírás és médiaszabadság, a demokratikus értékek oktatása stb.

Az EBESZ egyik legmarkánsabb tevékenységét a választási megfigyelés terén fejtí ki, ezen dokumentumai több helyen is a demokratikus értékek érvényesülésének kritériumaira hívják fel a figyelmet.⁷² A szervezet ezenkívül eseti jelentések mellett összefoglalót is publikált olyan tárgykörökben is, mint:

- *a parlamenti képviselők magatartás szabályai*⁷³ – lévén így erősíthető meg a „közbizalom a demokratikus rendszerek hatékonysága, transzparenciája és méltányossága révén”;
- *a médiaszabályozás és információszabadság*⁷⁴ – mivel „a demokratikus kormányzat szükséges feltétele a szólásszabadság, amely nélkül a polgárok nem tudnának politikában és a közügyekben való részvételhez szükséges információkhoz hozzájutni”;⁷⁵
- *a párttörvények*⁷⁶ – mivel „a politikai pártok lényeges szerepet játszanak minden plurális demokrácia fejlődésében és fenntartásában. Döntő jelentőségűek a közéletben való részvétel és a népakarat kinyilvánításának biztosításában, amely tényezők a demokratikus államokban kormányzati hatalom alapját kell, hogy képezzék.”

⁷⁰ <http://www.osce.org/mc/39569?download=true>

⁷¹ <http://www.osce.org/odihr/elections/14304?download=true>

⁷² Vö. Existing Commitments for Democratic Elections in OSCE Participating States, 2003, Varsó, <http://www.osce.org/odihr/elections/13957>; valamint Hungary, Parliamentary Elections, 2014. április 6.: Final Report, 2014, Varsó, <http://www.osce.org/hu/odihr/elections/hungary/122210?download=true>.

⁷³ Background Study: Professional and Ethical Standards for Parliamentarians, 2013, <http://www.osce.org/odihr/98924>.

⁷⁴ Commitments: Freedom of the Media, Freedom of Expression, Free Flow of Information, 1975–2012, 2. kiad., 2013, <http://www.osce.org/fom/99565>.

⁷⁵ Oslo CSCE Seminar of Experts on Democratic Institutions, 1991. november 15., Oslo. Commitments i. m. (74. l.) 26.

⁷⁶ Guidelines on Political Party Regulation, 2011, <http://www.osce.org/odihr/77812>, közösen a Velencei Bizottsággal.

Idézhetjük a magyar médiaszabályozásról közzétett értékelés⁷⁷ egyes megállapításait a demokratikus rendszerek ismérveire nézvést:

- a parlamenti többség, a győztes mindent visz elve ellentétes a liberális demokráciákra jellemző hatalommegosztás és fékek-ellensúlyok rendszerével, és nyíltan szembeszáll a médiarendszer szervezeti kérdéseiben mérvadó demokratikus standardokkal;
- ellentmond a médiaszabályozás demokratikus elveinek, ha a médiahatóság elnökének minden területre kiterjedő, döntő befolyása van, akár saját hatáskörében, akár a testületi döntéshozatalon keresztül;
- a demokratikus médiarendszerrel összeegyeztethetetlen, ha a médiahatóság tartalomfelügyeletet gyakorol nem engedélyhez kötött tartalomszolgáltatók felett (nyomtatott sajtó és internet).⁷⁸

3.3. A demokrácia mint az Európai Unió alapértéke

Az Európai Unió alapértékeként a demokrácia kétféle kontextusban jelenik meg, Egyrészt az uniós intézményrendszer, maga az EU demokratikus jellege, legitimitációja, s általános toposzként a „demokrácia deficitje”, másrészt az uniós alapelvek között, mint amely alapelv a tagállamok számára is kötelező. A történeti fejlődés áttekintését mellőzve, az első dimenzió tekintetében elmondható, hogy a lisszaboni szerződéshez komoly várakozások fűződnek, amelyeket az államok olyan intézményi reformokra alapoznak, mint a képviselői demokrácia deklarálása mint az unió működésének elve, továbbá a polgárok jogának rögzítése, hogy részt vegyenek az Unió demokratikus életében, hogy a döntéseket a lehető legnyilvánosabban és a polgárokhoz a lehető legközelebb eső szinten kell meghozni (az Európai Unióról szóló szerződés⁷⁹ 10. cikk), a európai polgári kezdeményezés bevezetése (11. cikk), a nemzeti parlamentek erősítése (pl. 12. cikk) stb.

Az EU demokratikus jellege, a demokrácia uniós fogalma sajátos nehézségbe ütközik, ha a demokráciát a klasszikus gondolatkörben „népuralomnak” tekintjük, lévén az európai démosz bizonytalan léte miatt. Az EU demokráciafogalma nem alapítható az európai polgárságra mint legitimitációs forrásra, az alapító szerződések több fordulata miatt sem. Az Európai Unió inkább kettős demokratikus legitimitáción nyugszik, egyrészt az uniós polgárságon, másrészt Európa népein, amelye-

⁷⁷ Bár a honlapon a szerzőt elhatárolja az EBESZ-től: <http://www.osce.org/fom/71218>. A dokumentum Karol Jakubowiczról származik, aki a médiaszabadság EBESZ-képviselője megbízásából készítette jogi véleményét a magyar médiatörvényekről. 2011-ben Katrin Nyman-Metcalf által készített véleményt tett közzé a szervezet: <http://www.osce.org/fom/75990>.

⁷⁸ Az internet szabadsága tekintetében l. külön a „Promoting tolerance and media freedom on the Internet” című határozatot, <http://www.osce.org/pc/16912?download=true>

⁷⁹ <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/HTML/?uri=OJ:C:2010:083:FULL&from=HU>

ket politikai közösségekké a tagállamok alkotmányai szerveznek. A nemzetállami kereteken túl tehát – Armin von Bogdandy szavaival – a demokrácia többszintű (*multilevel*), a nemzetközi keretek nem helyettesítik, hanem kiegészítik a hazai formákat. Tartalmilag pedig, az EUSZ 9–12. cikkei alapján, az európai demokrácia sarokkövei a polgári egyenlőség és képviselő, kiegészítve a részvétel, deliberáció és kontroll intézményeivel.⁸⁰

Az Európai Bíróság gyakorlatában a demokrácia elsősorban a közvetlenül választott Európai Parlament hatásköreinek védelmét illetően jelent meg, azonban további ismérvek, szempontok egészítik ki ezt. Így a Bíróság ítéleteiben kitért a hatóságok szabályozó tevékenységére, a szociális partnerekkel való megegyezés szükségességére. Az EU kormányzati tevékenységének demokratikus jellege akkor őrizhető meg, ha abban a képviselő vagy a parlamenti kontroll biztosított. Ezen mechanizmusokhoz kapcsolódik az átláthatóság elve, az ügymenethez és iratokhoz való hozzáférés lehetősége a Bíróság érvelése szerint.⁸¹ A második dimenzió az Unióról szóló szerződés 2. cikkében jelenik meg, amelynek megfogalmazása szerint, „Az Unió az emberi méltóság tiszteletben tartása, a szabadság, a demokrácia, az egyenlőség, a jogállamiság, valamint az emberi jogok – ideértve a kisebbségekhez tartozó személyek jogait – tiszteletben tartásának értékein alapul. Ezek az értékek közösek a tagállamokban, a pluralizmus, a megkülönböztetés tilalma, a tolerancia, az igazságosság, a szolidaritás, valamint a nők és a férfiak közötti egyenlőség társadalmában.” A Bizottság 2014-es deklarációja⁸² fogalmi alapján a jogállam és a demokrácia egymást feltételező elvek és értékek. A demokrácia a Bizottság kissé pontosabb meghatározása szerint egyebek mellett akkor biztosított, ha „a bíróságok, beleértve az alkotmánybíróságokat is, biztosítani tudják a véleménynyilvánítást, a gyülekezés szabadságát, és a politikai és választási folyamatok szabályozása iránti tiszteletet”.

Az EUSZ 2. cikkével kapcsolatos legfontosabb kérdés az alapelvek normatívítása, azaz a tagállamokon való számonkérhetőségük. A cikkbe foglalt közrendi minimumot az Európai Unió Bírósága kötelezettségszegési eljárásban még nem értelmezte, így egyelőre bizonytalan a demokrácia alapelveivel kapcsolatban, hogy a tagállamok milyen szabályozási vagy kormányzati gyakorlata valósíthatja meg annak sérelmét. A sérelem megállapításának tétje ugyanis az EUSZ 7. cikkének alkalmazása, amely a tagállammal szemben politikai szankcióként a tagállami jogo-

⁸⁰ Armin von BOGDANDY: The European Lesson for International Democracy: The Significance of Articles 9–12 EU Treaty for International Organizations. 23(2) *European Journal of International Law* (2012) 322–323.

⁸¹ Koen LENAERTS: The principle of democracy in the case law of the European Court of Justice. 62(2) *International and Comparative Law Quarterly* (2013) 271–315.

⁸² Brussels, 19.3.2014 COM(2014) 158 final/2. Communication from the Commission to the European Parliament and the Council. A new EU Framework to strengthen the Rule of Law, http://ec.europa.eu/justice/effective-justice/files/com_2014_158_en.pdf

sultságok felfüggesztését is lehetővé tenné.⁸³ A 7. cikkén túl az EU intézményes védelmet tud nyújtani a demokrácia és a jogállam tiszteletben tartása tekintetében olyan eszközökkel,⁸⁴ mint az együttműködési és ellenőrzési mechanizmus (CVM), az EU Bizottság Anti-Korrupciós Jelentése,⁸⁵ az európai igazságügyi eredmény-tábla,⁸⁶ az alapvető jogok helyzetéről szóló jelentés, és természetesen az EU Alapjogi Chartája.⁸⁷

4. Különös demokráciafogalmak és -kontextusok

4.1. E-demokrácia

A 21. századi szakirodalom és államreformok fontos témája az internet alkalmazásának bevezetése az állam (kormányzat) működésébe, annak különféle területeken kínált lehetőségei miatt. Egyrészt az internet tömegkommunikációs eszköz, amelynek segítségével az adatforgalom és az információbázisok felépítése-elérése korábbi fogalmainkhoz képest elképzelhetetlenül felgyorsult. Ez hatékony segítséget nyújt az állam igazgatásában (*e-government*). Másrészt az internethez való hozzáférés segítségével a polgárok, magánszervezetek közösségi élete gyökeresen átalakult. A közös érintkezés tere, minősége új formákat és dimenziókat nyert. E második aspektus megjelölésére használják az e-demokrácia fogalmát.⁸⁸ Amennyiben

⁸³ A probléma kifejtéséhez l. LÁNCOS Petra Lea: Értékek és elvek az európai médiajog területén. In: KOLTAY András – TÖRÖK Bernát (szerk.): *Sajtószabadság és médiajog a 21. század elején*. Budapest, CompLex, 2014. 411–423. A 7. cikk alkalmazása évek óta napirenden szerepel Magyarország esetében. L. ehhez pl. Bojan BUGARIC: *Protecting Democracy and the Rule of Law in the European Union: The Hungarian Challenge* (2013), <http://ssrn.com/abstract=2257935> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2257935>.

⁸⁴ Áttekintését l. The triangular relationship between Fundamental rights, Democracy and Rule of law in the EU – Towards an EU Copenhagen Mechanism (2013).

⁸⁵ http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/e-library/documents/policies/organized-crime-and-human-trafficking/corruption/docs/acr_2014_hu.pdf

⁸⁶ http://ec.europa.eu/justice/effective-justice/files/justice_scoreboard_2015_en.pdf

⁸⁷ L. továbbá Alexandra TIMMER et alii: *Critical analysis of the EU's conceptualisation and operationalisation of the concepts of human rights, democracy and rule of law*. Large-Scale FP7 Collaborative Project GA No. 320000, Work Package No. 3 – Deliverable No. 2. (2014) 39–47., <http://www.fp7-frame.eu/wp-content/materiale/reports/10-Deliverable-3.2.pdf>

⁸⁸ L. még Lawrence PRATCHETT: *Understanding e-democracy developments in Europe*. Scoping Paper. CAHDE(2006) 2 E, http://www.coe.int/t/dgap/democracy/Source/EDemocracy/CAHDE_Basics/ScopingPaper_en.doc; illetve *e-Democracy: who dares?* Forum for the Future of Democracy. Madrid, Directorate General of Democracy and Political Affairs, Council of Europe Publishing (2008), http://www.coe.int/t/dgap/forum-democracy/Activities/Forum%20sessions/2008/Proceedings_FFD08_EN.pdf

az e-demokrácia bevett leírásait vizsgáljuk, elsősorban az állam és polgárai közötti internetes kommunikáció elemeit találjuk meg ezekben. A kommunikáció indulhat mindkét irányból (kormányzati tájékoztatás, illetve polgári kezdeményezés), és lehet egy- vagy kétirányú (van-e reakció, igénylik-e a visszacsatolást).

A magyar kormányzati portál szerint az e-demokrácia szolgáltatáseggyüttes, amely az információs technológia segítségével ad lehetőséget az egyéneknek, a közösségeknek és az intézményeknek az információcseréhez, az ügyintézéshez és a közös cselekvéshez, s amelynek használatával nemcsak a közösség hat az egyénné, hanem a közösség bármely tagja is hatást gyakorolhat a közösségre. A szolgáltatásokon belül: az *e-részvétel* teszi lehetővé, hogy az egyének és közösségeik tájékozódjanak az ügyintézési folyamatokról, kommunikáljanak egymással és az intézményekkel, és hogy formálják a közvéleményt; az *e-döntés* közös tevékenység, amellyel az egyének és közösségeik lehetőséget kapnak a társadalom működését befolyásoló akaratnyilvánításra. A kormányzati portál e-demokrácia oldalainak célja az, a „kommunikációs alapjogok kiteljesedésének eszközeként” lehetőséget biztosítson a „kulturált” véleménynyilvánításhoz, összegyűjtse azokat az oldalakat, ahol közintézményekhez fordulhatunk, kapcsolatot kínáljon az egyes uniós és állami intézményekhez, elérhetővé tegye a jogszabályalkotásra vonatkozó információkat, hogy tájékoztasson az állampolgári részvétel elektronikus lehetőségeiről az európai és országos szintű döntésekben az európai és a magyar parlamentben, valamint az Alkotmánybíróságnál.⁸⁹ Megjegyezhetjük, hogy e-döntésnek minősíthető elemet nemigen találni a portálon.

Az ET állami szerepvállalás erősítésére felhívó, e-demokráciáról szóló ajánlása⁹⁰ hangsúlyozza, hogy a polgárok bevonása és aktivizálás erősíti a demokráciát, demokratikus eljárásokat, valamint a polgárok ebbe vetett bizalmát; az e-demokrácia a hatékony közösségi viták (*public deliberation*) és részvétel számára a demokratikus eljárások minden szintjén lehetőséget nyújt. Elvárja, hogy az államok az e-demokrácia bevezetésével támogassák a polgárok és az állam között közvetítő tényezőket, így a médiát, a politikusokat (!), demokratikus intézményeket, továbbá az oktatásban és képzésekben erősítsék az információtechnológia által nyújtott lehetőségek megismerését és használatukat (*e-literacy*), vonják be a társadalom szereplőit az ezzel kapcsolatos közpolitikák kialakításába, valamint kiegyensúlyozott, polgár-orientált szabályozási kereteket hozzanak létre. Az ajánlás szerint az e-demokrácia alapvető célja a demokrácia támogatása elektronikus eszközökkel.

A magunk részéről az e-demokrácia fő alkotmányjogi relevanciával bíró területei között azonosíthatjuk az állam átláthatóságának és az információszabadságnak a kiterjesztését, a vélemény szabadság új felületeit, valamint az elektronikus

⁸⁹ <https://edemokracia.magyarorszag.hu/edemokracia>

⁹⁰ http://www.coe.int/t/dgap/democracy/activities/ggis/cahde/2009/RecCM2009_1_and_Accomp_Docs/Recommendation%20CM_Rec_2009_1E_FINAL_PDF.pdf

szavazási módokat – mindezek együttesen a demokratikus kormányzat magasabb színvonalához vezethetnek.⁹¹ Felvethető, hogy ezen eszközökkel elérhető-e a *demokrácia* új minősége. Jogos az érzésünk, hogy az internet és a különféle információtechnológiai fejlesztések adta lehetőségek a közösségi életünk, benne a közélet változását, fejlődését hozzák. Gyakori az az elvárás, ami a képviseleti demokrácia meghaladását követeli a közvetlen, internetes-népszavazásos demokrácia irányába. Az internetes előnyök miatt a képviseleti demokráciát a közvetlen demokráciával szemben védő számos kifogás nem tartható, ugyanakkor több elvi kérdésben a normatív elvárás miatt a parlamenti kormányzás nem helyettesíthető.⁹²

A képviseleti rendszer melletti érv, hogy a folyamatos népszavazáshoz a nép intellektuálisan és morálisan éretlen (pl. a döntéshez szükséges információ nem áll rendelkezésre, vagy nem képes kezelni az információt), a törvényhozói döntéshozatal időigényes (az állampolgároknak nincs ideje és eszköze az állandó politikai részvételre), valamint a folyamatos döntéshozatalra váró problémák száma túl nagy, azok nem képesek megmozgatni az embereket, az állandó szavazás túl költséges. Sajó szerint az internet diffúz, sok (végtelen számú) szereplős deliberációs zavarát és hatástalanságát a döntési alternatívák feletti viták bevonási szabályaival lehetne orvosolni, a különböző érintettek különböző szintű hozzáférést kapnának (a döntési kompetencia érintettségi szinthez lehetne köthető). Ugyanis rész kérdésekben érintettségük okán a társadalom egyes tagjai számára rendkívül fontos a részvétel, őket ezekhez a kérdésekhez mozgósítani lehet. Azonban azt a problémát nem nagyon sikerülhet megoldani – infokommunikációs (ICT) eszközökkel legalábbis –, hogy a különféle részérdekek és -kérdések közötti kompromisszumok miként érhetőek el. A deliberatív viták és a parlamenti diskurzusok márpedig erre hivatottak, ezzel pedig a képviseleti demokráciát az ICT-vel támogatott közvetlen demokrácia nem haladja meg, legfeljebb egyes demokratikus eljárásokban segíti.

Az internet az állampolgárok számára véleménynyilvánítási felületet jelent, a demokratikus közvélemény kialakulását megannyi eleme segíti, pl. a fórumokon, közösségi oldalakon folytatott eszmecserék, az elektronikus infószabadság „vívmányai”, a tájékoztatásban-véleményformálásban érdekelt szervezetek és szereplők által közzétett tartalmak. Ezek a diskurzusok rendkívül sokszereplősek, hozzászólói általában anonimak vagy álidentitásúak, s ritkán moderáltak. Talán ebből ered az az érzésünk, hogy az interneten folytatott vita közel sem deliberatív, céltalan, bár önmaga értékkel bír. Stílusa sokszor primitív, sztereotípiák terhelik, és ritka tapasztalat, hogy a téves információkat, hoaxokat, hisztéria-kampányokat a diskurzusban részt vevő tájékozott, józan ítélőképességű hozzászólók rövid úton helyre tudják tenni (a vélemények piacán tehát hiányzik a fogyasztóvédelem).

⁹¹ SAJÓ András: Internet-demokrácia? *Beszélő* 2003/7–8., <http://beszelo.c3.hu/03/0708/08sajo.htm>

⁹² Uo.

Nem egyszerűen arra kell gondolni, hogy a közvélemény, a „tömeg” zsvajva nehezen fordul a hatékony döntéshozatal irányába, hiszen alapvetően nem is ez a célja a fórumozóknak. Inkább azt emelhetjük ki, hogy anonim szereplők sokszor manipuláltak, de alapvetően érzelmileg dúsított diskurzusain a közpolitikai döntéshozók kevésbé orientálódhatnak. Jóllehet, az internetes „állampolgári” részvétel ettől különböző minőség, sajátosan vagy *a)* összerosódnak a felületek, és a tömegzsvajv zavarja meg a véleményezési fórumokat, vagy *b)* kompetencia híján nem is vesznek részt tömegesen az odafigyelést, elmélyültebb, kifejtős véleményalkotást igénylő diskurzusban, így egy hangos kisebbség véleménye torzítottan erőteljesnek tűnik.

A jogszabályok kezdeményezése, véleményezése, a döntéshozatalban részvétel az e-demokrácia minimuma, hiszen ez a papíralapú módszernél gyorsabb és egyszerűbb bevonást tesz lehetővé. A jogszabályok előkészítésében való társadalmi részvételről szóló 2010. évi CXXXI. törvény szerint általános egyeztetés keretében honlapokon közzétett jogszabály-tervezetekről lehet véleményt formálni. Ebben a formában úgy kell megnyitni a véleményezést, hogy „megfelelő idő álljon rendelkezésre a tervezet érdemi megítéléséhez és a vélemények kifejtéséhez”, valamint arra, hogy a minisztérium a beérkezett véleményeket érdemben fel tudja dolgozni. Külön érdekesség a hozzászólók adatainak védelme, hiszen anonim módon nem lehetséges a véleményezés. Ha megtekintjük a kormányzati portál véleményezési felületeit, általában 2–5 nappal a közzététel után lejár a bizony elég rövid határidő.⁹³ A minisztériumi apparátuson belül ezen hozzászólások feldolgozásáért felelős alkalmazottak számát és munkaterhüket nem ismerjük, mint ahogyan további kutatásra lenne szükség a megküldött vélemények hatékonysága tekintetében. (A közhangulat és tapasztalat nem igazolja vissza a társadalmi egyeztetések alaposságát, komolyságát – a minőségi jogalkotást.)

Külföldi kitekintésben két országot említhetünk. Angliában⁹⁴ több honlap is a képviselők és a polgárok kapcsolatfelvételét segíti. A www.writetothem.com oldalon a brit polgárok képviselőiknek írhatnak – a honlap szerint több mint 200 ezer ilyen üzenet kelt az elmúlt évben. E-petícióval lehet fordulni a parlamenthez is (<http://epetitions.direct.gov.uk/>), és ha 100 ezer aláírást elér egy petíció, akkor azal a parlament köteles foglalkozni. Ez utóbbi esetében az első egy évben (2011/12) 36 ezer petíciót hoztak létre, amikhez 6,4 millió aláírást gyűjtöttek – igaz, ezekből csak 10 petíció érte el a százezres küszöböt, és kritizálható a „klikkelés” könnyű és felelőtlen véleménynyilvánítása miatt, mégis alapvetően sikeresnek minősítik a projektet.⁹⁵

⁹³ https://edemokracia.magyarorszag.hu/edemokracia/edemokr_korm.html

⁹⁴ <http://www.parliament.uk/documents/post/postpn321.pdf>

⁹⁵ <http://www.bbc.com/news/uk-politics-19266497>, <http://www.parliament.uk/briefing-papers/SN06450.pdf>

Példaként hozhatunk egy észtt kezdeményezést is, a Tāna Otsustan Mina („Ma én döntök”), röviden TOM portált, amit 2001-ben hoztak létre az e-kormányzás egyik zászlóshajó-projektjeként. A portálon a polgárok törvényalkotást kezdeményezhettek, és bár kezdetben sikeresnek tűnt, egy-két év alatt elsorvadt, s inkább kínossá kezdett válni a nevetséges törvényjavaslatok tömege miatt. A javaslatok közzététele után 14 nap „deliberatív” vita következett, majd a felhasználók szavazhattak is. A portált 2008-ban állították le, szerepét átvette a nagyrészt jogszabálytervezetek társadalmi véleményezésére szolgáló www.osale.ee oldal.⁹⁶

A <http://magyarorszag.hu> portál fórumszerű fogadóórákat tartó közhivatalokat kapcsol össze a portálon regisztrált felhasználókkal, de általános fórumfelületeket is kínál. Ezek megfigyelhető mennyiségben élő, bár kevés szereplős diskurzusoknak minősíthetők, moderált hozzászólásokkal, több esetben hivatalos szervek által szolgáltatott – ezért valószínűleg megbízható – adatokkal.⁹⁷

Az állampolgári közreműködés igényét egy konkrét országgyűlési téma esetén magunk is megvizsgálhatjuk: ez az új alkotmányt előkészítő országgyűlési eseti bizottság 2010-es tevékenysége, ami a felkért intézmények mellett bárkitől fogadott bármilyen észrevételt az új alkotmány tekintetében. Az összes beérkezett iratot a bizottság közzétette honlapján,⁹⁸ és ebből az a gyorsstatistika készíthető, hogy a felkértek közül a tudományos vagy érdekképviseleti szférából többen gyakorlatilag elutasították a közreműködést (politikai okokból), vagy nehezen minősíthető anyagokat küldtek. Egyes jogászprofesszorok máshova publikált cikkeiket egyszerűen továbbították, néhány valóságtól elrugaszkodott mozgalom pedig részletesen fejtegette rögeszméit. A magánszemélyek közreműködési hajlandósága – a témához képest – mérsékeltnak mondható.

A „nemzeti konzultációk” nem ritkák a magyar kormányzat eszköztárában az utóbbi években.⁹⁹ Ezek értékelésére vonatkoztatható következtetéseket nem fogalmaznánk meg, inkább problémakörét illetően megemlíthetjük, hogy az erre, a konzultáció lebonyolítására, kiértékelésére szerződött apparátust komoly kihívás elé állítja a papír- és az online alapú kérdőívek feldolgozása. Az internetes állampolgári részvétel fentebb leírt sajátosságait szintén felismerendő adottságok: akár az előre gyártott válaszlehetőségek, akár a hozzászólások regisztrációhoz kötése és moderálása szerteágazó problémakört vetíthet előre; annyi bizonyos, hogy a módszerrel a konzultáció legitimitációját erősen érinti, így a minél teljesebb bevonás,

⁹⁶ Alec CHARLES: New Media, New Europe: Estonia's e-Mediated State. In: Alec CHARLES i.m. (56. l.j.) 212–213.

⁹⁷ <https://edemokracia.magyarorszag.hu/edemokracia/fogadora.html#eu> és <https://edemokracia.magyarorszag.hu/forum/forums/list.page>

⁹⁸ http://www.parlament.hu/internet/plsql/ogy_biz.keret_frissit?p_szerv=&p_fomenu=20&p_almenu=75&p_ckl=39&p_biz=I005&p_rec=&p_egys=&p_nyelv=HU

⁹⁹ L. pl. www.internetkon.hu

valamint a konzultáció költségeiről, eredményéről szóló visszacsatolások közzététele elvárható. Azt kell azonban látnunk, hogy az állampolgári kezdeményezések állandó felületet érdemelnének, és nem csak felülről induló, kampányszerű konzultációknak kellene fémjelezniük a hazai az e-demokráciát.

4.2. Militáns demokrácia

A „militáns demokrácia” kifejezés alapja az önmagát megvédeni képes demokratikus intézményrendszer alkotmányos koncepciója,¹⁰⁰ ami a német szövetségi alkotmánybíróság gyakorlatából, konkrétan a Németország Szocialista Birodalmi Párt 1952-es betiltásából¹⁰¹ eredeztethető. Jelentősége miatt pillantsunk bele az ügy alkotmányos problémájába. Németország 1949-ben elfogadott Alaptörvénye és a Szövetségi Alkotmánybíróság által védett alkotmányos rendje több tekintetben is a weimari demokrácia gyengeségének tapasztalataira épült. Ennek egyik kulcskérdése volt, hogy a politikai pártok alapításának és versengésének szabadsága korlátozható-e. Másképpen fogalmazva, az ellentétes vélemények ütközését megtűrő, sőt támogató liberális demokratikus politikai rendszer megtűrheti-e a nem demokratikus politikai szerveződések. Amennyiben ugyanis megtűri, és a demokrácia létét is megkérdőjelező erők kerülhetnek hatalomra, azok megszüntethetik a felemelkedésüket lehetővé tevő szabad politikai versenyt. A demokráciának önmagát is meg kell tudnia védeni. E pártot paramilitáris tevékenysége és propagandája miatt a Szövetségi Alkotmánybíróság határozatával – az Alaptörvény 21. cikk (2) bekezdése alapján – 1952. október 23-án alkotmányellenesnek minősítette és betiltotta, egyben megfosztotta vagyonától és képviselői mandátumaitól.

A SRP alkotmányosságának megítélése azért volt rendkívül kényes kérdés, mert az adott történelmi szituációban politikai szempontból a szélsőjobboldali, náci pártok feléledésének nem lehetett lehetőséget adni, ugyanakkor alkotmányjogilag a demokratikus politikai verseny semlegességét sem sérthette egy állami döntés. A politikai pártok a népakarat kinyilvánításában közreműködve, támogatottságuk révén demokratikus legitimitációt is nyernek. Egy párt diszkvalifikációja ebből a versenyből azt jelentheti, hogy egy demokratikus rendszerben a nép (egy részének) akarata nem érvényesülhet, így sérülhetnek a demokratikus rendszer elvi alapjai, és a pártok, politikai vélemények esélyegyenlősége. Kérdéses, hogy meddig terjed a liberális demokrácia türelme – el kell-e viselnie az antidemokratikus véleményeket hangoztató pártokat? Amennyiben adott a pártok betiltásának

¹⁰⁰ Markus THIEL (szerk.): *The „Militant Democracy” Principle in Modern Democracies*. Farnham–Burlington, Ashgate, 2009. 1–3.

¹⁰¹ BVerfGE 2, 1 (1952), SRP-Verbot.

lehetősége, érzékeny kérdés annak jogalapja, mert lehetőséget adhat a kormányzat számára kényelmetlen pártok elhallgattatására. A Szövetségi Alkotmánybíróságnak választania kellett azon két felfogás közül, hogy a demokratikus politikai rendszer formális, vagy tartalmi értelemben érdemes a védelemre. Ennek következményeképpen az aktuális politikai rendszert elvető vagy annak radikális átalakítását hirdető pártok léte a jövő nézve is veszélybe kerülhetett.

Az Alkotmánybíróság szerint a 21. cikk (2) bekezdése egy normatív, értékalapú rendről (*wertgebundene Ordnung*) szól. A szabad demokratikus rendszer nem egyszerűen az állami szervek bizonyos konstellációját jelenti, hanem alapvető tartalmi ismérvekkel írható le. Ezek pedig az Alaptörvény szerint az emberi jogok, a népszuverenitás, a hatalommegosztás, a felelős kormányzat, a jog által korlátozott közigazgatás, az igazságszolgáltatás függetlensége és a többpártrendszer (beleértve a pártok esélyegyenlőségét és az ellenzék alkotmányos jogait). Ezen tartalmi elemek legalább hallgatólagos elfogadása szükséges ahhoz, hogy egy párt alkotmányos jogot nyerjen a népakarat kialakításában való közreműködéshez. Mivel az SRP kifejezetten tagadta ezeket az alkotmányos értékeket, alkotmányellenességének kinyilvánítása logikus következménye volt a fentebbi alkotmánybírósági érvelésnek. Az Alkotmánybíróság azt is kimondta, hogy az Alaptörvény azon elvárását is megsértette az SRP, hogy a pártok belső szervezetüket demokratikusan kell hogy kialakítsák. Ezen elveket az alulról felfelé építkező pártszervezet, a párttagok egyenlősége, a döntéshozatali folyamatokban való részvétele, a szabad ki- és belépési joguk valósítja meg. A párttagok teljes alávetése a vezetőknek ezzel nyilvánvalóan szemben áll. A párt gyakorlata a párttagok önkényes kizárását illetően is teljes egyezőséget mutatott a náci párttal. Az Alkotmánybíróság szerint a demokratikus versenyben részt vevő pártoktól azért várható el a belső szervezet demokratikus felépítése, mert ezek az „egyesületek” a hatalom megszerzésére törekednek – kormányra kerülve pedig joggal feltételezhető, hogy belső felépítésük elveit kívánják alkalmazni az államszervezeti kérdések esetén is. A Szövetségi Alkotmánybíróság ezen érvelése az alkotmányos berendezkedés védelmére annyiban volt aktivista, amennyiben az alkotmányos rendet tartalmi elvek, és nem pusztán az írott alkotmány által konstruált formális szabályok nyomán határozta meg. (A felsorolt tartalmi elvek betű szerint nem feltétlenül találhatók meg az Alaptörvényben.)

Amennyiben – mondta ki továbbá az Alkotmánybíróság – a párt tevékenysége a demokratikus berendezkedés alapvető értékeit tagadja, pusztán a párt betiltása nem segíti elő az erről szóló bírósági döntés érvényesülését. Mivel a népakarat kinyilvánításában csak az vehet részt, aki az alapvető demokratikus értékeket elfogadja, az ezzel ellentétesen működő, így alkotmányellenessé nyilvánított pártot nemcsak felosztatni szükséges, hanem az általa képviselt értékeket teljesen ki kell vonni a politikai akaratképzés folyamatából. Ez nem annyira egyes politikai vélemények betiltását jelenti, mint inkább azt, hogy ezen nézetek nem élvezhetnek támogatást alkotmányos intézmények (mint például a parlament) részéről. Így aztán nem számít a társadalmi támogatottság: a választásokon elnyert szavazatok nem

fedhetik el e pártok/nézetek belső romlottságát. Ebből kifolyóan az AB döntése értelmében az SRP minden képviselője elvesztette mandátumát.¹⁰²

A döntés utóéletéhez tartozik, hogy a Szövetségi Alkotmánybíróság hasonló érvelés alapján még egy pártot tiltott be – a politikai paletta túlsó széléről, a Német Kommunista Pártot. Ebben a döntésben megerősítette az alkotmányos értékek mint az alkotmányos rend tartalmi elemeinek védelmét – különös tekintettel az emberi méltóságra –, így a pártok alkotmányellenes működése megítélésének ismervét. Patrick Macklem így fogalmaz:

„Történelmi eredete ellenére nagy politikai és jogi súlyt kaptak a militáns demokrácia természetére és kiterjedésére vonatkozó kérdések. A militáns demokrácia megújulása részben kétségtelenül válasz a terrorizmus és a vallási fundamentalizmus potenciálisan mélyreható destabilizáló hatására. A neonáci mozgalmak, amelyek vélhetően a gazdasági és kulturális globalizációval kapcsolatos félelmek sikeres kihasználásával erősödnek meg, szintén kiválthatták egyes államok militáns állásfoglalását, reagálva a demokratikus intézmények fenyegetettségére. A militáns demokratikus fellépés a közép- és kelet-európai posztkommunista demokráciákban emellett azt a szimbolikus funkciót is szolgálja, hogy kifejezi a totalitárius uralom történelmének elvetését. Bármi is legyen a kiváltó oka, a militáns demokrácia egyre inkább megjelenik mint az államiság egyik új alaptípusa. Alapvető kihívást jelent az alkotmányos demokrácia hagyományos felfogásával szemben.”¹⁰³

Macklem példaként említ eseteket, amikor a strasbourgi bíróság nem elfogadhatónak minősített a pártok „rendszerre veszélyes” programja miatt hozott restriktciókat (vö. a már említett esetek mellett *United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey*), mert ezekben az esetekben a demokráciát magát nem látta veszélyeztetettnek. Ellenkezően érvelt viszont a *Refah Partisi v. Turkey* ügyben, kimondva, hogy „miután a modern európai történelemben vannak erre példák, egyáltalán nem valószínűtlen, hogy a totalitárius mozgalmak demokratikus pártként szerveződve felszámolják a demokráciát, miután a demokratikus rendszerben sikeresen szerepelnek.”¹⁰⁴ Az iskolai fejkendő viselésével és az állam szekularizmusával kapcsolatos *Dogru v. France* (2008) ítélet Macklem szerint felhatalmazást adott az olyan vallásszabadság gyakorlása elleni militáns intézkedésekre, amelyek a demokratikus rendszer szekuláris köztársaságként történő további működését veszélyeztetik. Ennek nyomán az EJEB szerinte

¹⁰² A döntés utóéletéhez tartozik, hogy a Szövetségi Alkotmánybíróság hasonló érvelés alapján még egy pártot tiltott be – a politikai paletta túlsó széléről, a Német Kommunista Pártot. Ebben a döntésben megerősítette az alkotmányos értékek védelmét – különös tekintettel az emberi méltóságra – mint az alkotmányos rend tartalmi elemét, így a pártok alkotmányellenes működése megítélésének ismervét. BVerfG 5, 85, az ún. KPD-Verbot (1956. augusztus 17.).

¹⁰³ Patrick MACKLEM: A külső határok védelme. Militáns demokrácia és vallásszabadság Európában. *Fundamentum* 2010/4., 28.

¹⁰⁴ *Refah Partisi (The Welfare Party) and Others v. Turkey* (2001) 99. bek., idézi MACKLEM i. m. (103. lj.) 30. Az üggyhöz l. még SAJÓ András: Önvédő jogállam. *Fundamentum* 2002/3–4., 59–61.

„széles körű mérlegelési szabadságot biztosít olyan intézkedések kapcsán is, amelyek a demokrácia tartalmi koncepcióit kívánják védelmezni a vallásszabadság gyakorlásával szemben. Ennek eredménye, hogy az államok mentesülnek az EJEE felügyelete alól, amikor – a demokrácia nevében – intézkedéseket hoznak a vallásszabadság gyakorlásának megakadályozása érdekében. Az EJEB lehetővé tette ezt a folyamatot azáltal, hogy felhagyott azzal a felfogásával, mely szerint a vallásszabadság a demokrácia lényegi tulajdonsága, és ehelyett elkezdte azt úgy kezelni, mint a demokráciát fenyegető veszélyt.”¹⁰⁵

Felhívhatjuk tehát a figyelmet arra, hogy a militáns demokrácia eszközrendszere és gyakorlata nagyban múlik a demokráciafogalom aktualizálásán,¹⁰⁶ fogalmi elemeinek mérlegelésén, egyben a jogilag szintén nem kevés bizonytalanságot jelentő alapjogi és hatásköri aktivizmuson. Ennek figyelembevételével elmondható, hogy a militáns demokrácia, akár például az EU fentebb említett politikai és jogi szankciórendszerének fejlesztési irányaként, tartogathat még meglepetéseket, és szíthat politikai vitákat.

4.3. A populista demokrácia mint a demokráciafogalmak próbája

A populista demokrácia vagy populizmus nem jogi fogalom, nem használják sem az említett nemzetközi dokumentumok, és nem vált sem az intézményi fejlesztés, sem az alapjogi bírászkodás magyarázó elvévé sem, mint ahogy a militáns demokrácia vagy az e-demokrácia. Inkább a politikai diskurzus része, és a politikaelmélet és a diskurzus kutatás tudománya foglalkozik értelmezésével, a populizmus és a demokrácia viszonyával.¹⁰⁷ A populizmus minimum-fogalmát úgy lehet meghatározni, hogy egy olyan szűken fókuszált ideológia, amely a társadalmat két homogén és antagonisztikus ellentétben levő csoportra osztja, nevezetesen „a tiszta nép” és „a korrupit elit” csoportjaira. A populizmus szerint a politikának az általános

¹⁰⁵ MACKLEM i. m. (103. lj.) 36, 38.

¹⁰⁶ Idézhetjük a magyar Alkotmánybíróság egy „militáns” döntését a gyűlöletbeszédrel szemben: „A demokrácia fogalma rendkívül összetett. A vizsgált kérdés szempontjából azonban lényeges, hogy tartalmilag jelenti a különbözőséghez való jogot, a kisebbségek védelmét, az erőszakról és az erőszakkal fenyegetésről mint a konfliktusmegoldás eszközeiről való lemondást. A gyűlöletkeltés a fenti tartalmi jegyek tagadása, az erőszak érzelmi előkészítése. Visszaélés a véleménynyilvánítás szabadságával, az emberek meghatározott csoportjának, egy kollektivitásnak olyan intoleráns minősítése, amely nem a demokrácia, hanem a diktatúra jellemzője.” [30/1992. (V. 26.) AB hat.]

¹⁰⁷ CRISTÓBAL ROVIRA KALTWASSER: *Populism, its Opposites, and its Contentious Relationship with Democracy*. (2013), <https://www.opendemocracy.net/can-europe-make-it/crist%C3%B3bal-rovira-kaltwasser/populism-its-opposites-and-its-contentious-relationships>; Yves MENY – Yves SUREL: *Democracies and the Populist Challenge*. Palgrave MacMillan, 2002; MEGADIA GÁBOR: Elitista populizmus vagy populista elitizmus? A tömegek kérdése a modern politikában. *Kommentár* 2012/4.; CAS MUDDE – CRISTÓBAL ROVIRA KALTWASSER (szerk.): *Populism in Europe and the Americas: Threat Or Corrective for Democracy?* Cambridge, Cambridge University Press, 2012.

akaratot (*volonté générale*) kell megjelenítenie, a társadalmi csoportok kialakítása morális, erkölcsi alapon (tisztá vs. korrup) történik, és kevésbé szociokulturális vagy gazdasági alapon.¹⁰⁸

A populizmus megítélése, legalábbis tudományos igénnyel, árnyalt megközelítést kíván. Megállapíthatók a liberális demokráciával kapcsolatos pozitív és negatív hatásai egyaránt – akkor is, hogy a köznyelvben általában pejoratív értelemben használt fogalom. A pozitív hatások között említhető az állampolgári mozgósítás, bevonás és részvétel elősegítése, különösen az egyébként kirekesztett társadalmi csoportok mozgósításával, hozzájárulhat a politikai felelősség érvényesítéséhez (akkor például, amikor a jogi, bírói felelősségre vonás nehézségbe ütközik), új életet lehelhet a politikába konfliktusok felszínre hozásával, ezáltal a politikai diskurzusok és társadalmi mozgalmak fejlesztésével járhat. Negatív hatása, vagy a benne rejlő kockázatok között kell számba venni a népszuverenitás preferálását a hatalommegosztással szemben, a többségi elv hangsúlyozása révén a kisebbségek elnyomásával járhat, a politika moralizálásával a politikai kompromisszumok gátja lehet, a plebiszcitárius eljárások követelésével alááshatja a képviseleti vagy nem választott politikai intézmények legitimitációját és hatásköreit. Megjegyezhető, hogy eltérő a hatása az ellenzéki populizmusnak és a kormánypártinak.¹⁰⁹

A populizmus és a populizmus hatásaira való hivatkozás meghatározó szerepet játszik az európai közvéleményben, és mint ilyen, a demokratikus eljárásokat, intézményi válaszokat is befolyásolhatja.¹¹⁰ Ebben az értelemben olyan tartalmi demokráciakritériummá is válhat, amely a fentebb említett intézményi védelmi mechanizmusokat működésbe hozza. Ha egy tagállam kormányzata erősen populistá politikát folytat, annak megítélése többértű lehet, de kiegyensúlyozott álláspontként azt fogalmazhatjuk meg, hogy az ilyen kormányzatok jogi megítélése¹¹¹ az európai (emberi) jogi standardok mentén kell hogy történjen. Nem kizárt ugyanakkor, hogy a militáns demokrácia aktivista értelmezésében egy jelenleg ki nem számítható fordulat következik be, de ez már a jelen dolgozatban leírt demokráciafelfogások ingyenceknek ajánlható próbája lesz.

¹⁰⁸ Cas MUDDÉ – Cristóbal ROVIRA KALTWASSER: Populism and (Liberal) Democracy: A Framework for Analysis. In: MUDDÉ – ROVIRA KALTWASSER i. m. (107. lj.) 8–9.

¹⁰⁹ Uo., 21.

¹¹⁰ Herman van Rompuy EU-elnök a *Frankfurter Allgemeine Zeitung*ban már 2010-ben a populizmust az Európára leselkedő legnagyobb veszélynek nevezte. Idézi MUDDÉ – ROVIRA KALTWASSER (108. lj.) 16.

¹¹¹ Politikai elhatárolódást és politikai megújulást követel válaszként Julian RAPPOLD: *Time to Act: The Obligation of the European Mainstream to Respond to the Rise of Populism*. Heinrich Böll Stiftung, 2015, http://eu.boell.org/sites/default/files/uploads/2015/05/populism_boell_rappold.pdf

II. rész

Magánjog és szólásszabadság

CSEHI ZOLTÁN*

A személyiségi jogok megsértéséből eredő igények elévülése

1. Bevezetés

Az internetkorszak tömegkommunikációjában a személyiség magánjogi védelme újabb, talán soha nem látott kihívások előtt áll. Napjainkban megkérdőjeleződik, hogy az alapvetően vagyoni érdekek védelmét szolgáló magánjog képes-e a saját eszközrendszerével védeni a személyiséget, és ez a kihívás felerősödik az alkotmányos alapjogok, sőt az emberi jogok, vagy az európai Alapjogi Chartába foglalt szabadságok és jogok ereje mellett. Ennek a kérdésnek csak egyetlen apró aspektusát vizsgáljuk: a személyiségi jogsértések kapcsán a vagyoni jogi forgalomban kialakult elévülés alkalmazási problémáit. Az elévülés legitimitását és funkcióit Európa számos országában átértékelték, és korunk időfelfogásához igazították. Az alapkérdés az, hogy az elévülés szabályai mennyiben alkalmazandók a személyiséget sértő magánjogi tényállásoknál. A vizsgálat fő tárgya az új Polgári törvénykönyv szabályozása, és az általa teremtett új értelmezési lehetőségek, aminek röviden áttekintjük a történetét is.

2. Az elévülés fogalma

Az elévülés nem más, mint a kötelezettség teljesítésével szemben felhozható peremptórius kifogás, amely a követelés bírói kikényszerítését megszünteti.¹ Szladits Károlyt idézve:

* Tanszékvezető egyetemi tanár, Pázmány Péter Katolikus Egyetem, Jog- és Államtudományi Kar. E-mail: csehi.zoltan@jak.ppke.hu

¹ RUDOLF Lóránt: *Az elévülés*. Budapest, KJK, 1961; RUDOLF Lóránt: *Határidők a polgári jogban és a munkajogban*. Budapest, KJK, 1965; BÍRÓ György: Az elévülés intézménye. *Publicationes Universitatis Miskolcensis, Sectio Juridica et Politica*, XXVI/2. 541–557.; BÍRÓ György: A kötelmi jog alapintézményei. Az elévülés. In: PUSZTAHELYI Réka (szerk.): *A magánjogi kodifikáció eredményei: Miskolci konferenciák 2006–2007*. Miskolc, NAMF, 241–255.; BÍRÓ György: Az elévülés szabályai az új Ptk.-ban. In: CSÁK Csilla – OLAJOS István (szerk.): *Ünnepi tanulmányok Prugberger Tamás professzor 70. születésnapjára*. Miskolc, NAMF, 2007. 50–60.

„Az *elévülés* abban különbözik a záros határidőtől, hogy nem szünteti meg magát a jogot, hanem csak a jogból eredő igény bírói érvényesítését zárja ki; helyesebben: *igényszüntető kifogást alapít* a kötelezett javára. Elévülés alá esnek egyfelől a *kötelmi követelések*, másfelől a dologi jogok és a személyi vagy eszmei javakon való jogok megsértéséből eredő (ún. egyszemélyes alapú) *igények*. Az elévülés ehhez képest általános jogi jelenség; mégis túlnyomó jelentősége a kötelmi jogban van s ezért annak során tárgyaljuk.”²

Napjaink elévülési fogalmának modern megfogalmazója, Lábady Tamás szerint:

„Az *elévülés* a követelést *igénycsökkentté* teszi. Az elévült követelés *csonka alanyi jogi jellegét* el kell ismerni, figyelemmel arra, hogy *közvetett szankciók* az elévült követelés tekintetében fennállnak.”³

„Az *elévülés* abban különbözik a záros (praeclusiv) határidőtől, hogy az *nem szünteti meg magát az alanyi jogot, hanem csak igényszüntető kifogást alapít a kötelezett javára*. Azt is mondjuk, hogy az elévülés az *alanyi jogot »legyengíti«, csonkává teszi*. A magánjogi dogmatikában használt közkeletű definícióval szemben az az álláspont látszik helyesebbnek, hogy az elévülés *nem igény nélküli alanyi jogi helyzet*, mert az elévülés a jog bírói úton való érvényesítését nem zárja ki, csak korlátozza.”⁴

Villányi László 1941-es összefoglalásában az elévülést peremptórius magánjogi kifogásnak nevezte.⁵ Az adós bizonyos idő múltán mentesül kötelezettségének teljesítése alól. Valójában semmi másra nincs szükség, csak a törvényben meghatározott időnek kell eltelnie – az idő múlása szolgáltatja az adósnak ezt a védekezési jogot. Fontos, hogy az idő múlása mellett az adósnak ki kell fejeznie a teljesítés megtagadására vonatkozó akaratát, azaz a kötelezettség teljesítésének megtagadását: azt a bíró hivatalból nem alkalmazhatja.

Az elévülés tárgya az igény, a jog érvényesítésének a kifejezett jogügyleti vagy perbeli cselekménye, az adóssal szembeni fellépés a követelés kikényszerítésére. Az igény az alanyi jog gyakorlásának, érvényre juttatásának a szándéka, annak az aktív eleme, és nem eljárási cselekmény. Az elévülésnek tehát három feltétele van: 1. a jogosult lépjen fel a kötelezettel szemben a követelés teljesítése érdekében; 2. elteljen az elévülésre vonatkozó idő; 3. a kötelezett (adós) a jogosulti fellépésre jelentse be az elévülési kifogását, és ne teljesítsen. Az elévülés ezen jogi értelmezése lényegében a BGB kodifikációjára nyúlik vissza. Bernhard Windscheid eredeti felfogása szerint az elévülés megszünteti a követelést, amely felfogáson később maga Windscheid is változtatott, Friedrich C. von Savigny pedig az elévülés

² SZLADITS Károly: *A magyar magánjog, I. kötet*. Budapest, Grill, 1941. A magánjogi tényállások alatt az idő jogi tény voltához l. 371.

³ LÁBADY Tamás: *A magyar magánjog (polgári jog) általános része*. Budapest–Pécs, Dialóg Campus, 1997. 281.

⁴ Uo., 316.

⁵ VILLÁNYI László: *A magyar magánjog rövid tankönyve*. Budapest, Grill, 1941. 280.

gyengébb hatása mellett foglalt állást, amely nem szünteti meg magát az alanyi jogot.⁶ Windscheid különbséget tett igény és kereset között, és a keresetelévülést az igényelévüléshez hasonlította, de azt nem fejtette ki, hogy az elévülés pusztán az idő múlásával beáll-e, vagy csak az adós ellentmondása révén.

A BGB előkészítése során alakult ki az a nézet, hogy csak az elévült követelés mint az adós ellentmondása kapjon jogi hatályt, azaz az idő múlása önmagában nem oltja ki az igényt. Az elévülés révén maga a követelés fennmarad, és csak az ellentmondás révén gyengül *naturalis obligatió*vá.⁷ Azaz az elévülés nem szünteti meg magát a követelést, csak a teljesítési kötelezettség megtagadásának ellenjogát biztosítja az adós részére. A megtagadás a jogügyleti akaratot és annak megfelelő kifejezését is megkívánja, az adós továbbra is kötelezett marad, de vele szemben kikényszerítés az ellentmondása miatt nem eszközölhető, viszont beszámításra, visszatartásra feljogosítja a jogosultat.⁸ A német gyakorlatban az első felszólításra szóló kezesség esetében a kezes a főkövetelés elévülésére csak a visszakövetelési perben hivatkozhat, feltéve, hogy jogfenntartással fizetett a jogosultnak. Ha az adós jogfenntartás nélkül vagy az elévülés tudata nélkül teljesít, akkor már nem illeti meg a visszakövetelés joga. A jogosult lemondhat arról az elévülés előtt és annak beálltát követően egyaránt. A *naturalis obligatio* az adós elévülési ellentmondása folytán keletkezik, tehát azt közölni kell a jogosulttal, és a nyilatkozatnak a jogosulttal szemben hatályosulnia kell.⁹

3. Az elévülés funkciója

Mintegy 75 éve Villányi László úgy tartotta, hogy az elévülés a tényleges állapottal szentesített helyzetek fenntartásához fűződő közérdek, és célja az adós védelme az idő múlásával egyre valószínűtlenebbé váló követeléssel szemben.¹⁰ Napjainkban a következő indokokat olvashatjuk:

- pergazdaságosság;
- az igazságszolgáltatás és a bírói munka megkönnyítése (bizonyítás és egyéb körülmények folytán az igények észszerű időben történő érvényesítésének alapvető követelményét fejezi ki);
- igényérvényesítési kényszer a jogosulton – kellő időben döntsön a peresítésről;
- gazdasági funkció – jogbiztonság, szavatosságért való felelősség időbeli korlátozása;

⁶ GÖTZ SCHULZE: *Die Naturalobligation*. Tübingen, Mohr Siebeck, 2008. 148–149.

⁷ Uo., 510.

⁸ Uo., 512.

⁹ Uo., 514–516.

¹⁰ VILLÁNYI i. m. (5. lj.) 276.

- fogyasztóvédelmi funkció;
- adós bizonyos fokú védelme – meghatározott idő után a kötelezettségtől szabadulhat.

A német jogirodalom szerint az elévülés elsődleges célja a nem adós védelme az alaptalan követelésekkel szemben,¹¹ másként fogalmazva, a jogosulatlan igényérvényesítés megakadályozása, mert a védekezés joga az idő múlásával egyre nehezebb a jogosulatlan igényérvényesítéssel szemben. A perbeli védekezésnek is szüksége van tényekre és bizonyítékokra, a felperesi állításnak és előadásnak vannak vélelmezhető hatásai is, amelyek sok esetben nehezen védhetők.

Az elévülés további indoka – a tényleges – adós védelme. Még valós és megalapozott követelés esetében is az a taktika, hogy a jogosult évekig kivár, súlyos hátránnyal járhat az adós számára. Ez mindazokban az esetekben igazolható, amelyekben az adós az esetleges tartozásaira fedezetet képez vagy tartalékol, ugyanis kérdéses, hogy ez a tartalékolás meddig tartson. Például szavatosság esetében egy egyszerű biztosítással nem fedezhető a kötelezettség, mert sok esetben a kötelezettség mögött olyan regressz jogok állnak, amelyek érvényesíthetősége nem időtlen. A regressz adós mentesülhet a kötelezettsége alól, de fizetésképtelenné is válhat, illetve az idő múlásával egyre nehezebbé válhat a vele szembeni fellépés is. Az adós kedvezményes vagy rövid elévüléssel segítése csak akkor igazolható, ha a jogosulthoz nem közvetlen kapcsolat fűzi. Az elévülés harmadik céljaként az eljárási gazdaságosságot említik: az idővel megnehezedő bizonyítás a bíróságok munkaterhét növelné csak, így az elévülés ellentmondásával hosszas és drága, időt és energiát igénylő bizonyítási eljárásoknak lehet elejét venni. Az elévülés önmagában nem indokolható a bíróságok mentesítésének szükségességével. Ez a három funkció együtt a jogbiztonságot szolgálja, a *Rechtsfrieden*, azaz a jog békéje egyértelműséget és előreláthatóságot ad.

Az elévülés továbbá a jogalkotó célját szolgálhatja, pl. a szavatosság szabályozása a gazdaságban a piac fejlesztését (*Marksteuerungsfunktion*).¹² A jogalkotó az áruk és szolgáltatások minimális minőségét elő tudja írni, és a minőség tartóságát az elévülési szabályokkal képes befolyásolni, pl. az elévülés kezdetének meghatározásával, ami a piacon elérhető áruk és szolgáltatások színvonalának, minőségének javulásához vezethet (napjainkban a fogyasztóvédelem hoz ilyen szabályokat). Ehhez kapcsolódik a kompenzációs funkció, aminek lényege az, hogy ezen szabályok más gazdálkodó szervezetekkel kapcsolatban is érvényesülhetnek, azaz egyfelől valamiért kötelezettséggel tartozik, másfelől viszont ugyanazt megkapja a vele szerződő féltől.

¹¹ Heinz-Peter MANSSEL – Christine BUDZIKIEWICZ: *Das neue Verjährungsrecht in der anwaltlichen Praxis jetzt kaufen*. Bonn, Deutscher Anwaltverlag, 2002. 30. skk.

¹² Uo., 47.

Az elévülés lényegében sajátos államosítás,¹³ jogvesztés kompenzáció nélkül, hiszen a jogosult nem jut hozzá ahhoz a vagyonhoz, ami neki a kötelezettől járna. Ez az államosítási gondolat bizonyos történelmi távlatokban emberi jogi kérdéseket is felvetet. Az egykori munka- és gyűjtőtáborokban ingyen dolgoztatott emberek kompenzációra való magánjogi igényének elévülését még kimondani is fájdalmas, de jogi érvelésként előhozni egy jogász számára szégyenletes. Az elévülésnek ezért előfeltétele, hogy a jogosult abban a helyzetben kell hogy legyen, hogy az igényét szabadon érvényesíthesse az adóssal szemben. Ez a megközelítés és kiindulópont felveti az objektív alapú elévülés jogszerűségének, legalábbis az alapjogok megfelelőségének kérdését. Ezért pl. a német kötelemi jogi reform kapcsán megalkotott új elévülési szabályok és más hasonlóak a szubjektív rendszert vették alapul, amit abszolút határidővel zárnak le.

A svájci felfogás némileg eltér ettől. Számos szerző az elévülés feladataként a jogosulatlan igényérvényesítéssel szembeni védelmet hozza fel.¹⁴ Az idő múltával az emlékezet fogy, a tárgyi bizonyítékok nehezebben kutathatók fel, a tanúk meghalnak vagy elérhetetlenné válnak, más szóval a világ változásai és az alaptalan követelésekkel szemben nehezebb védekezni. Mivel a jogosultnak, vagy pontosabban az áljogosultnak elegendő a tényállást és követelését előadni, a támadott kötelezettnek nemcsak védekezését, hanem esetleges kifogásait, beszámítását és egyéb körülményeit is elő kell adnia, ami az idő múltával mind terhesebbé válik. Míg a jogosult maga dönti el, mikor lép fel követelésével, a kötelezett legtöbbször – önkéntes teljesítés hiányában – a jogosulti igény előadására vár.

A bizonyítási teher megfordítását említi Karl Spiro az elévülés második feladatáént. Az elévülés akként véd, hogy semmi másra nincs szükség ahhoz, hogy ne kelljen teljesíteni, csak az idő múlására. Önmagában a bizonyítás terhének megfordítása nem elegendő minden esetben, hiszen negatív tényeket köztudottan nem lehet bizonyítani.¹⁵ Ha a bizonyítékok a jogelődnél, pl. az örökhatyónál, teljesítési segédnél vannak, akkor sok esetben nehezen elérhetőek, és az adós sokszor nem tud és nem is tudhat arról a követelésről, amit vele szemben érvényesítenek, sőt gyakorta már maga az örökhatyótól, egyetemes adóstárstól, társaság tagja által származó követelésekért való felelősség ténye is ismeretlen az adós előtt. Egyes volt svájci kantonális jogokban voltak olyan szabályok, amelyek az elévülés gyakorlását az adósi jóhiszeműségtől tették függővé.¹⁶ A kánonjogban is a jóhiszeműség az elévülés feltétele,¹⁷ és a porosz ALR is kizárta az elévülésre hivatkozást, ha az adós tudott a kötelezettségéről.¹⁸

¹³ Uo., 55.

¹⁴ Karl Spiro: *Die Begrenzung privater Rechte durch Verjährungs-, Verwirkungs- und Fatafristen*, I. Bern, Stämpfli, 1975. §4.

¹⁵ Uo., §5.

¹⁶ Uo., §8.

¹⁷ Erdő Péter: *Egyházjog*. Budapest, Szent István Társulat, 2003. 593. és skk. margószám.

¹⁸ ALR I 9 § 569; Spiro i. m. (14. lj.) §8.

Az elévülés ezen két funkciója okán a modern magánjogban elengedhetetlen a bizonyítás szüksége alóli mentesítés és a megalapozatlan követelésekkel szembeni védelem. Ehhez sorolható továbbá a bíróságok reménytelen és kilátástalan ügyektől való mentesítése mint közérdek, a magánjog rendje, hogy a jogérvényesítésre mindenkinek egyforma idő álljon rendelkezésre, valamint ahhoz is közérdek fűződik, hogy egy társadalom ne eladósodott egyénekből álljon.¹⁹ Abban is van némi igazság, hogy a követelésének érvényesítésével késlekedő jogosult maga is hozzájárul ahhoz, hogy követelésének ereje az idő függvényében csökkenjen, illetve az időmúláshoz kapcsolódó joghatályok beálljanak. Ezzel a jogosulti magatartással igen közel kerül a követelésről való lemondáshoz.²⁰ A tétova és késlekedő jogosulti magatartás a követelés iránti valós érdek hiányát is mutatja vagy igazolhatja. Egyesek az elévülést a késlekedő jogosult büntetéseként értelmezik (*poena negligentiae*) – mi büntetésnek nem neveznénk, hiszen annak más a célja, és a büntetés mások irányában kifejtett tiltó magatartást szankcionál, míg az elévülés a saját magatartásunkat ránk vonatkoztatja.²¹

4. Személyiségi jogok elévülése

4.1. Bevezetés

A személyiségi jogok az embert, fizikai, lelki és szellemi auráját és egységét, külső megjelenését és antropológiai jeleit, pszichéjének, lelkivilágának mélységeit, valamint a társadalmi életben az együttélésből fakadó autonómiáját, mozgásterét és megjelenését védik. Az emberi személyiség individualitása, egyetemessége és oszthatatlansága sokkal bonyolultabb, mintsem a jog nyelvén ennél pontosabban meg tudnánk fogalmazni a védelem értékeit és szükségességét. Az ember személyiség mivoltának is kiinduló eleme a méltóság, a létből fakadó és a személyiségtől elválaszthatatlan emberi minőség kifejeződése. Sólyom László megfogalmazásában:

„Az emberi méltóság az emberi élettel eleve együtt járó minőség. Az emberi méltósághoz való alanyi jog megtiltja, hogy a méltóságtól megfosszák az egyént. De az emberi méltóságtól az embert csakis életének elvételével lehet megfosztani, s ezzel mindkettő végérvényesen megszűnik.”²²

¹⁹ SPIRO i. m. (14. lj.) §15.

²⁰ Uo., §17.

²¹ Uo., §19.

²² 23/1990. (X. 31.) AB határozat. (Dr. Sólyom László alkotmánybíró párhuzamos véleménye.)

A személyiséget védő jogok védelmet nyújtanak az ember fizikai valósága, pszichés és lelki integritása számára, valamint a társadalmi életben az együttélésből fakadó, őt megillető értékeknek. A személyiséget védő jogok ezért abszolút jogok, a jogi relációk felosztásában egypólusúnak minősülnek.²³ A személyiségi jogok esetében – hasonlóan a tulajdonjoghoz, az eszmei javakon fennálló jogokhoz – az ún. kirekesztő (abszolút) jogok tartalmában a *servus* oldalán nem polarizált követelés az uralkodó jogi helyzet, a viszonylagos (relatív) jogokban, pl. a kötelmi jogban, a *servus* oldalán polarizált követelés jogi helyzete az uralkodó.²⁴ A személyiségi jogok személyhez kötöttek, csak személyesen gyakorolhatók, és forgalomképtelenek, ezért elévülésük fogalmilag kizárt.²⁵ Amiről egyáltalán beszélni lehet, az az egyes jogokból fakadó igények elévülése, alapvetően a jogsértéssel szembeni fellépés időbeli korlátozása. Először tekintsük röviden át ezen jogok tartalmát és kialakulását az elévülést is figyelembe véve.

4.2. Történeti visszatekintés

A személyiségi – vagy személyhez fűződő – jogok jellege, ereje és kikényszeríthetőségük egyik aspektusa az időben történő jogérvényesítés korlátjainak feltárása,²⁶ vagyis hogy a jogsértéssel szembeni fellépést a jog milyen időkorlátok közé szorítja. Mintegy száz évvel ezelőtt a személyiséghez fűződő jogok rendszerint nem vagyoni természetűek és általában véve nem átruházhatók voltak, kivéve egynémi személyi jogot, egyes szerzői és szabadalmi jogokat. Vadász Lajos *Magánjogunk főbb elvei és az új jogfejlődés* c. kézikönyvében a személyiségi jogokhoz sorolta a névviselés, a képmás, a levéltitok jogán és a cégjogon kívül az élethez, a testi épiséghez, a becsülethez, a személyes szabadsághoz, a szellemi termékekhez (szerzői

²³ „Mint hogy a jogi vonatkozásokat létrehozó jogi alaphelyzetpárok jogi relációkat, Iuris vinculumokat hoznak létre két személy, a vonatkozás Dominusa és Servusa között, ennek folytán ezeknek a jogi alapvonatkozásoknak két-két pólusuk, sarkuk van: az egyik a Dominus, a másik a Servus. Ha a jogi reláció mind a két sarkán lévő személy, tehát a Dominus és a Servus is közvetlenül vagy közvetve egyénileg van meghatározva, azt mondjuk, hogy a reláció mind a két oldalon polarizálva van, a reláció tehát kétpólusú. Ha viszont a jogi reláció egyik sarkán levő személy nincs egyénileg meghatározva, vagyis ha a reláció Dominusa vagy Servusa mindenki, aki az ilyen természetű jogot egyáltalában gyakorolhatja, vagy akivel szemben az ilyen természetű jog egyáltalában gyakorolható, akkor azt mondjuk, hogy a jogi reláció a Dominus vagy a Servus oldalán nincs polarizálva, a jogi reláció tehát egypólusú.” (SZÁSZY István: *A magyar magánjog általános része, I. kötet*. Budapest, Egyetemi Nyomda, 1947. 142.)

²⁴ Uo., 145.

²⁵ Heinrich HONSELL – Nedim P. VOGT – Thomas GEISER (szerk.): *Zivilgesetzbuch I. Art. 1-456 ZGB*, I. Bazel, Helbing Lichtenhahn, 2010. Art. 28, 8, margó.

²⁶ Történetiségéhez I. SZÉKELY László: *A személyiségi jogok hazai elmélete. A forrásvidék*. Budapest, Eötvös, 2011.

és szabadalmi jog) való jogokat is, valamint az „érvényesülés” jogát, és egyes, „ember gazdasági körébe tartozó jogokat”, továbbá a címer- és pecsétjogot, az áru- és a védjegyjogokat is.²⁷

A korabeli sajtótörvény az erkölcsi károk megtérítésére is lehetőséget adott (1914. évi XIV. tc., 39. §), amely szabályt hamis vád, rágalmozás és becsületsértés, valamint ezeknek még a nem sajtó útján történő elkövetése esetén is alkalmazni lehetett, azaz a büntetőjogi szabályozás egyes magánjogi sérelmekre is vonatkozott. Szintén a személyiség védelmének körébe sorolták az 1922. évi V. törvénybe foglalt, tisztességtelen verseny esetén érvényesíthető egyes jogokat. Ez attól számítva hat hónapban határozta meg az abbaahagyásra és kártérítésre vonatkozó jogok elévülését, hogy a sértett a jogsértő cselekményről és a felelős személyről tudomást szerzett. Ettől függetlenül egy 3 éves „feltétlen elévülést” is adott (37. §), és a kártérítési igény a kár bekövetkeztétől volt számítandó [37. § (2) bek.].

Az 1921. évi LIV. törvénycikk egységes elévülési szabályokat adott a szerzői jogi jogsértés büntetőjogi és magánjogi igényeire, mégpedig 3 évet (36. §). A jogosulatlan többszörözés és az így előállított példányok forgalomba hozatala esetében az elévülés azzal a nappal kezdődött, amelyen a terjesztés vagy használat utoljára történt (37. §), az elévülés félbeszakadására és nyugvására az általános szabályok voltak irányadók (41. §). A szabadalmi jog (1895. évi XXXVII. tc.) megsértésével érvényesíthető kártérítési igény a sértett tudomására jutásától számított 3 éven belül évült el, ha arról nem szerzett tudomást a sértett, vagy ha kevesebb idő volt hátra, mint 3 év, akkor 10 éven belül volt érvényesíthető.

A személyhez kapcsolódó igények elévülésével kapcsolatosan csak utalunk arra, hogy a szocializmus előtti családjog a házasságkötés semmisségét nem kötötte időkorlátokhoz: bármikor elindítható volt, elévülés alá nem esett.²⁸ A vétkességen alapuló házassági bontó jogban a kereseti jog elenyészett, ha a bontásra való okot a másik fél megbocsátotta, egyébként az igény a tudomásra jutástól számított 6 hónap múlva évült el, és 10 év után már nem volt érvényesíthető.²⁹ Másként fogalmazva, a házasság intézményét sértő és egyúttal a másik személyt is közvetlenül érintő magatartás ezen következményét viszonylag szoros határidőhöz kötötte a jog.

A törvényes hitbér iránti igény nem évült el, viszont elenyészett, ha a nő lemondott, vagy ha a házasság felbontása a nő vétkességén alapult. Nem szüntette meg a hitbért, ha az annak alapjául szolgáló ingatlan elidegenítésébe a másik fél beleegyezett.³⁰ Kizárólag személyes érvényesíthető jog volt a gyerek törvénytelenége iránti per: csak a férj indíthatta. Kivételesen esetben az örökösök akkor indíthattak ilyen pert, ha a férj életében nem szervezett erről tudomást, vagy a szükséges lépések megtételében gátolva volt.³¹

²⁷ VADÁSZ Lajos: *Magánjogunk főbb elvei és az új jogfejlődés*. Szeged, 1926. 72.

²⁸ JANCSÓ György – FODOR Ármin (szerk.): *Magyar magánjog, IV. kötet*. Budapest, 1897. 206.

²⁹ VADÁSZ i. m. (27. l.) 178.

³⁰ Uo., 231.

³¹ Uo., 240.

Akit személyiségi jogában jogellenesen megsértettek, a sértés megszüntetését követelhetette, és ha ismétléstől lehetett tartani, eltiltást lehetett kérni – ebben a magyar bírói gyakorlat és az Mtj. szabályai megegyeztek,³² egyebekben az ilyen jogsértésekre a kártérítési jog vonatkozott. A nem vagyoni kártérítési igény az akkori magyar jogban kizárólag pénzbeli igény lehetett, de már a korabeli szerzők utaltak más megoldásokra is, így pl. a svájci jogra,³³ ami a pénzen felül egyéb szankciók megállapítását is lehetővé tette. Az élet, testi épség és egészség megsértésének gyakorlati jelentősége csak a kártérítési jogban volt.

4.3. Az 1900-as Ptk.-tervezet

A személyiség védelme alatti címben nem adott elévülési szabályokat az 1900-as Ptk.-tervezet, a károk és nem vagyoni károk megtérítése felhívta az 1077–1106. és az 1138–1143. §-ok alkalmazását. Az elévülés általános szabályai közt sem találjuk nevesítve a személyiségi jogokat, és az 1327. § nem veszi ki az elévülés alól ezen jogokat. A 1326. § általános szabályai 10 éves elévülési időt határoztak meg, a kártérítési igényekre pedig az 1330. § három évet a sértett tudomására jutásától számítva. Más tiltott cselekményekre a Ptk. az elkövetéstől számított 20 éves végső elévülést határozott meg.

Az 1913-as Ptk. rövidített a személyiségi jogok szabályozásán, egyetlen paragrafusba tömörítve azt (22. §), és elévülést nem tartalmazott. Az elévülési szabályok közt sem hívta fel külön a személyiségi jogsértést, de az általános elévülést 20 évre emelte volna fel (1050. §), a kártérítési igények szabályait nem változtatta, maradt a szubjektív alapú 3 év, de eltűnt a 20 évben történő maximálása (1055. §).

A tovább csiszolt tervezet végső, 1928-as formája megtartotta az elévülés Werbőczyig visszavezethető, 32 éves korlátját. Az 1284. § ellenben kimondta, hogy nem évül el az a személyjogi vagy családjogi viszonyból, tulajdonból vagy korlátolt dologi jogból eredő követelés, ami arra irányul, hogy a jogviszonynak vagy jognak megfelelő állapot a jövőre nézve helyreállíttassék. Utólag megállapíthatatlan, hogy mennyiben kellett volna ezt a kivételt szűken vagy kiterjesztően értelmezni, azaz nem csak a helyreállítási követelésére alkalmazni, de a szabály abból a szempontból egyértelmű, hogy a családi, személyi és dologi jogban a státus mint abszolút jog kap védelmet, a visszaállítás követelésének az idő múlása önmagában nem lehet akadály, azaz az elévülés önmagában nem bír olyan hatással, hogy az az abszolút jogok tartalmát kimossa vagy alapját kikezdje.

³² Magyarország Magánjogi Törvénykönyvének javaslata, 108. § 1. bek. Az Országgyűlés elé terjesztve 1928. márc. 1-jén.

³³ Uo., 646.

4.4. Az 1959-es Ptk. szabályai

4.4.1. Bevezetés

Az 1959-es Ptk. eredetileg nem tartalmazta a személyiségi jogok védelmét, azt az 1977-es novella iktatta be, és ezen a néhány paragrafuson a személyiség magánjogi védelmének széles bástyája épült ki az évtizedek során. Kifejezetten a személyiségi jogok elévülésére hivatalosan közzétett jogesetet nem találtunk. Az 1959-es Ptk. hivatalos magyarázata, a még Eörsi Gyula által alapított kommentár legutolsó kiadása, a Gellért György szerkesztette és lektorálta kötet³⁴ sem a személyhez fűződő jogok kapcsán, sem az elévülés rendelkezéseinél nem foglalkozik a kérdéssel, és jogesetet sem mutat be, amiből úgy tűnik, mintha ezzel a kérdéssel nem is lenne jogalkalmazói probléma.

4.4.2. Jogirodalmi nézetek

A jogirodalomban is eltérő felfogásokról olvashatunk. Bíró György és Lenkovich Barnabás szerint az ún. státus- (abszolút) jogok védelme abban is megnyilvánul, hogy a tulajdoni (és valójában a személyi jogi) igények nem évülnek el.³⁵ Hasonlót olvastunk Székely Lászlónál, aki szerint a személyiségi jogok megsértésének objektív jogkövetkezményeire adott szankciók igényei nem évülnek el.³⁶ Cizelláltabban fogalmazott Kemenes István 2010-ben, aki különbséget tett egyes igények között. Szavai szerint: „*A személyhez fűződő jogok* objektív szankciói közül azok, amelyek a jogsértés jövőbeli megszüntetésére irányulnak, a folyamatosan fennálló jogsértő állapot miatt nem évülhetnek el. Valójában mindaddig, amíg a jogsértő állapot nem szűnt meg, a személyhez fűződő jogsérelem objektív szankciója »esedékes«. Ilyennek tekinthető, hogy a jogosult követelheti a jogsértés abbahagyását és a jogsértő eltiltását a további jogsértéstől; illetve követelheti a sérelmes helyzet megszüntetését, a jogsértést megelőző állapot helyreállítását a jogsértő részéről vagy költségén [Ptk. 84. § (1) bekezdés *a*), *b*), *d*) pontok].”³⁷ A személyiségi jogok közt szabályozott kegyeleti jogok el nem évülését Görög Márta fogalmazta meg egyértelműen.³⁸

³⁴ *A Polgári Törvénykönyv magyarázata*. 7. javított kiadás. Budapest, CompLex, 2007.

³⁵ BÍRÓ György – LENKOVICS Barnabás: *Általános tanok*. Miskolc, NAME, 2006. 170.

³⁶ LENKOVICS Barnabás – SZÉKELY László: *A személyi jog vázlata*. Budapest, Eötvös, 2000. 123.

³⁷ KEMENES István: Az időmúlás joghatásával összefüggő egyes kérdések. *Bírósági Döntések Tára* 2011/2.

³⁸ GÖRÖG Márta: A kegyeleti jog gyakorlásának jogosultjairól és az érvényesíthetőség korlátairól. *Polgári Jogi Kodifikáció* 2005/2.

4.5. A bírói gyakorlat eredményei

Az 1959-es Ptk. gazdag bírói gyakorlatából csak néhány különleges esetet említünk.

4.5.1. Hangfelvétel és képmás

Számos ügyben fel sem merül az elévülés kérdése, így például abban az ügyben sem, amiben a szereplők hozzájárulása nélkül készített hangfelvétel létezéséről tudósítottak, tartalmát szóban ismertették – a hangfelvétel anyagának közzététele kapcsán nem vizsgálták a hangfelvétel elkészítése és az említett módon történő felhasználása között eltelt időt (EBH.2012. P.16.). Az 1959. évi Ptk. 80. §-a kapcsán biztosított hangfelvételhez fűződő jog nem sérült azáltal, hogy csak annak létezéséről és tartalmáról tájékoztatta egy harmadik – a hangfelvétellel kapcsolatban nem érintett – személy a nyilvánosságot, viszont a leiratot már közzétette a szereplők nevének kezdőbetűivel rövidítve. Az 1959-es Ptk. a hangfelvétellel történő visszaélést tiltotta, a Kúria szerint mégsem történt sem nyilvánosságra hozatal, sem visszaélszerű felhasználás, mivel a nyilvánosság tájékoztatása a pártpolitikai ügyekről nem minősíthető visszaélésszerűnek, hanem az megfelel a rendeltetészerű joggyakorlásnak.

Elévülési kérdést feszegetett a Legfelsőbb Bíróság előtti BH1995. 632. sz. döntés is, anélkül, hogy elévülésről lenne benne szó: egy korábban hozzájárulással felhasznált fénykép újabb felhasználása jogsértést valósít-e meg vagy sem. Jóllehet az ügy tényállása szerint egy elmarasztaló újságcikk mellett közzétették a fotót, mint ha a kettő közt kapcsolat lenne, és ez valósította meg a tényleges jogsértést: a fotó közzlése sértette az érintett személy jóhírnevét, a hozzájárulás nélküli fotóközzlés ehhez képest a jogsértő magyarázatának és védekezésének – miszerint a fotó felhasználása jogszerű volt – a kioltására szolgált csak.

A sajtó-helyreigazítás speciális jogvédelme – amely az 1959-es Ptk. hatályon kívül helyezését követően is alapjaiban változatlan maradt – rendkívül szoros, 30 napos fellépést igényel, valamint a helyreigazítással kapcsolatosan a sérelem előadását és a valóságnak megfelelő tények megjelenését is megkívánja. A határidőt a bíróságok anyagi jogi szabályként értelmezik, azaz a sajtó-helyreigazítási kérelem 30 napon belül meg kell hogy érkezzon a jogsértést megvalósító sajtószervhez. A BH1993. 159. eset szerint a tartalmában nem megfelelően előadott kérelem nem minősül sajtó-helyreigazítási kérelemnek, ezért ilyen per indítására nem alkalmas alap. Ettől függetlenül fennáll a lehetőség a személyiségi jogsértés érvényesítésére.

4.5.2. Orvosi jogsértések személyiséget sértő aspektusai

Az elévülés körében a vérátömlesztéssel okozott hepatitis-C fertőzések kártérítési esetei által felvetett számos kérdés közül most csak az idő kérdésére koncentrálnunk. A károsult egy 1986-os közúti baleset után 1986-ban, 1988-ban és 1993-ban

kapott vért, 1999-ben jelentkeztek nála a hepatitis-C jelei, a 2000-ben elvégzett májbiopszia kórszövettani vizsgálata kimutatta a máj gyulladási folyamatát, és 2001-től el is kezdték kezelni. A károsult az államot perelte az 1972. évi II. sz. egészségügyi törvény alapján – az állam formális és anyagi védekezése számos kérdést vetett fel. Az elévülés végül nem tartozott ezek közé, de az 1986-os baleset és a tíz év eltelte után érvényesített vagyoni és nemvagyoni károkért való helytállás kapcsán ez nem kikerülhető.

A károkozás időpontja és oka nem volt pontosan felderíthető, viszont a bíróság a következő módon érvelt:

„Ennek körében értékelendő, hogy a felperes szabályosan elvégzett műtétjeinél semmi adat nincs arra, hogy a fertőzés a vérkészítményt felhasználó kórházak hibájára, az ő felróható magatartásukra lenne visszavezethető, de olyan további bizonyíték sincs, amely bármely más fertőzési forrás megállapítására alapot adna. Ami viszont a bizonyossághoz közeli valószínűséggel megállapítható, hogy a felperes 1986-ban és 1988-ban olyan vérből kapott transzfúziót, amelyeknél a véradóktól levett vért erre a vírusra még nem szűrték. Ez csak 1993 januárjától történt meg, de ha az alperes tényállítása ezzel ellentétes, továbbá, hogy az 1993-ban történt műtéti beavatkozásnál fertőzött szert használtak fel, ezek tekintetében a bizonyítási kötelezettség őt terheli. [...]

Miután orvosilag nincs kétségmentes megállapíthatóság, ezért a jogi bizonyítottság is ezen az alacsonyabb szinten értendő, és az okozati összefüggés jogi fogalmának bizonyítottságához, a fertőző forrás megállapításához, elegendő a kizáró, illetőleg a kizárható, valamint a valószínűsíthető okok bírói mérlegelése a Pp. 206. §-ának (1) bekezdése alapján.”

Az ítélet csak a bizonyosságig tudott elmenni abban a ténykérdésben, hogy mikor és miként fertőződhetett meg a károsult a hepatitis-C-vel fertőzött vérrel. Ez a károkozás időpontja, de a következményei csak jóval később, több mint tíz év után jelentkeztek.

4.5.3. Munkaügyi esetek személyiségi jogsértései

Munkaügyi ügyben, BH2000. 35. sz.³⁹ alatt közölt esetben az 1992. novemberi munkahelyi baleset kapcsán a munkavállaló kártérítést és nemvagyoni károk megtérítését kérte. Az első- és másodfokú bíróság a nemvagyoni károk megtérítésének nem adott helyt azok megalapozatlansága miatt, illetve másodfokon azok elévülése okán. A károsodás 1992. november 27-ei balesetben következett be, az igényt 1996 januárjában, késve terjesztette elő a károsult. A felülvizsgálati eljárásban a Legfelsőbb Bíróság rámutatott arra, hogy a károkozás és a kár, a sérelem bekövetkezte külön vizsgálendő, és a perben a károsult számára a 11 hónapos kórházi kezelés után vált megismerhetővé, hogy munkaképesség-csökkenése végleges. A kórházi

³⁹ Legf. Bír. Mfv. I. 10.741/1998.

kezelés végén elkészített szakértői jelentés megfogalmazta, hogy a baleset a munkaképesség 20%-os csökkenését eredményezte, ez alapján a Bíróság kimondta, hogy a sérelem abban az időpontban keletkezett, amikor a károsult felperes munkaképességének csökkenését megállapították, a három éves elévülés ettől az időponttól számítandó.

Munkajogi esetként közölte a Legfelsőbb Bíróság a BH2006. 266.⁴⁰ sz. alatt az ítéletet, aminek károsult felperese 1984. augusztus 31-ig volt munkajogviszonyban, majd csak 2000-ben észlelte a halláskárosodást, amelyet 2002. február 28-án elkészült és augusztus 20-án átvett szakvélemény alapján munkahelyi halláskárosodásnak minősítettek a szakorvosok. A 2004. szeptember 27-én előterjesztett keresetet a bíróság mint elévült követelést utasította el.

Egy munkavállaló 1988. február 16-i munkahelyi balesete után érvényesített kártérítési igényt és nemvagyoni kárt (BH2006. 96.).⁴¹ Egy kb. 10 kg-os kődarab esett a derekára, és a XII. és XIII. csigolyája jobb oldali harántnyúlványának minimális elmozdulásos törését szenvedte el. 2000 decemberétől keresőképtelenné vált, 2001. februárban lumbális V. porckorongsérv miatt műtötték, ezt követően korábbi munkakörében már nem dolgozhatott. A perben beszerzett igazságügyi orvosszakértői vélemény szerint a károsult gerincbetegsége a baleset idején már fennállt, a baleset 20%-os munkaképesség-csökkenést okozhatott, állapotrosszabbító hatást gyakorolt. A Legfelsőbb Bíróság szerint az első és másodfokon a keresetet elévülés miatt elutasító bírósági döntések hibásak voltak, mert nem annak volt jelentősége, hogy a baleset mikor következett be, hanem annak, hogy a károsultnál a munkaképesség-csökkenést mikor állapították meg, azaz a károkozásról mikor szerzett tudomást. Ez pedig csak a 2002. március 26-án elkészült orvosszakértői véleményből volt kiolvasható. Az Mt. 11. § (3) bekezdése szerint a nyugvástól számított hat hónapon belül még érvényesíthető a keresetvesztés – az elmaradt jövedelmekre és a nemvagyoni kártérítésre vonatkozó követelését a károsult még időben terjesztette elő.

A személy sérelme számos olyan ügyben felmerült, amelyek fő tárgya a munkajogviszony volt. A BH2008. 26. sz. ügyben egy jegyzőként alkalmazott személy jogellenes hivatalvesztéssel történő szankcionálása, majd járandóságainak, hivatali lakásának használatban történő korlátozása volt az alapja annak a pernek, amiben az egyik eldöntendő kérdés az volt, hogy a munkahelyi konfliktus kapcsán érvényesíthető-e nemvagyoni kár. A közel tíz éve húzódó per miatt a károsult jegyzői munkakörben sem tevékenykedni, sem szakvizsgát letenni nem tudott, és vagyoni kárainak, valamint személyiségi jogának megsértése kapcsán nemvagyoni károkat érvényesített. A munkaügyi bíróságok a 34/1992. (VI. 1.) AB határozat nyomán személyiségi jogsértés kapcsán nemvagyoni károk megtérítéséről is rendelkeztek.

⁴⁰ Legf. Bír. Mfv. IE.10.679/2005.

⁴¹ Legf. Bír. Mfv. I.10.774/2004.

„[a] másodfokú bíróság tévesen határozta meg a nem vagyoni kárösszeg mértékét, amikor annak megállapítása során kizárólag a szakmai előmenetelben való akadályoztatást értékelte. Tény, hogy a felperes a 2002. március 4-én tartott tárgyalás során – bírói tájékoztatást követően – a nem vagyoni kártérítési igényétől a személyiségi jogsérelemre alapítottan elállt, azonban – permegszüntetés hiányában – utóbb úgy nyilatkozott, hogy »a nem vagyoni kár iránti kereseti kérelmemet megjelöltem, igény alapja a munkanélküli állapot, a szakmai és egzisztenciális, valamint erkölcsi hátrány, amelyet az alperes okozott nekem.« Ebből következően a felperest ért jogsértés ellentételezése során nemcsak egzisztenciális, szakmai, hanem személyiségi jogait érintő hátrányát is értékelni kellett.”

A jegyzői munkavégzésben történő akadályoztatás mint speciális személyiségi jog talán az önmegvalósítás, szabad személyiségmegvalósítás jogaként fejezhető ki leginkább. Ez az ítélet is mutatja, hogy milyen széles körben alkalmazható a személyiség védelme.

Egy másik munkaügyi esetben a károsult munkavállaló túlságosan sokáig keslekedett a jogérvényesítéssel, ezért a bíróságok szerint igénye elévült. A károsult szerint bőr-, légúti és szembetegségét az alperesi munkahelyen lévő por okozta, és egészségi állapota ennek következtében romlott meg. 1995-ben kezdett dolgozni tűzőnő munkakörben, a vállpárna formázása kapcsán annak anyaga a levegőbe jutott, így a munkateremben nagy mennyiségű finom, színtelen és színezett por képződött. 1999–2000 táján kezdődtek panaszai, a bőr szárazsága, hámlása, viszketése, kisebesedése, köhögés, fulladás, rekedtség, szemszárazság, visszatérő kötőhártya-gyulladás. 2005. áprilisig végzett munkát, munkajogviszonya 2005. október 26-án szűnt meg, és a pert 2008 áprilisában indította meg volt munkáltatójával szemben. Az igény a bíróság szerint elévült, mert korábban a Munka törvénykönyve hároméves elévülési határidőt tartalmazott [Mt. 11. § (1) bek.]. „A törvényen alapuló következetes gyakorlat szerint a követelés a kár bekövetkeztekor válik esedékessé, vagyis jelen esetben akkor, amikor felperes – munkahelyi porexpozícióval okozati összefüggésben létrejött – betegségei véglegesen kialakultak.” Ez 2005. január 20-a volt az orvosszakértők szerint – a foglalkozási betegségként való felismerés, a felperesi tudomásszerzés némileg későbbi időpontra esett (2005. október), de ezt csak nyugvásnak fogadták el a bírók, és a keresetet erre alapozva mint elévült igényt utasították el (Legf. Bír. Mfv. I.10.767/2010). Számunkra nyilvánvalóan hibás a döntés, mert folyamatos és tartós betegséget a munkahelyi betegségről való tudomásszerzés időpontjához, nem pedig a folyamatban lévő károsodási állapothoz viszonyították, emellett a Ptk.-tól jelentősen eltérő hároméves elévülési határidő nem volt indokolt.

Egy másik ügyben (BH2009. 1981.)⁴² a károsult gerincbetegsége miatt 1999-ban került rokkantsági nyugdíjba, miután 67%-os munkaképesség-csökkenést állapított meg nála az OOSZI. Az okát akkor nem vizsgálták, 2006. augusztus 1-jén vi-

⁴² Legf. Bír. Mfv. I.10.598/2008.

szont az Országos Munkahigiéniai és Foglalkozás-egészségügyi Intézet megállapította, hogy a gerincváltozásai a munkavégzéssel hozhatók összefüggésbe, így foglalkozási megbetegedésként vették nyilvántartásba. Ez az az időpont, amikor a károsult tudomást szerzett azokról a tényekről, amelyek alapján kártérítési és nemvagyoni kár iránti igényét érvényesíthette. Ezt követő 6 hónapon belül előterjesztette keresetét, így az nem évült el a Legfelsőbb Bíróság szerint (az 1992. évi XXII. törvényt, a Munka törvénykönyvét kellett alkalmazni).⁴³

A BH2009. 219. sz. ügy károsultja 1995-ben szenvedett munkahelyi balesetet: széke a talaj lejtése miatt hátrafelé megindult, elesett, aminek következtében farokcsigolya-törést szenvedett, ami diszlokált maradt, nem gyógyult meg, és a folyamatos fájdalmak, a vizelet- és széklettartás-rendellenesség, a mozgáskorlátozottság, a gerinc terhelhetősége, az önértékelési zavarok, a házaseleti ellehetetlenülés miatt a teljes, egészséges testi és lelki élethez való jogának csorbulása alapján kártérítést és nemvagyoni kárt érvényesített, de csak a munkajogviszony közös megszűntetését követően egy évvel, 2003-ban. A Legfelsőbb Bíróság szerint a Munka törvénykönyve alapján a kártérítési igény elévülését az igény esedékességétől kell számítani, az pedig az egyes kártérítési jogcímeknél külön-külön vizsgálható, pl. a folyamatosan fennálló igények esetében még vizsgálhatók, így a keresetvesztéséig még érvényesíthető volt, a nemvagyoni kártérítés, a háztartási, közlekedési, gyógyszerre vonatkozó és gyógyászati eszközként előterjesztett igények azonban elévültek. A Legfelsőbb Bíróság is az igény keletkezéséről beszélt, arról, hogy az onnantól számítva három év alatt elévül. A károsult 1995 októberében általánosságban bejelentett kárigényét nem fogadta el joghatályos igénybejelentésnek, mert nem volt konkrét tartalma.

Az elévülés nyugvásával és megszakításával kapcsolatos a BH2009. 366.⁴⁴ sorszám alatt közzétett ügy, amiben a kölcsönszerződést vissza nem fizető adóst a büntető bíróság csalás miatt elítélte, de csak a 2006. március 27-ei büntető ítéletből derült ki, hogy a büntetőeljárásban bejelentett polgári igényről a büntető bíróság nem döntött. A károsult-kölcsönadó ezt követően, azaz a 2000. május 4-ei döntés után több mint hat évvel fizetési meghagyással kérte vissza a teljes, meg nem térült kölcsönösszeg megfizetését. A bíróságok szerint a büntető eljárás az elévülést megszakította, és annak újbóli kezdetét a polgári jogi igény elévülése kapcsán is figyelembe kell venni. A csalás maximum 5 évig terjedő szabadságvesztéssel büntethető, de ezt az elévülést a büntetőeljárás félbeszakította, és a büntetőjogi elévülés is újrakezdődött. Mivel az 1959. évi Ptk. 360. § (4) bekezdésének szabálya szerint a kár megtérítése iránti igény elévülése nem következik be addig, amíg a károkozó bűncselekmény miatti büntethetősége nem évül el, a büntethetőséget félbeszakító büntetési elévülés a polgári jogi igény elévülését is félbeszakítja.

⁴³ Legf. Bír. Mfv. I.10.922/2007.

⁴⁴ Legf. Bír. Gfv. IX. 30. 128/2008.

4.5.4. Kegyeleti jogok

A személyiségi jogsértések különös csoportját adják a kegyeleti joggal kapcsolatos jogsértések. Az 1959. évi Ptk. vonatkozó szabályai általánosságban védték ezeket a jogokat, 85. § (3) bek. pedig a következőképpen rendelkezett: meghalt személy emlékének megsértése miatt bírósághoz fordulhat a hozzátartozó, továbbá az a személy, akit az elhunyt végrendeleti juttatásban részesített. Ha a meghalt személy (megszűnt jogi személy) jóhírnevét sértő magatartás közérdekbe ütközik, a személyhez fűződő jog érvényesítésére az ügyész is jogosult. A jelen tanulmány keretében vizsgált elévülési kérdést a közzétett jogesetek nem érintik, de az olvasható ki belőlük, hogy a jogsértés elkövetésének és a jogsértő állapotnak a megszüntetése iránti igény elévülése fel sem merült.

A BH1976. 311.⁴⁵ számon közzétett jogesetben az özvegy elhunyt feleségének sírhelyét eladta második felesége rokonainak, ide temették a vevő férjét, a korábban oda eltemetett sírját nem érintve, de a sírhantot megszüntették, és a fejfát a sírról eltávolították. A sírhely vevője az elhunyt férje részére síremléket rendelt a kettős sír egészére. Az ide korábban eltemetett feleség testvére indított pert a sír eredeti állapotban történő visszaállítására. Az elsőfokú bíróság elutasítása után a másodfokú bíróság helyt adott a felperes keresetének, és kimondta, hogy a sírhant és a sírtábla, fejfa eltüntetése a legsúlyosabb kegyeleti jogsértésnek számít. A Legfelsőbb Bíróság a jogerős ítéletet hatályon kívül helyezte. Álláspontja szerint két jogsértés valósult meg, az egyik a volt feleség sírhantjának, sírjelének, fejfájának az eltüntetése, a másik a sírba idegen személy temetése. A Legfelsőbb Bíróság szerint a másodfokú bíróság végrehajthatatlan ítéletet hozott, és nem mondható meg, hogy az eredeti állapot miként állítható vissza: a korábbi sírt meg kellene jelölni, az elhunyt személy emlékét meg kellene őrizni, de az utóbb oda temetett másik személy csak kihantolással tehető át másik sírba, ami csak nagyon kivételesen alkalmazható, és kegyeletsértő lehet.

A sírhely, sírhasználat elégtelen szabályozása kap visszhangot egy másik ügyben (BH1981. 356.).⁴⁶ A végrendelező akarata szerint felállított új sírhely sértette a korábban oda temetett más személyek hozzátartozóinak kegyeleti jogait azzal, hogy a sírhelyen korábban álló vörös márvány síremléket eltávolították. A sírhelyhasználati joggal való rendelkezés korlátait jelentik más személyek kegyeleti jogai, ezt a sírhelyhasználati jog gyakorlása során figyelembe kell venni. A bíróság szerint a korábbi vörös márvány síremlék eltávolításával az elhunyt emlékét sértették meg. A jogsértést az elhunyttra vonatkoztatta a bíróság, és kimondta, hogy hasonló ügyekben nem a birtokjogot, hanem a Ptk. 84. § (3) bekezdésének szabályát kell alkalmazni, az eredeti állapot visszaállításának pedig nem lehet akadálya annak költsége.

⁴⁵ Legf. Bír. P. törv. I. 20. 712/1975.

⁴⁶ P. törv. IV. 21. 479/1980.

4.5.5. Hozzátartozói igények

Lábady Tamás 1986-ban megjelent művében már vizsgálta a nemvagyoni kártérítéssel együtt előadott hozzátartozói igényeket is.⁴⁷ Az akkori statisztikák szerint az esetek 10%-ában jelentkeztek ilyen igények, és azoknak 70%-át elutasították. A viszonylag ritka igény ellenére Lábady is fontos kérdésnek tartotta az ezzel kapcsolatos kérdések vizsgálatát.⁴⁸ A Legfelsőbb Bíróság 16. számú irányelve szerint csak a közeli hozzátartozó (1959. évi Ptk. 685. § b) pont) érvényesíthet nem vagyoni kárt, ha többlétevényállási elemként a személyét érintő, a szokásos mértéket meghaladó kihatása van a hozzátartozó elvesztésének, és ez a többlet „gyász” a külvilág részére is érzékelhető, az érintett fizikai és pszichikai egészségének leromlásában vagy az életvitel egyéb módon megnyilvánuló megnehezedésében.⁴⁹ A Lábady által összegyűjtött tényállások között drámai eseteket ismerünk meg, pl. a férjét és két kiskorú gyermekét egyszerre elvesztett nőt, a mindkét szülőjét elvesztett kiskorú gyermekét és az orvosi műhiba miatt férjét elvesztő özvegyét. A bírói gyakorlat szinte töretlen abban, hogy a „szokásos” mérték, azaz a főszabály szerint a hozzátartozó elhunytá nem alapoz meg önmagában nemvagyoni kártérítést.

Ez a gyakorlat lényegében napjainkig megmaradt annak ellenére, hogy a 16. sz. irányelvet bíróságaink már régóta nem alkalmazzák, de a hozzátartozó halála mint személyi sérelem a személyiségi jogok közt sem az 1959-es, sem az új Ptk.-ban nem található. Az 1992-es alkotmánybírói döntést követően,⁵⁰ ami az 1959. évi Ptk. 354. §-ának részbeni hatályon kívül helyezéséről döntött, meg kellett nevezni, hogy a hozzátartozónak mely személyiségi joga sérült meg a hozzátartozója elvesztésével, hogy nem vagyoni kárait érvényesíteni tudja. Ekkor születtek a sajátos személyiségi jogok a bírói gyakorlatban, mint pl. a „családi környezetben való felnevelés” joga egy 5 éves kiskorú esetében, aki mind a két szülőjét elvesztette,⁵¹ a „családhoz való tartozás joga, az abban való együttélés joga”,⁵² továbbá az „egészséges személyiségfejlődéshez való jog”.⁵³

A Legfelsőbb Bíróság egy sajátos döntésében az anyját elvesztő kiskorúnak megítélte a nem vagyoni kárpótlást, a nagykorú gyermekeknek viszont nem, arra

⁴⁷ LÁBADY Tamás: *A nem vagyoni kárpótlás iránti igények a bírói gyakorlatban*. Budapest, ELTE JTI, 1986.

⁴⁸ Uo., 43.

⁴⁹ Uo., 44.

⁵⁰ 34/1992. (VI. 1.) AB határozat.

⁵¹ Legf. Bír. Pf. III. 21. 354/1991.; KÖLES Tibor: *A nem vagyoni kár*. Budapest, HVG-ORAC, 1997. 93–94.

⁵² Szabolcs-Szatmár-Bereg Megyei Bíróság P. 21.521/1994.; KÖLES i. m. (51. lj.) 111–117.

⁵³ FÉZER Tamás: *A nem vagyoni (erkölcsi) sérelmek megítélése a polgári jogban*. Budapest, HVG-ORAC, 2011. 238.

való hivatkozással, hogy gyakorlatilag a „személyhez fűződő jogok megsértésének megállapítására nincs kellő alap”.⁵⁴ Más esetekben is elárulja magát a bíróság: „Meg kell vizsgálni, hogy a jogsértés (itt is a közeli hozzátartozó halála) kiváltott-e olyan hátrányt, amely a kárpótlási összeggel enyhíthető. Ugyanazon tragikus eseményre – hozzátartozó elvesztésére – más és más módon reagálnak különböző személyiségű, életkorú emberek.”⁵⁵ Azaz a hozzátartozói igények esetében, amelyek sajátos következménynek és nem vagyoni kárnak minősülnek, akkor járt kompenzáció, ha a hozzátartozó személyiségi jogának sérülése, megsértése a kívülvilág számára, illetve pszichológus szakértő igazolásával közvetlen oksági kapcsolatban áll a hozzátartozó halálával, és ahhoz kapcsolódó saját személyét érintő életviteli, viselkedési, szocializációs vagy pszichés hátránya jelentkezik. A jogalap sok esetben szakértői kérdés, és a jogerős ítélet hatályon kívül helyezéséhez vezethet a szakértői vélemény.⁵⁶ A személyiségi jog megsértése egyértelmű a súlyosabb esetekben: „endoreaktív depresszió”,⁵⁷ „krónikus pszichotrauma” és „személyiségtorzulás”,⁵⁸ „alvászavar, fulladásos érzés, feszültség-felhalmozódás”,⁵⁹ 12 éves gyermek esetében „pszichés trauma” a közeli hozzátartozó elvesztésének közvetlen átélése kapcsán,⁶⁰ „személyiségzavar, örömszerző képesség beszűkülése”,⁶¹ „elhúzódó gyászreakció”.⁶² Utalni kell azonban azokra az esetekre is, ahol nem a hozzátartozó halála, hanem súlyos balesete kapcsán is elismerte a Bíróság a hozzátartozói igényt a nemvagyoni kárra.⁶³

Összefoglalva, a saját hátrány igazolása a hozzátartozói igények esetében is elengedhetetlen feltétel a kompenzációs jellegű nemvagyoni kártérítéshez. Annak jár nemvagyoni sérelem után kompenzáció, akinek hátránya keletkezett, és azért jár, hogy ezt a hátrányt a bíróság enyhítse.

Az elévülés kapcsán említendő még az ítélt dolog kérdése. Ha a káresemény a bírósági által megállapított károkon túlmenően további károkat okoz, akkor tényállásváltozásról lehet beszélni, és így az ítélt dolog hatálya nem vonatkoztatható az utóbb felmerülő károkra. Ezekben az esetekben Lábady szerint nincs tényazonosság, így kártérítés követelhető. A kárigény elévülésének ideje az új kár felmerülésétől és a perindításhoz szükséges tények megismerésétől számítandó.

⁵⁴ Legf. Bír. Pf. III. 20 152/1992.; KÖLES i. m. (51. lj.) 100.

⁵⁵ Csongrád Megyei Bíróság 2. P. 21 986/1994.; KÖLES i. m. (51. lj.) 111–113.

⁵⁶ Legf. Bír. Pf. III. 22 955/1993.; KÖLES i. m. (51. lj.) 124–126.

⁵⁷ Legf. Bír. Pf. III. 20 023/1993.; KÖLES i. m. (51. lj.) 104.

⁵⁸ Föv. Bír. 41. Pf. 20 450/1996.; KÖLES i. m. (51. lj.) 105–107.

⁵⁹ Föv. Bír. 41. Pf. 21 963/1996.; KÖLES i. m. (51. lj.) 107–108.

⁶⁰ Bács-Kiskun Megyei Bíróság 2. Pf. 20 586/1995.; KÖLES i. m. (51. lj.) 108–111.

⁶¹ Pécsi Városi Bíróság 17. P. 20 129/1996.; KÖLES i. m. (51. lj.) 118–120.

⁶² Szekszárdi Városi Bíróság 14. P. 20130/1995.; KÖLES i. m. (51. lj.) 128–131.

⁶³ Legf. Bír. Pf. III. 20 822/1986; Legf. Bír. Pf. III. 20 703/1989; Legf. Bír. Pf. III. 20 411/1989 alapján Fejér Megyei Bíróság Pf. 20 603/1995.; KÖLES i. m. (51. lj.) 120–124.

A nemvagyoni károk esetében az „egyösszegű kárpótlás” (a nem vagyoni károk kompenzációja) ennek akadályos lehet, attól függően, hogy a nemvagyoni kárt miként állapították meg. A nemvagyoni kárral a károsult élete, társadalmi életvitele tartósan és súlyosan elnehezült, de arra már kapott bírói becsléssel megállapított kompenzációt, így annak összegszerű felülvizsgálatára már nem volt lehetőség.⁶⁴

A hozzátartozó elvesztésének kérdése volt a fő tárgya a *Cox v. Ergo Versicherung AG* ügynek, amiben 2014. április 2-én hozott ítéletet az Egyesült Királyság Legfelső Bírósága.⁶⁵ Egy 2004-ben Németországban történt közlekedési balesetben veszítette el férjét Cox özvegye, és német biztosító fizette a közeli hozzátartozó elvesztéséért járó vagyoni kompenzációt. A pert Angliában indította a felperes, azért, hogy lehetőleg a jogvitára az angol anyagi jogot (az 1976-os, halálos közúti balesetekről szóló törvényt) alkalmazza a bírő. Az angol törvény szerint meghatározott összeg, 12 980 angol font járt neki a férje elvesztéséért sérelemdíjként, továbbá a tartási igény a baleset időpontjában fennálló körülmények alapján. A német jog szerint viszont a károsodást követő tényeket is figyelembe kell venni a tartási igények szempontjából: pl. ha a károsult újra férjhez megy, amiként az történt, akkor tovább már nem jár részére a tartási összeg. A német jog alapján sérelemdíj csak saját jogon jár, tehát – hasonlóan a magyar joghoz – csak abban az esetben, ha pszichés hátrányok keletkeztek, vagy a halál más módon hat ki a hozzátartozó mindennapi életére, amit a károsultnak külön bizonyítania kell, és itt ez kb. 50 eurót jelent. A két összeg már önmagában mutatja a különbséget az angol és a német jog között. Míg a kártérítés következménye, azaz hogy mi a kompenzáció, az angol jogban eljárási kérdés, addig a német jogban ez anyagi jogi szabály. Az angol bíróság végül a német jogot alkalmazta, hiszen mind a károsult, mind a balesetben elhunyt férje a baleset időpontjában Németországban éltek, a baleset is ott következett be, és az alperes biztosító is német vállalat (a joghatósági és kollíziós szabályok finomságait és érdekességeit e helyütt nem ismertetjük).

Ez az eset rámutat a hozzátartozók elvesztésének jogi értékeléséhez kapcsolódó kulturális különbségekre. Európában Anglia, Skócia, Írország, Franciaország, Belgium, Luxemburg, Olaszország, Spanyolország, Portugália, Ausztria és Svájc egyaránt elismerik az ilyen típusú igényt (néhány országban csak bírói jogfejlesztés révén, mint pl. Ausztria vagy Svájc, szűk körben Hollandia esetében),⁶⁶ viszont az egyes országok szabályai és bírói gyakorlata lényegesen különböznek a kompenzáció mértékét illetően. Anglia törvénye, mint arról már szó esett, egységesen 12 980 fontban határozza meg a sérelemdíjat, a francia jogszabály 20–25 ezer euró közötti

⁶⁴ LÁBADY (1986) i. m. (47. lj.) 47.

⁶⁵ Az esetet ismerteti és kommentálja Gerhard WAGNER: Schadensersatz bei Tötungen und Angehörigenschmerzensgeld – Die Rückständigkeit des deutschen Rechts c. tanulmánya. *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht* 2015/4. 869. skk.

⁶⁶ FÉZER i. m. (53. lj.) 246.

mérlegelést enged a bírónak, Svájcban még ennél is magasabb, 30–35 ezer svájci frank ítélhető meg. Jogalapi kérdésben is eltérnek szabályok: egyes országok törvénye, pl. Angliáé, csak halál esetén biztosít kompenzációt, más államokban nyilvánosabb a szabályozás, mint pl. Franciaországban, mert minden típusú kárra lehetővé teszi.

4.5.6. Összegzés

A bírói gyakorlat szerint az elévülés mindaddig nyugszik, amíg a károsult az igényérvényesítéshez szükséges valamennyi olyan információ birtokába nem kerül, amely a per megindításához szükséges. Tehát az elévülés nyugvásával a károsult nem veszti el peresítési lehetőségét, amíg a követelése érvényesíthetőségének helyzetébe nem kerül. Ezen nyugvás időtartamát sem az 1959-es, sem az új Ptk. szabályai nem maximálják.

4.7. Szerzői jog⁶⁷

Hasonló kérdések merülhetnek fel a szerzők személyhez fűződő jogainak gyakorlásával kapcsolatban is: a régi Ptk.-ban szabályozott személyhez fűződő jogok, illetve az új Ptk.-ban szabályozott személyiségi jogok a személy halálával ebben a jellegükben megszűnnek, a halált követően kegyeleti jogként élnek csak tovább. A kegyeleti jog jogosultja a magyar jog felfogása szerint nem az elhunyt személy, hanem a hozzátartozó, illetve az, akit az elhunyt személy végrendeleti juttatásban részesített. Ezzel ellentétben a szerzőséggel kapcsolatos személyiségi jogok túlélnek a szerzőt, és azok a halál után is érvényesíthetők.⁶⁸ Ennek indokát Gyertyánfy Péter abban látja, hogy a szerzői jog nemcsak a személyt, hanem a szerző személyiségét is a mű alkotójaként, a műhöz való viszonyában védi. A szerzői alkotásban a személyiség elkülönül az alkotójától, és Gyertyánfy szerint ez a kettősség adja azt a sajátos helyzetet, hogy a jogban az alkotásban megtestesült személyiség túléli a porhüvelyben élt társát. Kételyünket fejezhetjük ki a szerzői művek alkotóinak kettős vagy – több mű esetén – akár többszörös jogi klónozásával kapcsolatban, azaz hogy más lenne a mű alkotója, mint annak biológiai-lelki hordozója, mégis, a műben megtestesülő személyiség védelmének halálon túlmutató jellegét pontosan a személyiség sajátos túlélő voltának tudhatjuk csak be.

⁶⁷ A történetéhez I. NÓTÁRI Tamás: *A magyar szerzői jog fejlődése*. Szeged, Lectum, 2010.

⁶⁸ GYERTYÁNFY Péter (szerk.): *Nagykommentár a szerzői jogi törvényhez*. Budapest, Wolters Kluwer, 2014. 145.

Az 1969. évi III. törvény 12. § (1) bekezdése szerint a szerző személyhez fűződő jogai időben korlátlanok. A törvény ezen rendelkezését azzal magyarálták, hogy a szerző és művének kapcsolata nem tűr semmiféle korlátokat. Míg a vagyoni jogok érvényesíthetőségét időkorlátok közé szorította a jog, és azok közt kellő védelmet biztosított, a személyhez fűződő jogok körében e jogok gyakorlását a szerző halála után is a vagyoni jogok jogosultjának biztosította, és ezen jogok lejártát követően már nem egyéni védelemtől rendelkezett a norma, hanem társadalmi értékek védelméről. Ezért a vagyoni jogok lejártát követően e jogok gyakorlóit az érdekvédelmi szervezetek, és a védett jogok köre is leszűkül a mű torzítására és a szerző jóhírnevére sérelmes magatartásokra.⁶⁹ A törvény magyarázata külön felhívta a figyelmet arra, hogy a szerzőt megilletik a Ptk.-ban szabályozott személyhez fűződő jogok is, olyan általános védelmet adva, ami kiterjesztheti a szerzői jogvédelmet más irányokban, más területekre is.⁷⁰

Az 1999. évi LXXVI. törvény a korábbi szabályt megváltoztatta, és a szerző személyhez fűződő jogainak védelmi idejét a vagyoni jogokhoz igazította. Az Szjt. 31. §-a kimondja, hogy a szerzői jogok a szerző életében és halálától számított hetven éven át részesülnek védelemben. A szabály egyes kivételeket nevesít, pl. ismeretlen és többszerzős művek, több részletben nyilvánosságra hozott művek, film. A védelmi idő célja, hogy megmaradjon és fejlődjön az „alkotókészség és alkotótevékenység a szerzők, a kulturális ipar, a fogyasztók és a társadalom egésze érdekében (Védelmi idő irányelv, 10. sz. indokolás)” – idézi Gyertyánfy.⁷¹ A szerzői jog által biztosított kizárólagosság az idő múlásával megszűnik, a mű közkinccsé, mindenki által szabadon felhasználhatóvá válik. A Szjt. 31. §-át a személyhez fűződő jogokkal kapcsolatos 14. §-sal kell együtt értelmezni.

„A szerzőt túlélő személyhez fűződő jogokat a magyar, a légyegét illetően (tehát kivételekkel) »monista« elvi alapon álló szerzői jogi rendszer, vagyis a személyhez fűződő és a vagyoni jogok közös gyökere és gyakori együttes működése (l. az Szjt. 9. § 3. pontjához fűzött magyarázatot) is szükségyszerűvé teszi. Ugyanez indokolja, hogy a vagyoni jogok védelmi idejének lejártával (a névjog kivételével) viszont szűnjenek meg a szerzői személyhez fűződő jogok is.

A szerzői személyiség védelmét elvileg mindaddig teljes körben biztosítani kellene, amíg az alkotó személyisége, művei élnek a társadalom tagjainak tudatában. Ugyanakkor az is biztos, hogy az élő szerző személyisége a halála utáni idő múlásával mindinkább elhalványul, háttérbe szorul, a – jó esetben – fennmaradó mű kulturális értékének megőrzésére más, egyszerűbb jogi eszköz is elegendő [Szjt. 14. § (2) bek.]”⁷²

⁶⁹ BENÁRD Aurél – TIMÁR István (szerk.): *A szerzői jog kézikönyve*. Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1973. 112.

⁷⁰ Uo., 114.

⁷¹ GYERTYÁNFY i. m. (68. lj.) 235.

⁷² Uo.

A védelmi idő a szerző halálát követően is fennáll, de a személyhez fűződő jog gyakorlására a jog meghatározott személyeknek ad csak lehetőséget. A védelmi idő alatt a szerző által a szellemi, szerzői hagyatékának kezelésére megbízott személy lesz jogosult fellépni, ha ez a személy nem lép fel e jogok érdekében, akkor az teheti ezt meg, aki a szerzői vagyoni jogokat öröklés jogcímén megszerezte. Nem gondoljuk, hogy a jog alanyában változás következne be ezekben az esetekben: a joggyakorlásra nevez ki a törvény meghatározott személyeket. A szerző halálával egyes személyhez fűződő jogok is elenyésznek, így a visszavonás joga is. A már idézett kommentár álláspontja szerint viszont a jogutódnak aligha lehet a műben, alkotásban gyökerező olyan alapos oka, amely a nyilvánosságra hozatalban kifejezett erős szerzői szándékot visszájára fordíthatná.⁷³

A védelmi idő leteltét követően – a korábbi szabályozástól eltérően – úgy tűnik, mintha a szerző személyhez fűződő jogai megszűnnének, pontosabban mindazok, akiket ezen jogok gyakorlására a szerző halála után feljogosított a törvény, ezen időtartam letelte után már nem gyakorolhatják azokat. A törvény szövege szerint a védelem a „szerző emlékének megsértésére” vonatkozik, tehát már személyhez fűződő jogokról szól, és a joggyakorlásra az érintett közös jogkezelő szervezet vagy a szerzői érdekképviselői szervezet léphet fel, és csak a névjog megsértése miatt. Míg a kegyeleti jogoknak a Ptk. nem ad semmiféle időkorlátot, addig a szerző személyhez fűződő jogainak sajátos túlélésében ezt találjuk: a 70 év letelte után megfordul a viszony, és a szerző kegyeleti jogai tovább élnek, de csak a szűk névjog éli túl a korlátozást.

A fentebb idézett kommentár nem bontja ki a személyi és tárgyi korlátozást, hogy miért csak a két nevesített szervezet, és miért csak a névjog sérelme merülhet fel a szerző halálát követő 70 év után. Vajon tudatos az, hogy a mű átalakítását, szabad feldolgozását ez a szabályozás megengedi? A szerző halálát követően a mű integritásának sérelme ugyanúgy előfordulhat, mint előtte. A jogszabály a „szerző emlékének” védelmét helyezi a szerző személyhez fűződő jogai helyébe ezen időtartamot követően, és azt is a névjog megsértésére korlátozza. A névjog is a művön vagy a műre vonatkozó közleményben a szerzőként történő feltüntetésre szűkül. Kérdéses, hogy a szerzői jogi védelmi idő lejártá után az általános személyiségi jogok biztosította kegyeleti jogvédelem értelmezhető-e kiterjesztően, és a többi, szóba jöhető szerzői személyhez fűződő jog megsértése esetén felhívható-e, mint például a *droit de l'intégrité*.

Ezt a sajátos kapcsolatot az 1959-es Ptk. egyértelműen biztosította: általános-ságban védte a szellemi alkotásokat, specifikáció, azaz az egyes nevesített jogok megnevezése nélkül.⁷⁴ A 86. § (1) bekezdése kimondta, hogy „A szellemi alkotás a

⁷³ Uo.

⁷⁴ LONTAI Endre: *A szellemi alkotások joga*. Budapest, Eötvös József, 1988. 22.

törvény védelme alatt áll”.⁷⁵ Ezen túlmenően a törvény külön szabályozta a védett jogok sérelmének szankcióit is. A 87. § (1) bekezdése szerint akinek szellemi alkotáshoz fűződő jogát megsértik – a külön jogszabályban meghatározott védelmen kívül – a személyhez fűződő jogok megsértése esetén irányadó polgári jogi igényeket támaszthatja. A (2) bekezdés pedig úgy rendelkezik, hogy a külön jogszabályok hatálya alá nem tartozó szellemi alkotásokat és a személyek vagyoni értékű gazdasági, műszaki, szervezési ismereteit és tapasztalatait érintő védelem körében a jogosult azt is követelheti, hogy az eredményeit elsajátító vagy felhasználó személy részeltesse őt az elért vagyoni eredményben.

Ezt a sajátos szabályozást, a Ptk. általános normáját és a külön törvényekben szabályozott, egyes védett jogokat hívták hézagmentes és párhuzamos oltalomnak. Hézagmentes, mert a szellemi alkotások műfajspecifikusan alakultak ki, de a Ptk. általános védelme miatt bármely alkotásfajta akkor is védelmet élvezett, ha külön jogszabályban nem szabályozott vagy nevesített jogi oltalom alá nem esett. Ez csak ideiglenes védettséget jelentett, de logikusnak tűnt. A párhuzamos oltalom elve jogsértés esetén a jogosultnak lehetőséget biztosított a szankciók közti választásra, adott esetben az egyes szankciók együttes, kumulált alkalmazhatóságát is megengedte.⁷⁶ Az 1959-es Ptk. e szabálya így akként is értelmezhető, hogy a szerzői mű szellemi alkotás jellege a szerző halálát követően sem változik meg, sőt a szerző halálát követő védelmi idő lejártá után is fennmarad.

Ez a szabályozás és ez az elv az új Ptk. hatálybalépésével, 2014. március 15-én megszűnt. Nincs általános szabály a szellemi alkotásokra, nincs hézagmentes oltalom, és megszűnt a szellemi alkotások megsértése esetén a személyiségi jogsértések alkalmazhatósága is. Alapvető vita folyt arról, hogy ez a jogterület a személyi vagy a dologi joghoz sorolandó a „szellemi tulajdon” révén.⁷⁷ A hézagmentes oltalom, így a nem nevesített szellemi alkotások mögül hiányzik a nemzetközi egyetemes háló, míg a nevesített szerzői jogi és iparjogvédelmi oltalmi formák tárgyainak, az önállóan levédhető szellemi jószágok köre jelentősen kibővült, így az

⁷⁵ L. továbbá a 86. § további bekezdéseit: „(2) A védelmet – e törvény rendelkezésein kívül – az alkotások meghatározott fajtáira, valamint egyes rokon tevékenységekre a szerzői, az iparjogvédelmi (a szabadalmi, a védjegy-, eredetmegjelölés-, származásjelzés- és mintaoltalom), valamint a hangfelvételek előállítóit védő jogszabályok határozzák meg. (3) A törvény védi azokat a szellemi alkotásokat is, amelyekről a külön jogszabályok nem rendelkeznek, de amelyek társadalmilag széles körben felhasználhatók és még közkinccsé nem váltak. (4) A személyeket védelem illeti meg a vagyoni értékű gazdasági, műszaki és szervezési ismereteik és tapasztalataik tekintetében is. A védelmi idő kezdetét és tartamát jogszabály határozza meg.”

⁷⁶ LONTAI i. m. (74. lj.) 30.

⁷⁷ FALUDI Gábor: Szerzői jog, iparvédelem és a Ptk. koncepciója. *Polgári Jogi Kodifikáció* 2003/2. 3–14.; BOYTHA György: A szellemi alkotások joga és az új Ptk. *Polgári Jogi Kodifikáció* 2000/3. 13–23.; BACHER Vilmos: A szellemi tulajdon védelme és a Ptk. *Polgári Jogi Kodifikáció* 2000/3. 23–31.; FICSOR Mihály Zoltán: A szellemi tulajdon és a Ptk. *Polgári Jogi Kodifikáció* 2001/2. 27–30.

oltalom új tárgyai már létező, fejlődő oltalmi rendszerbe illeszkednek. A bírói gyakorlatból azonban kitűnik, hogy bizonytalansághoz vezet a jogi védelem felhígulása, a még nem közismert, de széles körben hasznosítható, egyik nevesített oltalom alá sem tartozó szellemi alkotások védelme nem megoldott.⁷⁸

5. Az új Ptk. elévülési szabályai

5.1. Bevezetés

Az 1959-es Ptk.-hoz képest kopernikuszi fordulatnak számít a 2013. évi V. törvénnyel megalkotott új Ptk. felfogása, ami nem mások kötelezettségeként, hanem a személyek alanyi jogaként értelmezi a személyiségi jogokat. A kódex új általános szabálya a személyiségi jogok védelméről a következők szerint rendelkezik:

„2:42. § [A személyiségi jogok általános védelme]: (1) Mindenkinek joga van ahhoz, hogy törvény és mások jogainak korlátai között személyiségét szabadon érvényesíthesse, és hogy abban őt senki ne gátolja. (2) Az emberi méltóságot és az abból fakadó személyiségi jogokat mindenki köteles tiszteletben tartani. A személyiségi jogok e törvény védelme alatt állnak. (3) Nem sért személyiségi jogot az a magatartás, amelyhez az érintett hozzájárult.”

Az új Ptk. megközelítése Kolosváry Bálint megfogalmazását követi, a személyiségi jogokat nem kötelezettségként, hanem alanyi jogként határozva meg.⁷⁹ Kolosváry a személyiség védelme alatt a személyi jogokat nevesíti, állásfoglalása szerint a személyiségi jog alatt az olyan „abszolút hatályú alanyi magánjogokat értjük, melyeknél fogva mindenki a törvények és mások jogainak korlátai között, személyiségét, egyéni integritását minden irányban szabadon érvényesítheti és igényelheti azt, hogy őt ebben senki se háborítsa. Ezekről a személyi jogokról lemondani és gyakorlásuk lehetőségét a jó erkölcsökbe ütköző módon korlátozni nem lehet.”⁸⁰

5.2. Szankciók

Az új Ptk., a 2013. évi V. törvény – hasonlóan az 1959-es Ptk. megoldásához – nem ad külön szabályokat a személyiségi jogok megsértése kapcsán keletkező igények érvényesíthetőségére. Nem találunk sem jogvesztő, sem elévülési, sem

⁷⁸ FALUDI Gábor: A 2:55. § kommentárja. In VÉKÁS Lajos (szerk.): *A Polgári Törvénykönyv magyarázatokkal*. Budapest, CompLex, 2013. 77.

⁷⁹ KOLOSVÁRY Bálint 1930-ban tette közzé egyetemi előadásait *Magánjog: a magyar magánjogból tartott egyetemi előadások rövid foglalata* címmel (Budapest, Studium, 1930).

⁸⁰ FALUDI (2013) i. m. (78. l.) 103.

egyéb időkorlátot megfogalmazó szabályt. Az új Ptk. a következőképp rendelkezik a 2:51. § alatt (Felróhatóságtól független szankciók):

„(1) Akit személyiségi jogában megsértének, a jogsértés ténye alapján – az elévülési időn belül – az eset körülményeihez képest követelheti:

- a) a jogsértés megtörténtének bírósági megállapítását;
- b) a jogsértés abbahagyását és a jogsértő eltiltását a további jogsértéstől;
- c) azt, hogy a jogsértő adjon megfelelő elégtételt, és ennek biztosítson saját költségén megfelelő nyilvánosságot;
- d) a sérelmes helyzet megszüntetését, a jogsértést megelőző állapot helyreállítását és a jogsértéssel előállított dolog megsemmisítését vagy jogsértő mivoltától való megfosztását;
- e) azt, hogy a jogsértő vagy jogutódja a jogsértéssel elért vagyoni előnyt engedje át javára a jogalap nélküli gazdagodás szabályai szerint.”

Az a szűkítés, ami az „elévülési időn belül” fordulatot használja, csak akkor kaphatna értelmet, ha lenne elévülési szabály, azaz a szabály az elévülés normáira utal.

5.3. Az új Ptk. elévülési szabályai⁸¹

Csak a kötelmi jogban találunk részletes elévülési szabályokat,⁸² illetve ahogy már említettük, az 1959-es Ptk. tartalmazta azt, hogy az ezekből a jogokból fakadó igények nem évülnek el.⁸³ Míg a tulajdoni és öröklési igények nem évülnek el, addig az embert ért jogsérelmek elévülnek? Azt mondhatnánk, elegendő korlátozást jelent önmagában az, hogy ezen sérelmeket főszabály szerint csak személyesen lehet érvényesíteni [l. 2:54. § (1) bek.].

A svájci jogban is a kötelek közt találjuk az elévülés szabályait, közülük némelyik az egész magánjogra alkalmazható. A svájci elmélet szerint az elévülés intézményétől nem tagadható meg sem a visszaélésszerű gyakorlás megállapíthatósága, azaz az elévülési kifogás mellőzése, sem az analógia vagy kiterjesztő alkalmazás a törvényben nem szabályozott tényállásokra, függetlenül attól, hogy a természetjogban gyökerező intézményt látunk-e mögötte vagy sem. Sőt, Spiro az adott kötelezettséggel szembeni morális kifogásra alapított mellőzést – más pél-

⁸¹ CSEHI Zoltán: A kötelek közös szabályai. IV. fejezet: Az elévülés. In: CSEHI Zoltán (szerk.): *Az új Polgári Törvénykönyv kommentárja*, VI. Budapest, Manager Praxis, 2014. 17. skk. alapján.

⁸² PUSZTAHELYI Réka: *A magánjogi elévülés dogmatikai alapjai*. PhD-értekezés, Miskolc, 2014; PUSZTAHELYI Réka: *Az elévülés szabályozása az új Ptk. javaslatában*. In: JUHÁSZ Ágnes – PUSZTAHELYI Réka (szerk.): *Javítandó és jobbítható elemek a Ptk. kodifikációjában*. Miskolc, NAMF, 2012. 163–179.

⁸³ CSEHI Zoltán: *A polgári törvénykönyv időfogalma és magánjogunk időfelfogása*. Budapest, PPKE JÁK, 2013. 22.

dákhöz hasonlóan, amilyen az ajándék követelése, miközben a felek közti viszony már megromlott – az elévülés kapcsán is alkalmazhatónak tartja.⁸⁴

Az új Ptk. kommentárjai között találunk olyat, amely a személyiségi jogokból eredő igények elévülését nem is tárgyalja,⁸⁵ mintha az nem lenne lényeges kérdés. Álláspontunk szerint ez alapvetően téves megközelítés. Fézer Tamás szerint a Ptk. 6:2. § (1) bekezdése kötelmi követeléssé minősíti a személyiségi jogsértésből fakadó igényeket, így azok az általános, azaz a kötelmi igényekre adott elévülési időkorlátozások alá sorolandók. Fézer ezzel kapcsolatosan még arra is kitér, hogy mindazon esetekben, amikor folyamatos magatartással valósul meg a jogsértés, az elévülés a jogsértés megszűnésétől kezdődik, ismétlődő, ugyanolyan jogsértést megvalósító tényállások esetében azokat egy jogsértésnek kell tekinteni a kártérítési jog körében kimunkált elveknek megfelelően.⁸⁶ Székely László szerint a kódex egyértelműen szabályozza a kötelmi jogban a felróhatóságtól független szankciók korábban vitatott elévülését, és kötelmi igénnyé minősíti azokat, így esetükben a kötelmi elévülés szabályai alkalmazandók.⁸⁷

A kódex 6:2. §-a kimondja, hogy kötelem keletkezhet különösen szerződésből, károkozásból, személyiségi, dologi vagy más jog megsértéséből is. Ebből szerintünk nem következik az, hogy valamennyi személyiségi vagy dologi jogi jogsértés automatikusan kötelmi igénynek minősül, és ezzel együtt a kötelmi jogi könyvben meghatározott időkorlátozások alá sorolandók. Csak azok a jogsértések válnak kötelmi jellegűvé, amelyek kötelemnek minősülnek, azaz amelyek tartalma kötelemként értelmezhető. Kötelem így csak az lehet, ami relatív jogviszonyt hoz létre, a tárgya a jogi értelemben vett „szolgáltatás”, amely valamely dolog átadására, tevékenységre, tevékenységtől való tartózkodásra vagy más hasonló magatartásra irányul.

Ez alapján mondható csak meg, mely személyiségi jogi jogsértések váltják ki azt a következményt, hogy kötelemként értékelhessük. Az elévülés értelemszerűen csak ezekre vonatkozik. A kártérítési igény nyilvánvalóan kötelem, a sérelemdíj is alapvetően pénzfizetésre szóló marasztalás, amire a törvény a kártérítési felelősség szabályait rendeli alkalmazni [l. 2:52. § (2) bek.], ebből következően ezen igények elévülés alá esnek. A kegyeleti jogok⁸⁸ kérdése ilyen szempontból a jogsértés té-

⁸⁴ SPIRO i. m. (14. lj.) §23.

⁸⁵ WELLMANN György (szerk.): *Az új Ptk. magyarázata, I. kötet*. Budapest, HVG-ORAC, 2013. 159. A szöveghely csak annyit mond, hogy elévül, de azt nem közli, hogy miért, és hogy mennyi idő elteltével következik be az elévülés. L. még uo., 160–163.

⁸⁶ L. FÉZER Tamás: A 2:51. § kommentárja. In: OSZTOVICS András (szerk.): *A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény és a kapcsolódó jogszabályok nagykommentárja, I. kötet*. Budapest, Opten Informatikai Kft., 2014. 314.

⁸⁷ SZÉKELY László: A személyiségi jogok. In: VÉKÁS Lajos – GÁRDOS Péter (szerk.): *Kommentár a Polgári Törvénykönyvhöz, I. kötet*. Budapest, Wolters Kluwer, 2014. 167.

⁸⁸ GÖRÖG i. m. (38. lj.).

nyéhez kapcsolódóan értelmezhető csak, hiszen minden egyes jogsértés új igényt alapozhat meg, függetlenül attól, hogy az elhunyt mikor halt meg. A személyiségi jogok kapcsán a problémát az objektív alapú elévülési kezdetben látjuk, ami mindenképpen indokolatlan a kizárólag csak személyesen érvényesíthető személyiségi jogi igények esetében.

6. A személyiségi jogsértésből fakadó egyes követelések

6.1. A jogsértés bírói megállapítása

Kérdéses, hogy a jogsértés megállapítására irányuló igény elévül-e, és ha igen, mikor. Ebben az esetben a jogsértés bekövetkezte és fennállása külön vizsgálandó. Ha van jogsértés, de az csak egy rövid, átmeneti állapotot jelent, amelynek végén a jogsértés már nem áll fenn, vagy már nem beszélhetünk jogsértésről, akkor a jogsértés az adott időpontra vonatkozik, vagy ha az eltartott egy ideig, az azon tartam megszűnésétől számítható és a bekövetkezte tényének bírói megállapítására vonatkozó igény elévülési jellegű. Általánosan nem indokolható, hogy a jogsértés akár öt év elmúltával is megállapítható legyen. Ellenben azon esetekben, amelyekben a személyiségében sértett nem tudott személyesen fellépni, vagy azért, mert nem volt tudomása a jogsértésről, vagy mert egyéb ok, pl. cselekvőképességének korlátozottsága ebben akadályozta, ez az elévülés nyugvását is eredményezheti. Viszont nem kötelmi igényről van szó, így a tulajdonjogi sérelmekhez hasonlóan nem indokolt a rövid elévülés.

6.2. A jogsértés abbahagyására való kötelezés és a jogsértő eltiltása a további jogsértéstől

Az abbahagyásra való kötelezésnek csak akkor van értelme, ha a jogsértés vagy annak az állapota még fennáll. Ha már befejeződött, akkor abbahagyásra nincs értelme kötelezni: ennél az igénynél az elévülés fogalmilag kizárt, hiszen abbahagyni azt lehet, ami folyamatban van. Ilyen kereset csak a személyiségjog-sértés folyamatában terjeszthető elő.

A további jogsértéstől való eltiltás egyrészt értelmezhető az előbbi igény továbbfejlesztéseként, azaz ahhoz kapcsolódóan lehet előterjeszteni, az abbahagyásra irányuló kérelemmel együtt. Így az abbahagyásra irányuló igénnyel együtt van csak értelme, ami – amint már megfogalmaztuk – az elévülést önmagában kizárja. Szerintünk ennek a tényállásnak lehetséges önálló alakzata is: volt jogsértés, de abbamaradt, már nem áll fenn a jogsértő állapot, de preventív intézkedésként kérhetünk eltiltást a jövőre nézve vagy más típusú jogsértés megelőzése érdekében. Megelőzendő magát a jogsértést, a jövőre nézve a bíróságot kérjük a további

jogsértés eltiltására, pl. a közleményt – ha az jogsértő – ne tehessék közzé, ne használhassák fel, harmadik személynek ne adhassák tovább, az interneten ne tegyék elérhetővé; ez esetben felmerül az elévülés kérdése.

6.3. A jogsértő megfelelő elégtétel adására kötelezése és annak nyilvánosságra hozása

Az elégtételadásra irányuló igény lényege, hogy a jogában sértett személyről a jogsértéssel kiváltott téves képzet, hamis látszat és valótlan kép lehetőleg orvoslásra kerüljön. A szankció célja, hogy a jogában sértett személy megőrizze vagy visszakapja a jogsértés előtti elismertségét és a róla kialakult társadalmi felfogást, illetve a jogsértéssel kapcsolatos körülmények a személyét illetően tisztázódjanak. Ebből eredően a szankció csak akkor és annyiban hatékony, ha az elégtételadás és a jogsértés között nem telik el túl sok idő. Alapvetően elévülési jellegű igénynek véljük e jog gyakorlását is, amit az idő ereje szintén erodálni képes.

Elképzelhetők olyan esetek, ahol a jogsértés és annak megállapíthatósága éveket késik, így a sértett csak évek múltán kapja meg igazán a lehetőséget igénye érvényesítésére, pl. egy bűncselekmény miatt tévesen ítélik el, és csak évek után rehabilitálják. Ezzel a rehabilitációval a korábbi cselekedet személyiségi jogsértéssé minősülhet, de az elégtételadásra való igény így csak később nyílik meg. Az elévülés nyugvásának szabályait az alapján kell vizsgálni, hogy mikor nyílt lehetősége a sértettnek arra, hogy éljen ezzel a jogával, és adott esetben mi akadályozta annak gyakorlásában.

6.4. A sérelmes helyzet megszüntetésével kapcsolatos igények

A sérelmes helyzet megszüntetése iránti igény joga mindaddig gyakorolható, amíg az fennáll. Az elévülés a sérelmes helyzet megszűnése után indulhat, de addigra maga az igény értelmét veszíti, hiszen a helyzet többé már nem áll fenn. A német gyakorlatban merült fel a jogtalanul készített felvétel negatívjának kiadása iránti igény *érvényesíthetősége* és elévülése, amit a jogsértéssel készített felvétel megsemmisítése iránti követelésként is értékelhetünk. A német gyakorlat ezt elévülő követelésként kezelte.⁸⁹ Mivel e követelés adott jogsértő állapot megszüntetésére, vagy – mivel jogsértő állapotot érint – a jogsértő mivolttól való megfosztás igényére irányul, a magyar jog szerint is az általános elévülés alá tartozik, azzal, hogy az elévülés a jogsértő állapot fennállta alatt nem kezdődik meg.

⁸⁹ MANSSEL–BUDZIKIEWICZ i. m. (11. lj.) 4., 75.

6.5. A jogsértéssel elért vagyoni előny átengedése⁹⁰

A jogsértő magatartással realizált vagyon átengedésére vonatkozó igény egyértelműen kötelmi jellegű, így az elévülés szabályai vonatkoznak rá. A törvény kifejezetten felhívja a jogalap nélküli gazdagodás szabályát, ami mint kötelemfakasztó tényállás a kötelek elévülési szabálya alá sorolandó.

7. Az igényérvényesítés további időbeli korlátai

A törvény a személyiségi jogok megsértésével szembeni fellépést személyes jognak minősíti. A Ptk. 2:54. §-a szerint a személyiségi jogokat csak személyesen lehet érvényesíteni, vagyis a személy életének időtartama áll rendelkezésre a jogsértéssel szembeni fellépésre. A jogsértett korlátozottan cselekvőképes kiskorú és a cselekvőképzetlenségében részlegesen korlátozott személy önállóan is felléphet a Ptk. 2:54. § (2) bekezdése alapján. A szabály a jog személyes jellegét adja meg, innen a személyes joggyakorlás követelménye ered. Ebből viszont az következik, hogy csak addig tudja a személy érvényesíteni jogát, ameddig él, tehát a halál ezt az igényt kiotlja. Ez önmagában időbeli korlátot jelent.

A kegyeleti jogok ezt az időtartamot nem hosszabbítják meg, mert ott nem a sértett, hanem az emlékében sértett személy hozzátartozója, illetve az fordulhat a jogsértővel szembe, akit az elhunyt végrendeleti juttatásban részesített. A hozzátartozó és a végrendeleti örökös vagy hagyományos is, ha természetes személy, az igényeket csak a saját életében érvényesítheti. Ha viszont az örökös nem természetes személy, hanem pl. egy alapítvány, akkor az időbeli érvényesíthetőség és védelem már ezáltal meghosszabbodhat.

Innen már csak egy lépés a kegyeleti jogok kérdése. Míg az 1959. évi Ptk. egyetlen bekezdésben szabályozta a kegyeleti jogokat [85. § (3) bek.], addig az új Ptk. itt is változtatott a korábbi szabályokon, és azok önálló paragrafust kaptak (2:50. §). A régi szabályozás kapcsán egyértelmű volt a bírói gyakorlat: a halott

⁹⁰ Egyéb, hasonló tényállások: a szerzői jogról szóló 1999. évi LXXVI. törvény 94. § (1) bek. e) pontja szerint a szerzői jog megsértésének egyik polgári jogi következménye, hogy a szerző a jogsértővel szemben polgári jogi igényként követelheti a jogsértéssel elért gazdagodás visszatérítését. A védjegyek és a földrajzi árujelzők oltalmáról szóló 1997. évi XI. törvény. 27. § (2) bek. e) pontja szerint a védjegyjogosult a bitorlóval szemben követelheti az így elért gazdagodás visszatérítését. A találmányok szabadalmi oltalmáról szóló 1995. évi XXXIII. törvény 35. § (2) bek. e) pontja szerint a szabadalmas a bitorlóval szemben az eset körülményeihez képest követelheti a szabadalombitorlással elért gazdagodás visszatérítését. A tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény 86. § (3) bek. a) pontja szerint a bíróság versenyfelügyeleti eljárását megindító keresetben bizonyos jogsértések – üzleti titok, védjegy, árujelző – esetén az érdekelt fél követelheti a jogsértéssel elért gazdagodás visszatérítését.

személy már nem jogalany, így annak jogai sem lehetnek, a kegyeleti jogok a meghalt személy emlékét érintik, ezáltal a hozzátartozók kegyeleti jogát jelentik, ezért ők jogosultak fellépni a jogsértés ellen (BH1980. 377.). A személyiség jogából a személyiség emlékezetéhez kapcsolódó jog vált, amelynek jogosultja a hozzátartozó, továbbá az, akit az elhunyt végrendeleti juttatásban részesített. Az esetek döntő többsége mégsem az elhunyt személy emlékét, azaz korábbi személyiségi jogainak védelmét érintette, hanem a temetését, sírját, sírhelyét vagy sírépítményét.⁹¹

A jogirodalom felvetette e szabályozás kiszélesítését azzal, hogy a végrendelező a hozzátartozó és a végrendeleti juttatásban részesített mellett külön e jogsértés elleni fellépésre is jelöljön ki egy jogosultat.⁹² A javaslat az ügyészt is felhatalmazta volna arra, hogy magánérdekbe ütköző magatartással szemben is felléphessen, ne csak a közérdek sérelmét megvalósító magatartásokkal szemben. A német jogban az esetek tanulságait csak annyiban tudták levonni, hogy a sérelemdíj örökölhetőségét és átruházhatóságát 1990-től végül lehetővé tette a szabályozás.⁹³ A kegyeleti jogok időbeli korlátait illetően a mai napig nincs egyértelmű szabály, a gyakorlat az eset körülményeitől függően a német Alaptörvényhez igazodik.

8. Összegzés

A személyiség védelmének időbeli horizontjait a magánjogon belül ezen abszolút jogok sajátos jellege és a védett tárgy kiemelt értéke az elévülés szabályaival is kifejezésre juttatják. Egyes vagyoni, kárértési, sérelemdíj iránti igények elévüléséről beszélhetünk csak, a személyt sértő jogellenes magatartások objektív szankciói az elévülés keretében nem értelmezhetők. Az igényérvényesítésnek eleve korlátja ezen jogok személyes jellege és érvényesíthetősége. A gyakorlatban ennek ellenére a joggyakorlás hosszabb időn keresztül történő marasztását akkor értékelhetjük csak mintegy jogról való lemondásnak, az igény elenyészésének, ha azt vizsgáljuk, hogy a jogában sértett mikor és milyen jellegű információkkal rendelkezett a jogsértésről. A személyiség alapjogi és emberi jogi jogsértései ezen időkorlátokat akár a jogsértés alapján, akár származtatott jogsértéssel, azaz az egyik jogsértésből következő másik jogsértés alapján is meghosszabbíthatják.

⁹¹ GELLÉRT György (szerk.): *A Polgári Törvénykönyv magyarázata, I.* Budapest, CompLex, 2007. 315–318; I. ehhez ZLINSZKY János: A kegyeleti magánjog kérdései – személyi jog, vagyoni jog, és kötelezettség. *Polgári Jogi Kodifikáció* 2005/2. 12–15.

⁹² GÖRÖG i. m. (38. lj.).

⁹³ GÖRÖG Márta: Az általános személyiségi jog posthumus védelme a német joggyakorlatban. *Európai Jog* 2002/4. 22–26.

LÁNCOS PETRA LEA*

Mint akit elváltak

A feledtetéshez, törléshez és hozzáférhetetlenné tételhez való jog

„[Egyesek] szerint kétszer halunk meg –
egyszer, amikor utolsó leheletünk távozik
és másodszor, amikor utoljára ejtik ki a nevünket.
Azonban az internet megváltoztatta azt, hogy hogyan emlékeznek ránk.
A felejtés már nem zajlik olyan önműködően, mint régen.
Ma már a felejtést jogi úton kell kikényszeríteni.”¹

1. Bevezetés

Agykutatók szerint emlékeink nagyrészt hiányos és önkényesen megválasztott adatokra épülnek, melyeket a hasonló benyomások lassanként felülírnak, hiszen azok agyunkban éppen azokat az idegkapcsolódásokat veszik igénybe, melyek az eredeti emlékkép rögzítéséhez aktiválódtak. Ennek köszönhetően emlékeink jó része lassan más emlékekbe folyik át, darabjaira hullik, majd kikopik emlékezetünk-ből.² A felejtés tehát az idő előrehaladtával és új életmozzanatok megtapasztalásával együtt járó természetes és elkerülhetetlen agyi folyamat, mely ellen noteszokba tett bejegyzésekkel, emlékkönyvekkel és fotóalbumokkal, társadalmi szinten pedig történelemkönyvekkel, archívumokkal és múzeumokkal vesszük fel a harcot.

Az ezredfordulón azonban az internet térhódításával eljutottunk oda, hogy lassan semmit sem nyelhet el a feledés homálya. Életünknek szinte minden mozzanatát adatbázisok őrzik: az egészségi állapotunkra, tanulmányi eredményeinkre, adósi státuszunkra vonatkozó személyes adatainkat különböző rendszerekben rögzítik. Mindeközben egyre több időt töltünk online munka vagy kikapcsolódás cél-

* Egyetemi docens, Pázmány Péter Katolikus Egyetem, Jog- és Államtudományi Kar, médiatudományi munkatárs, az NMHH Médiatanácsának Médiatudományi Intézete. E-mail: lancos.petra.lea@jak.ppke.hu

¹ Sam ELIOTT: *An Examination of the Efficacy of the Judgment in Google Spain as a Remedy for Victims of Revenge Porn*. https://www.academia.edu/12850439/The_Right_to_be_Forgotten_-_A_Remedy_for_Revenge_Porn; 14.

² Wolf SINGER: *Wahrnehmen, Erinnern, Vergessen – Über Nutzen und Vorteil der Hirnforschung für die Geschichtswissenschaft*. Eröffnungsvortrag des 43. Deutschen Historikertags am 26.09.2000 in Aachen, http://www.brain.mpg.de/fileadmin/user_upload/images/Research/Emeriti/Singer/Historikertag.pdf, 11.

jából, közösségi oldalakra töltünk fel magunkról fotókat, és egyre több oldalon adjuk meg korunkat, családi állapotunkat, címünket. Személyes adataink morzsáit a virtuális világban szétszórva pedig lassan mi is rekonstruálhatókká válunk – szokásainkkal, legszemélyesebb preferenciáinkkal, hibáinkkal és bűneinkkel együtt.

De vajon mennyire adnak valós képet rólunk az online őrzött adataink? Hiszen aktuális adataink csupán egy adott pillanat lenyomatát jelentik – a ránk vonatkozó adatok nagy része ugyanúgy változik, ahogy mi magunk is. Éppen ezért mennyire méltányos vajon, hogy a múltban történt kihágásainkat vagy kellemetlen megnyilvánulásainkat az internet akár évtizedekkel később is megismerhetővé teszi? Mennyire torzítja a személyiségünkről alkotott képet, ha egy keresőmotor algoritmus a hibáinkat, múltban elkövetett bűneinket, a számunkra megalázó adatokat hozza ki a nevünkre történő keresés első néhány találataként? Mennyire szabadulhatunk meg a valós vagy mások által vélt múltunktól és milyen esélyekkel kezdhethetünk új életet az internet által meghatározott 21. században?

Éppen ez a kérdés foglalkoztatta Mario Costeja Gonzalest, amikor panaszt nyújtott be a spanyol adatvédelmi hatósághoz 2009-ben a La Vanguardia Ediciones SL, a Google Spain és a Google Inc. ellen. A nevére lefuttatott *vanity search*³ alapján ugyanis azt találta, hogy a La Vanguardia napilap oldalán egy tíz évvel korábbi közlemény szerepel, melyben az áll, hogy társadalombiztosítási tartozása van, ingatlanja pedig árverésre kerül. Costeja Gonzales azonban már évekkorábban eladta lakását és befizette járuléktartozását, így az adatvédelmi hatóságtól kérte, hogy az kötelezze a napilapot a sérelmes közlemény törlésére vagy felismerhetetlenné tételére, illetve kötelezze a Google Spanyolországot arra, hogy a kifogásolt adatok ne legyenek a keresési találatok között, és ne kapcsolódjanak a La Vanguardia linkjeihez. A spanyol adatvédelmi hatóság helyt adott Costeja Gonzales panaszának, mellyel szemben a Google Spain és a Google Inc. is bírósághoz fordult. Az Audiencia Nacional előzetes döntéshozatal iránti kérelmet nyújtott be az Európai Unió Bíróságához, mely a *Google Spanyolország* ügyben hozott ítéletével⁴ az uniós jogban is meggyökeresítette a feledtetéshez való jogot. Az ítélet kimondta, hogy a keresőmotorok üzemeltetői adatkezelőnek minősülnek,⁵ tev-

³ Az érintett által a saját nevére lefuttatott online keresés, <http://www.urbandictionary.com/define.php?term=vanity+search>. L. még: ego-surfing, <http://www.dictionary.com/browse/egosurfing>

⁴ C-131/12 sz. *Google Spain SL and Google Inc. v. Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) and Mario Costeja González* ügyben 2014. május 13-án hozott ítélet (EBHT-ban még nem tették közzé) – a továbbiakban: ítélet.

⁵ Az Európai Parlament és a Tanács 95/46/EK irányelve (1995. október 24.) a személyes adatok feldolgozása vonatkozásában az egyének védelméről és az ilyen adatok szabad áramlásáról 2. cikk d) pontja szerint „»adatkezelő« az a természetes vagy jogi személy, hatóság, intézmény vagy bármely más szerv, amely önállóan vagy másokkal együtt meghatározza a személyes adatok feldolgozásának céljait és módját; ha a célokat és módokat egy adott nemzeti vagy közösségi jogszabály határozza meg, az adatkezelőt vagy a kinevezésére vonatkozó külön szempontokat ez a nemzeti vagy közösségi jogszabály jelöli ki.”

kenységük pedig az adatvédelmi irányelv értelmében vett adatkezelés, hiszen a keresők algoritmusai nyilvános információkat gyűjtenek, elemeznek, tárolnak és rendszereznek, illetve tesznek szabadon hozzáférhetővé a felhasználók számára.⁶ A tagállamokban letelepedett keresőmotor-üzemeltetők ezzel az irányadó uniós adatvédelmi irányelv hatálya alá kerültek. Az Európai Bíróság szerint a keresőmotorok tevékenysége képes az adatkezeléssel érintettekről egyfajta profil kialakítására, ez pedig jelentős hatással van a magánszférára. Mi több, az Európai Bíróság szerint az érintett nevére való keresés eredményeként megjelenő találati listának meghatározó szerepe lehet a sérelmes információk terjesztésében, „és ennyiben az érintett magánéletének tiszteletben tartásához fűződő alapvető jogba való jelentősebb beavatkozásnak minősülhet, mint az a közzététel, amelyet [valamely] weboldal szerkesztője végzett”.⁷

Az Alapjogi Charta 7. cikke a magánélet tiszteletben tartásához való jogról, míg a 8. cikk a személyes adatok védelméhez való jogról rendelkezik, e jogokat az adatvédelmi irányelv bontja ki részletesen. Az ítélet szerint az adatalany magánszférájának védelméhez fűződő „jogok főszabálya szerint nemcsak a keresőmotor működtetőjének gazdasági érdekét előzik meg, hanem a nyilvánosság ahhoz fűződő érdekét is, hogy az e személy nevére vonatkozó keresés során meg lehessen találni az említett információt”,⁸ ráadásul a jogvédelem elnyerésének nem feltétele, hogy az érintettnek a kérdéses információ hozzáférhetősége kárt okozzon.⁹ Habár főszabályként az adatalany magánszférája fokozottabb védelmet érdemel, az ítélet szerint adott esetben – az érintettnek a közéletben játszott szerepe folytán vagy más okból kifolyólag – a nyilvánosság nyomós érdeke alapján korlátozhatóak az adatalany személyiségi jogai. Mindezek alapján az adatalanyok magánéletéhez való jogát kell összeegyeztetni a felhasználók információs jogaival, és ezen egyensúly létrehozásában első körben a keresőmotor üzemeltetője jár el az adatalany kérelmére. Az Európai Bíróság szerint az üzemeltető a kérelmek elbírálása során az adatalany oldalán három szempontot vizsgál – a kifogásolt adat pontatlan, hibás, vagy már nem időszerű voltát –, és ezeket méri össze a felhasználók tájékoztathoz való jogával.¹⁰ Amennyiben a keresőmotor üzemeltetője az érintett kérelmét megalapozottnak találja, eltávolítja a találati listából a kifogásolt adatokat tartalmazó oldalakat, gyakorlatilag „elvágvá” a meghatározott keresőszó alapján történő hozzáférést ezen oldalakhoz. Amennyiben azonban a keresőmotor üzemeltetője úgy ítéli meg, hogy a vitatott adatok nem pontatlanok, hibásak vagy

⁶ 95/46/EK irányelv, 2. cikk b) pont.

⁷ Ítélet, 87. pont.

⁸ Ítélet, rendelkező rész 4. pont.

⁹ Uo.

¹⁰ „Right to remember”. L. Andrew TUTT: The revisability principle. 66 *Hastings Law Journal* (2005), 1122, 1113–1159.

tárgytalanok, vagy az adatok megismeréséhez nagyobb érdek fűződik, a kérelmet elutasítja. A kérelmező ilyen esetben hatósághoz vagy bírósághoz fordulhat jogorvoslatért. Jeffrey Rosen szerint „az internet korában az emberi méltósághoz való jogot – más néven a feledtetéshez való jogot – még sohasem biztosították olyan széles körben, mint ezzel a döntéssel”.¹¹

Az alábbiakban kísérletet teszünk az európai adatvédelmi jogban meggyökereedett, valamint az Európai Bíróság joggyakorlatában is megjelent feledtetéshez való jog definíciójának meghatározására – ennek során a *Google Spanyolország* ügyben hozott ítélet által kitágított feledtetéshez való jog részjogosultságainak elhatárolására fordítunk kitüntetett figyelmet. Ezt követi a feledtetéshez való jognak a magánélet tisztelőben tartásához fűződő jog szélesebb kontextusában történő elhelyezése és azoknak a személyiségvédelmi, büntetőjogi és uniós jogi gyökereknek és eszközöknek a rövid áttekintése, melyek a feledtetéshez való jog mint sajátos adatvédelmi jogi eszköz bevezetését előlegezték meg és egészítik ki a mai napig. Az írás a feledtetéshez való jog főbb kihívásainak és nyitva maradt kérdéseinek felvázolásával zárul.

2. A feledtetéshez való jog fogalma

2.1. A részvételi és adatvédelmi igények között húzódo feszültség

A 21. században rohamos fejlődésnek indult kommunikációs és megfigyelési technológiák tükrében számos alapjog új értelmet nyert. Miközben információs jogaink gyakorlására egyre több eszköz és csatorna áll rendelkezésre – sőt, egyre „összekapcsoltabb” világunkban már egyenesen internethez való jogról beszélünk¹² – olyan új kihívások is megjelentek, mint a viselkedésalapú reklámozás,

¹¹ Lisa FLEISCHER: Google Ruling: Freedom of Speech vs. the Right to Be Forgotten. *The Wall Street Journal* (2014.05.13.) <http://blogs.wsj.com/digits/2014/05/13/eu-court-google-decision-freedom-of-speech-vs-right-to-be-forgotten/>

¹² Franciaország korábbi háromcsapásos rendszerben működő HADOPI törvénye alapján aki a hatóságok figyelmeztetése ellenére harmadszor is jogbitorló módon járt el és mások szellemi tulajdonát sértette, azt „le lehetett kapcsolni” az internetről. Azonban „Frank La Rue, az ENSZ különleges jelentéstevője 2011-ben, a véleménynyilvánítás szabadságának előmozdításáról és védelméről szóló jelentésében megállapította, hogy a felhasználók lekapcsolása az internetről még jogsértő tevékenységre történő reagálásként is megsérti a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának 19. cikkét. Emellett felhív[ta] az ENSZ tagállamait arra, hogy tegyenek minél több olyan intézkedést, amely alkalmas arra, hogy az internet minél szélesebb körben legyen elérhető és megfizethető a társadalom minden szegmensének.” ANCSIN JÁNOS: Alapjog-e az internet? *Ars Boni*, 2015. június 25., <http://www.arsboni.hu/alapjog-e-az-internet.html>.; <http://www.reuters.com/article/spain-telecoms-idUSLH61554320091117>. Ilyen például Spanyolországban az állam által kedvezményesen biztosított internet-hozzáférés a rászoruló és fogyatékkal élők számára.

a közösségi médiarendszerek és más online oldalak összekapcsolása, az online kémkedés és profilalkotás.¹³ Miközben egyre több időt töltünk a virtuális térben, személyiségünk kibontakoztatása egyre nagyobb mértékben online felületeken zajlik.¹⁴ Mivel a mai technológiának köszönhetően könnyűszerrel gyűjthető, tárolható¹⁵ és osztható meg széles körben információ, a gyűjtött és terjesztett adatok érintettjei nehezen vagy egyáltalán nem tudják befolyásolni azt, hogy ki, milyen és mennyi információhoz juthat hozzá a személyükre vonatkozóan. Ezzel pedig gyakorlatilag elveszítik az irányítást¹⁶ a személyiségük szabad kibontakoztatása felett.¹⁷

Tunick szerint azonban a magánszféra és az adatvédelmi érdekek védelme mellett szóló indokok nem lesznek kevésbé meggyőzőek csak azért, mert manapság ennyire kifinomult megfigyelési technológiák állnak rendelkezésre.¹⁸ A technikai kihívások¹⁹ tükrében sem valódi opció a felhasználók számára, hogy inkább lemondjanak az online jelenlétről. Ugyanis

„az online környezetnek a felhasználók és a társadalom egésze szempontjából hordozott előnyei tükrében nem lehet egyszerűen a felhasználóra róni azt a terhet, hogy önként vonuljon ki a rendszerből csak azért, hogy elkerülje a magánszférájára leselkedő fenyegetést. Ehelyett sokkal inkább a XXI. század adottságaként kellene tekinteni az online jelenlétre, és ennek megfelelően, konstruktív eszközökkel kellene megközelíteni ezt a problémát.”²⁰

¹³ „Ha nem mi rendelkezünk a ránk vonatkozó információk felett, akkor külső erőknek leszünk kitéve – ez a kiszolgáltatottság pedig hatással lesz arra, hogy miként gondolkodunk, miként viselkedünk és fejlődünk. A magánszféra szélesebb értelemben véve megvéd minket a hatalommal való visszaéléstől és lehetővé teszi számunkra, hogy megőrizzük az egyéniségünket és a szabadságunkat.” Chris CONLEY: *The Right to Delete. AAAI Spring Symposium: Intelligent Information Privacy Management* (2010), <https://www.aaai.org/ocs/index.php/SSS/SSS10/paper/viewFile/1158/1482>, 1.

¹⁴ Ioana STUPARIU: *Defining the Right to be Forgotten. A Compartaive Analysis between the EU And the US*. Central European University, szakdolgozat. 2015.03.27., 7.

¹⁵ Jean-Francois BLANCHETTE – Deborah G. JOHNSON: *Data Retention and the Panoptic Society: The Social Benefits of Forgetfulness*. 18 *The Information Society* (2002) 33–34, 33–45.

¹⁶ Paul A. BERNAL: *Right to Delete?*, 2 *European Journal of Law and Technology* (2011) 5, 1–18.

¹⁷ Greenberg szerint azonban az úgynevezett „adatvédelemtől mentes felperes doktrínája” azon az elképzelésen alapul, hogy ha az érintett nem alkalmaz adatvédelmi vagy láthatósági korlátozást, akkor a profil olyan nyilvános fórumnak minősül, ahol a közzétett információkkal kapcsolatban adatvédelmi igény többé nem érvényesíthető. Joshua M. GREENBERG: *The Privacy-Proof Plaintiff: But First, Let Me Share Your #Selfie*. 23 *Journal of Law and Policy* (2015) 695–696, 689–740.

¹⁸ Mark TUNICK: *Privacy and Punishment*. https://www.academia.edu/5576504/Privacy_and_Punishment, 15.

¹⁹ A *Google Spanyolország* ügyben előterjesztett indítványában Niilo Jääskinen főtanácsnok még amellet foglalt állást, hogy az 1995-ös irányelv elfogadásakor még nem lehetett előre látni a keresőmotorok által támasztott kihívásokat, és a szolgáltatók ténylegesen nem is tudták teljesíteni az irányelvben az adatkezelők számára előírt, személyes adatokkal kapcsolatos kötelezettségeket (C-131/12 ügyben benyújtott indítvány, 78. pont; 89. pont).

²⁰ STUPARIU i.m. (14. lj.) 7.

Az ezredforduló adatvédelmi kihívásaira a hagyományos személyiségvédelmi eszközök mellett jelenleg a hatályos 95/46/EK adatvédelmi irányelv²¹ rendelkezései hívhatók fel. Elmondható ugyanakkor, hogy az irányelv óta kibontakozó információs forradalom az adatalányok hatékony védelme érdekében mind a jogalkotót, mind pedig az Európai Bíróságot arra készítette, hogy az adatkezelési elvárásokat az új realitásokhoz igazítsa, és ennek megfelelően megszületett az új adatvédelmi rendelet tervezete, valamint a feledtetéshez való jog új szempontját felvonultató *Google Spanyolország* ítélet. Ezeknek célja, hogy megfelelő egyensúlyt hozzanak létre „a különböző érdekek között: a fogyasztók jogai és az üzleti szereplők jogai között, az egyének jogai és a hatóságok jogai között, az internethasználók jogai és az internetes szolgáltatók jogai között”.²²

2.2. Feledtetéshez való jog vagy felejtéshez való jog?

Az idegen nyelvű irodalomban különböző fogalmak gyökeresedtek meg a feledtetéshez való jog jelölésére. A francia *droit à l'oubli*, az olasz *diritto all'oblio* és a spanyol *derecho al olvido* „felejtéshez való jog”-ként fordítható. Habár a magyar jogirodalomban is elsősorban a felejtéshez való jog kezd teret nyerni, így például a Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság²³ és több magyar szerző²⁴ is ezt a kifejezést használja, a magyar szóhasználat még nem kiforrott. Maga a *Google Spanyolország* ügyben hozott ítélet 91. pontja „a tárolás megszüntetéséhez (az internet »felejtéséhez«) való jog”-ról ír.²⁵ Ezzel szemben a feledtetéshez való jog – hasonlóan az angol *right to be forgotten*, illetve a német *Recht auf Vergessenwerden* kifejezésekhez – sokkal pontosabban ragadja meg a jogosultság lényegét, hiszen az adatalánynak azon érdekét tükrözi vissza, hogy ő maga (és adatai) válhassanak a felejtés tárgyává.

²¹ Az Európai Parlament és a Tanács 95/46/EK irányelve (1995. október 24.) a személyes adatok feldolgozása vonatkozásában az egyének védelméről és az ilyen adatok szabad áramlásáról. Hivatalos Lap L 281, 23/11/1995, 0031 – 0050.

²² STUPARIU i. m. (14. lj.) 8.

²³ A NAIH álláspontja az Európai Bizottság által javasolt új adatvédelmi szabályozással kapcsolatban, 1.

²⁴ DOMONKOS N. Márton: Az EU új adatvédelmi szabályozása – avagy „keep bangin’ on the wall of Fortress Europe”. *Jogi Fórum*, http://www.jogiforum.hu/files/adatvedelem/Az_EU_uj_adatvedelmi_szabalyozasa.pdf, é.n., TARI Annamária: Z generáció az oktatásban, http://modszertani.hu/dok/Z_oktatas_ppt.pdf; http://est.hu/cikk/85983/x_y_z_-_interju_tari_annamariaval.

²⁵ Kiemelés általam.

2.3. Az érintett adatok köre

A hatályos 95/46/EK irányelv 3. cikkének (1) bekezdése alapján az adatvédelmi rendelkezések a személyes adatok részben vagy egészben automatizált feldolgozására vagy valamely nyilvántartási rendszer részét képező személyes adatok nem automatizált feldolgozására terjedt ki. Az irányelv 2. cikke szerint „személyes adat az azonosított vagy azonosítható természetes személyre („érintettre”) vonatkozó bármely információ; az azonosítható személy olyan személy, aki közvetlen vagy közvetett módon azonosítható, különösen egy azonosító számra vagy a személy fizikai, fiziológiai, szellemi, gazdasági, kulturális vagy társadalmi identitásához vonatkozó egy vagy több tényezőre történő utalás révén.” Az Európai Bíróság a *Google Spanyolország* ügyben hozott ítéletében kifejezetten megállapította, hogy az érintett adatokon végzett művelet akkor is adatkezelésnek minősül, ha ezeket az adatokat már korábban a médiában vagy online közzétették,²⁶ vagyis az adatalany adatvédelmi jogosultságai mind a már nyilvánosságra került, mind pedig a még titkos személyes adatokra kiterjednek.

Az adatvédelmi irányelv 6. cikk (1) bekezdésének *d*) pontja szerint a tagállamok biztosítják, hogy az adatkezelők minden észszerű intézkedést megtegyenek annak érdekében, hogy a hibás vagy hiányos adatok törlésre vagy helyesbítésre kerüljenek, és a személyes adatok „pontosak, és ha szükséges, időszerűek” legyenek. A 12. cikk *b*) pontja szerint az érintettnek biztosítani kell a jogot, hogy az adatkezelőtől „az esettől függően kérje az olyan adatok helyesbítését, törlését vagy zárolását, amelyek feldolgozása nem felel meg ezen irányelv rendelkezéseinek, különösen az ilyen adatok hiányos vagy hibás volta miatt”. Ítéletében az Európai Bíróság összekapcsolja a 6. cikk és a 12. cikk által lefedett adatok körét és kimondja, hogy a jogsértő adatkezelés

„nem csupán az adatok hibás voltának következményeként állhat elő, hanem különösen annak következményeként is, hogy az adatok az adatkezelés céljára tekintettel nem megfelelőek, irrelevánsak vagy túlzott mértékűek, nem időszerűek, vagy a szükségesnél hosszabb ideig tárolták azokat, kivéve, ha az adatok tárolására történelmi, statisztikai vagy tudományos célból került sor.”²⁷

Vagyis az adatvédelmi irányelv alapján az érintett a hiányos, hibás és nem időszerű (tárgytalan, irreleváns) vagy túlzó adatok kezelése ellen tiltakozhat. Utóbbiakkal kapcsolatban a Bíróság megjegyzi, hogy „idővel még a pontos, nem hibás ada-

²⁶ Ítélet 29–30. pont.

²⁷ Ítélet 92. pont, kiemelés általam.

tokat érintő, eredetileg jogszerű adatkezelés is összeegyeztethetlenné válhat ezzel az irányelvvel, ha ezen adatok a gyűjtésük vagy kezelésük céljára tekintettel már nem szükségesek.”²⁸

2.4. Definíciós kísérletek, fogalmi elhatárolások: törlés, hozzáférhetlenné tétel

Az uniós adatvédelmi rendelkezések reformja kapcsán a feledtetéshez való joggal összefüggésben Viviane Reding, volt uniós biztos a következőképpen nyilatkozott:²⁹

„A közösségi médiaoldalak nagyon jó lehetőséget kínálnak arra, hogy kapcsolatot ápoljunk barátainkkal és információkat osszunk meg velük. Azonban arra az esetre, ha valaki már nem akarja ezeket a szolgáltatásokat igénybe venni, lehetővé kell tenni a profilja törlését. A feledtetéshez való jog különös élességgel merül fel akkor, ha a személyes adatokra már nincs szükség abból a célból, amire gyűjtötték őket. És végül e jogosultság azokra az esetekre is kiterjed, amikor a felhasználó által elfogadott adattárolási idő lejárt.”

Nyilatkozatában tehát Reding a feledtetéshez való jogot a törléshez való joggal azonosítja.

Stupariu szerint a feledtetéshez való jog alatt az érintett azon jogát kell érteni, hogy kérelmére vagy automatikusan töröljék azon személyes adatát, mely a továbbiakban már tárgyitalan, és melyet akár ő, akár valamely harmadik személy tett közzé, még akkor is, ha a közzététel jogszerű volt.³⁰ Stupariu definíciója azonban csupán a már nem időszerű, többé hírértékkel nem bíró adatokra terjed ki, miközben a feledtetéshez való jog a *Google Spanyolország* ügyben hozott ítélet alapján a hibás és pontatlan adatokra is kiterjed. Mivel a törléshez való jog eddig is részét képezte az adatvédelmi jognak, ha Stupariu definícióját fogadnánk el, nem tudnánk megragadni a *Google Spanyolország* ügy által hordozott többletet. De akkor pontosan milyen újdonságot hordoz a *Google Spanyolország* ügyben hozott ítélet?

Ahogy arra de Terwange rámutat, az archívumok, így például az online napilapok archívumai esetében különös élességgel merül fel a hírértékűség, az adatok történeti dokumentálása és a nyilvánosság tájékoztatói jogának kérdése, hiszen az archívumokban tárolt adatok természetüknél fogva nem bírnak már hírértékkel.

²⁸ Ítélet 93. pont.

²⁹ Reding biztos az irányelv módosítását a következőkkel indokolta: „habár nálunk vannak érvényben a legjobb adatvédelmi jogszabályok a világon, a rohamos technológiai fejlődés új kérdések és kihívások elé állított minket. Manapság az adatvédelem egyfajta mozgó célpont lett: az új kockázatokra jobb jogi válaszokat kell találnunk.” http://europa.eu/rapid/press-release_IP-12-24_hu.htm

³⁰ STUPARIU i.m. (14. lj.) 18.

A szerző utal a *Times Newspapers Ltd.* ügyre,³¹ melyben az Emberi Jogok Európai Bírósága felvetette, hogy az újságírók elsődleges feladata az „örkutyá” szerep betöltése a demokratikus társadalomban, és csak másodlagos funkciójuk a korábbi híreket tartalmazó archívumok fenntartása.³² Az ilyen archívumok sok esetben szabadon hozzáférhetőek és kutathatók. Ezzel pedig az adatalanyra vonatkozó, adott esetben valós, de immár hírértékkel nem bíró adatokat is tartalmazó anyagok könnyűszerrel összegyűjthetők, nyilvánosságra hozhatók és terjeszthetők. Mindezek tükrében a Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság arra hívja fel a figyelmet, hogy

„az interneten megvalósuló adatkezelések kapcsán nem elegendő a törléshez való jogot biztosítani, hiszen az adatok nem csak egy adatkezelőnél rögzülnek, hanem sok más adathordozón is, ezen túl a keresőmotorok a korábban tárolt verziókat is elérhetővé teszik. Az internet sajátosságaira tekintettel azt is lehetővé kell tenni, hogy az adatalany az adatok minden lehetséges elérési pontján töröltesse azokat, hiszen csak ez vezet el a tényleges joggyakorláshoz.”³³

Ezek a megfontolások vezették az Európai Bíróságot akkor, amikor a *Google Spanyolország* ügyben hozott ítéletében kimondta, hogy amennyiben

„megállapítást nyer, hogy a harmadik fél által jogszerűen közzétett, és az érintett személyével kapcsolatos valós információkat tartalmazó weboldalakra mutató linkek feltüntetése az érintett nevére való keresés nyomán megjelenő találati listán aktuálisan már összeegyeztethetetlen [az adatvédelmi irányelvvel], mivel úgy tűnik, hogy ezen információk a szóban forgó, a keresőmotor működtetője által végzett adatkezelés céljai szempontjából az ügy körülményeinek összességére tekintettel nem megfelelőek, nem vagy már nem relevánsak, illetve túlzott mértékűek, akkor az érintett információkat és linkeket törölni kell a találati listáról.”³⁴

Az Európai Bíróság tehát a sérelmes információ törléséhez való jogon túl az adatalanyt az azt a jogát is megítélte, hogy az adatkezelők által működtetett keresőmotorok által kigyűjtött releváns találati eredmények linkjeinek törlését is kérje. Habár az ítélet maga az online keresőmotorokat üzemeltető adatkezelők tevékenységével áll összefüggésben, nagyon valószínű, hogy a Bíróság megállapításai az olyan adatkezelőkre is érvényesek, akik csak korlátozottan hozzáférhető adatbázisokat, illetve offline adatbázisokat üzemeltetnek (intranet, levéltár, könyvtár, nem

³¹ *Times Newspapers Ltd. v. United Kingdom*, 2009. március 10-én kelt ítélet, 65/307.

³² *Times Newspapers Ltd.* ügyben hozott ítélet, 45. pont; Cécile de TERWANGE: net Privacy and the Right to Be Forgotten/Right to Oblivion. 13 *Revista de internet, derecho y política* (2012) 113, 109–121.

³³ <http://www.naih.hu/files/NAIH-allaspontja-EU-adatved.pdf>, 1.

³⁴ Ítélet, 94. pont.

digitalizált újságarchívum, stb.). Utóbbiak esetében – elektronikus keresési lehetőség híján – a kifogásolt személyes adathoz való hozzáférést lehetővé tevő kartotékok lehetséges eltávolítása merülhet fel. Ugyan az ítéletben szereplő adatkezelő nem maga hozta nyilvánosságra a kifogásolt személyes adatokat, a Bíróság ítéletében semmi sem utal arra, hogy a döntésben formálódó kötelezettség kizárólag a harmadik fél keresőmotor-üzemeltetőket terhelné. Sok esetben ugyanis maguk az online újságok és híroldalak is biztosítanak keresőszolgáltatást, mellyel az oldalakon korábban közzétett hírek és adatok kereshetővé és újra előhívhatókká válnak – ezzel pedig az ítéletben körvonalazott jogsérelem ugyanúgy megvalósul.

A fentiekre tekintettel elmondható, hogy a *Google Spanyolország* ügyben hozott ítélettel az Európai Bíróság a feledtetéshez való jog körében az anonimizáláshoz és a törléshez való jog mellett egy új részjogosultság fejlődésének csíráját hintette el, melynek alapján az adatalany követelheti a vele összefüggő, sérelmes személyes adatokhoz való hozzáférés korlátozását. Ezt a jogosultságot a továbbiakban hozzáférhetetlenné tételhez való jogként jelöljük.³⁵ Jogosultja a személyes adat által érintett személy, akinek joga van a kifogásolt hibás, pontatlan vagy immár tárgyitalan személyes adatokhoz való hozzáférés korlátozását követelni az adatkezelőtől.³⁶

A hozzáférhetetlenné tételhez való jog és a törléshez való jog az információs önrendelkezéshez való jog két különálló szelvényjogát képezi. Miközben a törléshez való jog alapján az érintett hiányos vagy hibás adatok végleges eltávolítását követelheti,³⁷ addig a hozzáférhetetlenné tételhez való jog csupán a pontatlan, hibás vagy már nem időszerű adatokhoz való hozzáférést teszi nehezkessé a for-

³⁵ A fogalmat maga a *Google Spanyolország* ügyben hozott ítélet is tartalmazza: „A Google Spain és a Google Inc. úgy véli, hogy az arányosság elve értelmében az információk eltávolítására irányuló minden kérelmet az érintett honlap szerkesztőjéhez kell intézni, mivel ő a felelős az információk nyilvánosságra hozásáért, ő képes értékelni, hogy a közzététel jogszerű-e, illetve ő rendelkezik a leghatékonyabb és legkevésbé korlátozó eszközökkel arra, hogy ezen információkat *hozzáférhetetlenné tegye*.” Ítélet, 63. pont, kiemelés általam.

³⁶ „Meg kell különböztetnünk a feledtetéshez való jogot és a törléshez való jogot a kibertérben. A feledtetés és a törlés közötti fő különbség az, hogy a feledtetés a „passzív vagy tranzakciókhoz kapcsolódó adatmegosztásról van szó – amikor a szolgáltató egy üzleti tranzakció keretei között gyűjti és használja fel a személyes adatokat,” miközben a törlés olyan „aktív vagy kifejezett adatmegosztáshoz kapcsolódik, ahol a tartalmat maguk a felhasználók hozták létre vagy terjesztették”. Kyu Ho Youm – Ahran Park: The „Right to Be Forgotten” in European Union Law. Data Protection Balanced With Free Speech? *Journalism & Mass Communication Quarterly* (2016) 7, 1–23.

³⁷ Az Európai Parlament és a Tanács 95/46/EK irányelve (1995. október 24.) a személyes adatok feldolgozása vonatkozásában az egyének védelméről és az ilyen adatok szabad áramlásáról, 12. cikk b) pont: „A tagállamoknak biztosítaniuk kell minden érintett számára a jogot, hogy az adatkezelőtől: [...] az esettől függően kérje az olyan adatok helyesbítését, törlését vagy zárolását, amelyek feldolgozása nem felel meg ezen irányelv rendelkezéseinek, különösen az ilyen adatok hiányos vagy hibás volta miatt.”

rásra mutató linkek elvágásával. Az Európai Bíróság kifejezetten hangsúlyozza, hogy a két részjogosultság elválik egymástól: a szükséges feltételek teljesülésével

„a keresőmotor működtetője köteles arra, hogy az egy személy nevére való keresés nyomán megjelenő találati listáról törölje a harmadik fél által közzétett és e személlyel kapcsolatos információkat tartalmazó weboldalakra mutató linkeket, abban az esetben is, ha ezt a nevet vagy az ilyen információkat korábban vagy egyidejűleg nem törölték ezekről a weboldalakról, mégpedig adott esetben akkor is, ha önmagában az említett oldalakon történő közzététel jogszerű.”³⁸

Egy további különbség, hogy az érintett a törléshez való jogát kizárólag az adatot közzétevő féllel szemben gyakorolhatja, miközben a hozzáférhetetlenné tételhez való jog kötelezettje vagy a közzétevő, akinek az archívumának keresője az adatot tartalmazó oldalakat listázza, vagy egy olyan harmadik fél (pl. Google), aki az érintettől a mások által közzétett adatokat tartalmazó anyagokat találati listájában megjeleníti.³⁹

Bernal is különbséget tesz a törléshez való jog és a hozzáférhetetlenné tételhez való jog között. Szerinte üdvözlünk kellene e jog meggyökeresedését, hiszen ez a törléshez való joghoz képest a hozzáférhetetlenné tétel sokkal enyhébb korlátozást jelent az érintettek jogos adatvédelmi igényei érdekében. Ez alapján ugyanis az érintett maga rendelkezik a rá vonatkozó pénzügyi adatokhoz való hozzáféréssel, ugyanakkor a közzétevő nem köteles törölni a kifogásolt adatokat, ezzel pedig „az adatvédelemre sokkal nyitottabb netes környezetet építhetünk, mely a mostaninál jobb egyensúlyt hoz létre az egyén magánszférájának védelme és az üzleti szereplők sikere és a kormányok biztonságpolitikai igényei között.”⁴⁰ Ezzel együtt Bernal kiemeli, hogy az európai jogfejlődésbe egyébként belesimuló feledtetéshez való jogot kimondó *Google Spanyolország* ítélet éppen azért kavart akkora port, mert az ítélet által érintett szolgáltatók mind amerikai honosságú cégek – így a Google, a Facebook, a Twitter stb. –, ahol a hozzáférhetetlenné tételhez való jogot egyértelműen a szólásszabadság korlátozásaként fogták fel.⁴¹

³⁸ „Végül fontos megállapítani, hogy nemcsak, hogy nem feltétlenül esik egybe valamely személyes adat honlapon való közzétételét a 95/46 irányelv 7. cikke értelmében igazoló indok a keresőmotorok tevékenységére alkalmazandó indokkal, de még ha egybe is esnek ezek az indokok, a szóban forgó érdekek közötti, ezen irányelv 7. cikkének f) pontja és 14. cikke első albekezdésének a) pontja alapján elvégzendő mérlegelés eltérő eredményre vezethet aszerint, hogy az adatkezelést a keresőmotor működtetője vagy e weboldal szerkesztője végzi, mivel egyrészt eltérőek lehetnek azok a jogos érdekek, amelyek ezeket az adatkezeléseket igazolják, másrészt nem szükségképpen azonosak azok a következmények, amelyekkel az említett adatkezelések az érintettre, és különösen a magánéletére nézve járnak.” Ítélet, 86. pont.

³⁹ STUPARIU i.m. (14. lj.) 10.

⁴⁰ BERNAL i.m. (16. lj.) 2.

⁴¹ Uo., 3.

Végül érdemes megemlíteni, hogy a feledtetéshez való jog mellett számos olyan alternatív eszköz is létezik, mellyel többé-kevésbé hatékonyan védhető az adat-alany jóhírneve és magánélethez való joga. Jeffrey Rosen írásában több ilyen lehetőséget is felsorol, például a Google beépített funkcióját, amivel automatikusan anonimizálja a 9 hónapnál régebbi kereséseket, a Vanish nevű adat-önmegsemmisítő technológiát, mely bizonyos idő elteltével törli a „lejárt” adatokat, Zittrain információs magáncső⁴² javaslatát, valamint az olyan imidzsmentő cégeket, mint a ReputationDefender, melyek monitorozzák az előfizetőről közzétett információkat, és megkeresik az egyes oldalakat, hogy távolítsák el az általuk közzétett sérelmes adatokat.⁴³

3. A feledtetéshez való jog gyökerei: a párbajtól a keresőmotorokig

Tom Gara szerint a méltóság védelmét Európában korábban a párbajra hívás biztosította a 19. századi francia és német hagyományban, mely a párbajnak még jogi keretet is teremtett.⁴⁴ A Yale Law School professzora, James Whitman szerint e korabeli jelenség és a feledtetéshez való jog közötti kapcsolat abban ragadható meg, hogy annak idején, ha valaki kellemetlen tényeket fedett fel egy személlyel összefüggésben, az számíthatott arra, hogy párbajra hívják. A párbaj szabályai a hatodik században kezdtek formát öltetni, amikor Burgundia királya, Gundebald kihirdette, hogy „a kibékíthetetlen ellentéteket párbaj útján kell rendezni”.⁴⁵ Európában, majd Amerikában is elsősorban a felsőbb osztályok hagyományává vált a párbajozás,⁴⁶ amit a hatalom eltűrt, egészen a 19. századig.⁴⁷ Szűcs Pál egy, a párbajok elemzéséről szóló mű ismertetésében rámutat:

⁴² Jonathan L. ZITTRAIN: *The Future of the Internet and How to Stop It*. New Haven, Yale University Press, 2008. 228.

⁴³ Jeffrey ROSEN: The Web Means the End of Forgetting. *The New York Times* 2010. 07. 21.; http://www.nytimes.com/2010/07/25/magazine/25privacy-t2.html?pagewanted=all&_r=0

⁴⁴ <http://blogs.wsj.com/corporate-intelligence/2014/05/14/the-origins-of-the-right-to-be-forgotten-sir-i-demand-a-duel/>

⁴⁵ <http://www.newyorker.com/magazine/2007/03/12/en-garde>

⁴⁶ Természetesen „az európai párbaj-elemekre jellemző ritualitás nem kizárólag a felsőbb társadalmi rétegekre jellemző sajátosság, hanem megtalálható az alacsonyabb rétegek egyszerűbb verekedéseiben.” Szűcs Pál: Nyilvános erőszak, vagy párbaj? A konfliktusmegoldás erőszakos változatai egy koloniális társadalomban. *Klió* 2012/2, 93.

⁴⁷ „[H]abár a párbaj a központi hatalommal szemben önbíráskodásnak számított, Európa nagy részén mégis megértően viszonyultak hozzá.” Uo., 98.

„egy ilyen affér legfőbb célja, a becsület nyilvános elismertetése a társadalmi környezettel. [...] [A] dühödöt állapotot a felek az európai párbajok rituális elemein keresztül vezették le. A cél [...] a becsület maradéktalan védelme akár a fizikai megsemmisülés árán is, mivel a férfibecsület még az életnél is fontosabb, hiszen e nélkül nem létezhetett a társadalmi értelemben vett élet.”⁴⁸

Később különböző eszközökkel igyekezett a központi hatalom monopolizálni a bosszút: egyrészt a becsületsértésért már bíróságon is elégtételt lehetett szerezni, másrészt a párbajjal érintettek és családtagjaik különböző szakmai és anyagi hátrányoknak néztek elébe, ha a magánbosszú e formáját választották.

3.1. Személyiségvédelem

Azzal, hogy az állam kivette az érintettek kezéből a becsületükre, jóhírnevükre sérelmes cselekmények elleni fellépést, a személyiség védelmét szolgáló törvényi tényállások születtek Európa-szerte. De a párbaj hagyományának felszámolásán és az állami erőszak-monopólium megszilárdításán⁴⁹ túl milyen társadalmi érdek vezetett ahhoz, hogy törvényi védelem óvja a személyiség integritását?

Ahogy azt Kovács Kiss Gyöngy kiemeli,

„a pletyka egyidős az emberiséggel, hiszen mióta az ember ember – pletykálgodik. [...] A valódi pletyka hordereje azonban túlmutat az említetteken, s bizonyos cselekményeknek – például az összeszólalkozásokból fakadó becsületsértéseknek, rágalmozásoknak – olyan nyilvánosságot biztosít, amely az érintett személyt, hacsak nem áll módjában tisztázni magát, esetleges társadalmi következmények szenvedő alanyává teszi.”⁵⁰

A személy becsületét ért sértések „békétlenséget”, társadalmi feszültséget szülnek, ráadásul ha rendezetlenül marad a kialakult helyzet, a dehonesztáló megjegyzések alkalmasak arra, hogy az érintett, „akinek becsületén csorba esett”, hosszú távon

⁴⁸ Uo., 94, 96.

⁴⁹ „[A]z állam igyekezett kivenni az erőszakot polgárai kezéből és kiiktatni azt hétköznapi viszonyaik közül, aminek következtében az erőszak egyre indirektebbé vált, és kiderült, hogy az engedelmesség érdekében nincs szükség az erőszak közvetlen gyakorlására. Mindez[t] [...] egy hosszú civilizációs folyamat állomásainak és eredményeinek tekinthetjük, amely a bünszervezetek és gerilla-csoportok felszámolásától, a párbaj és a harci kutyák betiltásán keresztül, egészen a családon belüli erőszak szankcionálásáig terjed.” BALOGH László Levente: Állam és Erőszak. *Politikatudományi Szemle* 2011/20, 122, 119–132.

⁵⁰ KOVÁCS KISS Gyöngy: Pletyka, pletykálgatás. Becsületsértés, rágalmozás a fejedelemség kori Kolozsváron. *Rubicon* 2005/2–3. http://www.rubicon.hu/magyar/oldalak/pletyka_pletykalkodas_becsulestertes_ragalmozas_a_fejedelemség_kori_kolozsvaron/

hátrányokat szenvedjen el. Ennek köszönhetően Európában már a középkorban bíróság előtt szereztek elégtételt a „pletykálkodás” sértettjei:

„a szóban elkövetett bűncselekmények – mint amilyen esetünkben a becsületsértés, illetve a rágalmazás –, miután a pletyka, szóbeszéd nyilvánossá tette a többnyire igencsak dehonosztáló történéseket, leggyakrabban bíró elé kerültek. [...] A tanúvallatások indítéka nemcsak a sértett fél tisztességének – korabeli szóhasználatnál jámborságának – bizonyítása, hanem rágalmazás esetén a rágalomban elhangzottak cáfolata gyakran életbe vágó érdeke a sértettnek.”⁵¹

A jóhírnév, becsület védelme a 21. században sem veszített aktualitásából,⁵² és mára számos jogi eszköz szolgálja a személyiség és a magánélet védelmét. Idetartozik a jóhírnév, a becsület, az emberi méltóság, a képmás, a magánélet és a magántitok polgári jogi⁵³ és büntetőjogi védelme is. Az internet útján soha nem látott nyilvánosság előtt lehet személyiségi jogokat sérteni,⁵⁴ a megszegyenítő bejegyzések célpontját immár az egész globális falu veszi a szájára. Ezek a megalázó, sértő tartalmak rendszerint szabadon hozzáférhetőek, ráadásul könnyedén megoszthatóak, így terjesztésük szinte feltartóztathatatlan. A világhálón megjelenő sértő tartalmak sokszínűségéhez a tiltott magatartások sokasága kapcsolódik, hiszen „a magánszféra [...] védelmének egyes esetei nehezen sorolhatók be olyan többekévébbsé tiszta, meghatározott tartalmú jogi kategóriákba, mint a rágalmazás vagy a becsületsértés,”⁵⁵ hiszen az új technológiák segítségével akár zaklatásra, engedély nélküli információgyűjtésre, magántitok megsértésére is sor kerülhet.

⁵¹ A rágalmazásban bűnösnek talált pletykálkodónak is volt mit veszítenie: a „szóban elkövetett bűncselekmények – mint esetünkben a becsületsértés és rágalmazás – büntetésének eszköze, az, amivel a sértést elkövetik, a bűnös nyelv. Eredetileg a büntetés ennek a bűnt okozó testrésznek az eltávolítása, tehát a nyelvkivágás. Ez a büntetés a későbbiekben megváltható (nyelvváltáság – emenda linguae)”, írja Kovács Kiss a 16. századi kolozsvári állapotokról. Uo. „A becsületsértésért, melyért különösen sok nő tett panaszt, általában 30–200 pálca vagy korbács járt, idővel kevesebb és kevesebb, olykor a szitkozódót »nyelv-váltáság« címén 12–40 forintig bírságotlák. Verekedések esetén a súlyosabb testi sérelmet okozók »a borbély fáradságán« kívül 12 forint »vérbírságra« olykor kisebb összegekre büntetettek, melyek 1/3-a a sértett felet, olykor pedig a bírót illette”, írja Szeremlei Samu a 18. századi Hódmezővásárhelyről, SZEREMLEI Samu: *Hódmezővásárhely története. A közmívelődés története 1526–1848.* http://katalogus.nlvk.hu/html/hek/hodmezovasarhely_tortenete_szeremlei_IV/pages/000_konyveszeti_adatok.htm (1911).

⁵² Vö. Jeffrey ROSEN: Free Speech, Privacy, and the Web that Never Forgets. 9 *Journal on Telecommunications and High Technology Law* (2011) 349, 345–356.

⁵³ Ptk 2:43 §.

⁵⁴ LAKATOS Alexandra Anna: *Az Interneten elkövetett rágalmazás és becsületsértés egyes kérdései.* <http://www.mabie.hu/sites/mabie.hu/files/Az%20Interneten%20elk%C3%B6vetett%20r%C3%A1galmaz%C3%A1s%20%C3%A9s%20becs%C3%BClets%C3%A9rt%C3%A9s%20egy%C3%A9rd%C3%A9sei.pdf>, 3.

⁵⁵ KOLTAY András: *A magánszféra, a képmás és a hangfelvétel védelme.* <https://jak.ppke.hu/uploads/articles/12069/file/maganszf.doc>, 1.

A Ptk. 2:45 § (2) szerint a jóhírnév megsértését jelenti különösen, ha valaki más személyre vonatkozó és e személyt sértő, valótlan tényt állít vagy híresztel, vagy valós tényt hamis színben tüntet fel – akár online környezetben is. Egy nagy port kavart ügy a magyar gyakorlatból éppen a jóhírnév online megsértéséhez kapcsolódott. A Fővárosi Törvényszék 2015. október 31-i ítélete szerint Ungár Klára volt SZDSZ-es politikus megsértette Kocsis Máté VIII. kerületi polgármester jóhírnevét, amikor arról Facebook oldalán valótlanul állította, hogy homoszexuális.⁵⁶ Az európai joggyakorlat, így a magyar gyakorlat is a közszereplők csökkentett hírnév- és becsületvédelme irányába fejlődött,⁵⁷ ám ez nem jelenti azt, hogy a közszereplő védtelenné válna a személyiségi jogainak megsértése esetén. A Törvényszék szerint Kocsis Máté jóhírnevét Ungár azzal sértette meg, hogy „bujkáló” homoszexuálisnak nevezte, vagyis őszintétlennek állította be, ami azt eredményezheti, hogy a társadalom elveszíti bizalmát Kocsisban, nagymértékben megnehezítve hivatásának gyakorlását.⁵⁸ A sérelemdíj összegének megállapítása kapcsán a bíróság kifejezetten kiemelte, hogy „az alperes a jogsértést többször megvalósította, nem csak a Facebook oldalán, hanem internetes sajtótermékekben is valótlan tényt közölt az alperesről.” Az esetet tehát súlyosbította, hogy az alperes tudta: „a társadalom széles rétege tudomást szerez a valótlan állításáról.” Vagyis a Törvényszék különös jelentőséget tulajdonított a jogsértés online elkövetésének, tekintettel az internet generálta fokozott nyilvánosság Európai Bíróság által is emlegetett körülményére. Az Európai Bíróság szerint az adatalányok személyiségi jogaiba „történi beavatkozás mértékét megsokszorozza az internet és a keresőmotorok modern társadalomban betöltött jelentős szerepe, mivel ezek az ilyen találati listán szereplő információknak mindenütt jelenvaló jelleget kölcsönöznek”.⁵⁹

⁵⁶ Fővárosi Törvényszék 35.P.23.259/2015/4. Ungár Klára a per során nem kívánta állítását bizonyítani.

⁵⁷ A jelenkor eseményeiről szóló vagy a közhatalom gyakorlása szempontjából közérdeklődésre számot tartó tájékoztatás, közügyet érintő tudósítás tekintetében csak csökkentett hírnév- és becsületvédelemre tartható fenn igény [28/2014. (IX. 29.) AB határozat, III. 44. pont].

⁵⁸ A Törvényszék Ungár Klárát két millió forint sérelemdíj megfizetése mellett elégtételadásra kötelezte, és előírta, hogy Facebook-oldalán legalább 30 napig elérhetően tegye közzé: „dr. Kocsis Mátéről valótlanul állítottam, hogy homoszexuális, ezért tőle elnézést kérek”, és egyben törölje a sérelmes bejegyzést („Kocsismáté”). Habár az alperesnek az ítélet szerint csupán azért kellett elnézést kérnie, mert homoszexuálisnak titulálta Kocsis Mátét, az indokolásában a Törvényszék kifejtette, hogy a felperes jóhírnevét nem önmagában azzal sértette meg Ungár Klára, hogy tényként állította: Kocsis Máté meleg, hanem azzal, amilyen összefüggésben ezt a kijelentést tette. Ungár ugyanis posztjában lényegében azt állította, hogy habár a felperes homoszexuális, ahelyett, hogy kiállna Orbán Viktornak a melegekkel kapcsolatban tett lekezelő megjegyzésével szemben, inkább „bujkál”. Márpedig a Törvényszék szerint „egy politikus esetében a társadalom részéről az az általános elvárás, hogy az emberekkel szemben őszinte legyen, az esetleges konfliktusok esetén a megtámadott emberekért kiálljon, hátrányos megkülönböztetés esetén az érintett csoportot megvédje, különösen akkor, ha ezen csoportnak ő maga is tagja.”

⁵⁹ Ítélet, 80. pont, kiemelés általam.

A „Kocsismáté”-ügyhöz hasonló, az új évezredre oly jellemző eseteket az amerikai irodalom csak Twibelként emlegeti a Twitteren elkövetett rágalalmazásból gyártott szójátékkal.⁶⁰ A sérelmes tartalmú tweetek hashtag alapján könnyen rendszerezhetők, kereshetők és retweetelhetők.⁶¹ Eddig egyetlen Twibel-ügy került bíróság elé, melyben Courtney Love ügyvédje kívánt elégtételt szerezni az énekesnő által tweetelték miatt. Habár Love eltávolította a sérelmes tweetet, melyben arra utal, hogy az ügyvédjét lefizették, az eredeti tweet a celeb követőinek köszönhetően bejárta a világhálót. Az amerikai jog (Communications Decency Act) szerint a Twitteret mint internetes szolgáltatót ilyen esetekben nem terheli felelősség, per kizárólag az ellen indítható, aki a sérelmes információt elsőként közzétette (*single publication rule*). Az angolszász gyökerű jog is védi a jóhírnévhez való jogot (*defamation laws*), és büntetni rendeli annak mind szóbeli (*slander*), mind írásban megvalósult (*libel*) formáit,⁶² ugyanúgy az érintett személy „becsületének, jóhírnevének és önértékelésének sérelme okán, melyek a legszemélyesebb érdekeknek tekinthetők egy civilizált társadalomban”.⁶³ Ezzel együtt a véleménynyilvánításhoz való jog hangsúlyos alapjogi pozíciója okán az amerikai jog akkor biztosít jogvédelmet a sértettnek, ha a sérelmes információ valótlan és azt a közzétevő rosszhiszeműen publikálta, így kártérítésre is csak kivételesen kerülhet sor.⁶⁴ Mivel Love ügyvédje nem tudta bizonyítani, hogy az énekesnő valóban rosszhiszeműen tweetelt, hiába nem volt igaz a megvesztegetéssel kapcsolatos hír, az ügyvéd elveszítette a pert.

A Btk. 226 § (1) szerint „aki valakiről, más előtt, a becsület csorbítására alkalmas tényt állít, vagy híresztel, vagy ilyen tényre közvetlenül utaló kifejezést használ, vétség miatt egy évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.” A becsülete csorbítására alkalmas tény Facebookon történő megosztásáért rágalmazás miatt tett feljelentést Balázs Árpád siófoki polgármester. Az eredeti poszt szerzője gyanúsának nevezte egy siófoki ingatlan eladásának körülményeit az „Árpi Lapjáról Kitiltottak Társasága” című Facebook-oldalon.⁶⁵ Mivel a posztot több felhasználó is megosztotta, ellenük az ügyészség hivatalos személy ellen elkövetett rágalmazás miatt lépett fel. A bűncselekmény minősítő körülményei között szerepel, ha a rágalmazást nagy nyilvánosság előtt, illetve jelentős érdeksérelmet okozva köve-

⁶⁰ Adeline A. ALLEN: Twibel Retweeted: Twitter Libel and the Single Publication Rule. 15 *Journal of High Technology Law* (2014) 80, 63–96.

⁶¹ Uo., 76–80.

⁶² Uo., 67–68.

⁶³ James H. HULME: Vindicating Reputation: An Alternative to Damages as a Remedy for Defamation, 30 *American University Law Review* (1981), 413. – idézi: ALLEN i. m. (60. lj.) 69.

⁶⁴ Az amerikai jog sem a válaszadási jogot, sem a sajtó-helyreigazítási kötelezettséget nem ismeri. HULME i. m. (63. lj.) 387–389.

⁶⁵ <http://24.hu/kozelet/2015/11/27/17-embert-rabositottak-siofokon-egy-facebook-megosztas-miatt/>

tik el. A közösségi média segítségével könnyűszerrel megvalósul a nagy nyilvánosság előtti elkövetés, ráadásul a sérelmes posztot megosztók a híresztelés vétségét követik el. Ahogyan arra Busch Béla rámutat, az emberi méltóságból fakadóan „a büntetőjogi védelem szempontjából lényeges becsületfogalom [...] független az ember szociális értékétől, attól, hogy az egyén milyen társadalmi megbecsülést vívott ki.” Egy nemrégiben kirobbant magyar ügyben a *888.hu* online lap Tóbiás József feleségéről, Rába Tímeáról tett közzé meztelen képeket és dehonesztáló megjegyzéseket, valamint tényként utaltak a szocialista politikus lehetséges házasságtörésére.⁶⁶ Tóbiás József rágalmazás és becsületsértés⁶⁷ miatt a főszerkesztő, G. Fodor Gábor ellen tett feljelentést, aki nyílt levélben kért elnézést a politikustól.⁶⁸

A személyes adatokkal való visszaélésnek egyébként speciális kategóriáját képezi az olyan képek, videók és más anyagok nyilvánosságra hozatala, melyek az adatalanyokat intim helyzetben ábrázolják. Az egyik leghíresebb ilyen eset az úgynevezett *fapping* volt, melynek során hackerek adathalász módszerekkel számos híresség Apple iCloud fiókjáról meztelen fotókat szereztek meg és hoztak nyilvánosságra (*involuntary porn*).⁶⁹ Az egyik érintett híresség, Jennifer Lawrence ügyvédje – egyéb irányadó amerikai jogszabály híján – a szerzői jogi törvényre hivatkozva követelte a színésznőről készült meztelen képek törlését az azokat közlétevé oldalaktól. Azonban az oldalak azt követelik, bizonyítsa be Lawrence, hogy ő készítette a képeket, hiszen a fénykép készítője hivatkozhat csak szerzői jogbitorlásra.⁷⁰ Hasonló ügybe keveredett Hulk Hogan, híres amerikai pankrátor, akiről a Gawker harminc másodperces szexvideót tett közzé, mely súlyosan sértette a sportoló veterán magánélethez fűződő jogait.⁷¹ Miután az illetékes bíróság elrendelte a videó eltávolítását, a Gawker ezt megtette, azonban oldalán továbbra is elérhető volt a videó részletes leírása, mondván: a közéleti személyiségről szóló beszámoló

⁶⁶ http://hvg.hu/itthon/20160126_tobias_jozsef_uzent_a_888hu_miatt

⁶⁷ Habár a Btk. 229 § alapján nem büntethető az elkövető, ha a becsület csorbítására alkalmas tény valónak bizonyul, a valóság bizonyításának csak akkor van helye, ha a tény állítását, híresztelését, illetve az arra közvetlenül utaló kifejezés használatát a közérdek vagy bárkinek a jogos érdeke indokolta.

⁶⁸ http://media.mandiner.hu/cikk/20160128_g_fodor_gabor_eljott_a_bocsanatkeres_ideje

⁶⁹ A hacker, Ryan Collins beismerte tettét: csalárd „biztonsági figyelmeztetéseket” küldött ki az Apple és a Google nevében, melyekkel megszerezte áldozatai jelszavát. <http://www.inquisitr.com/2892474/the-fapping-hacker-pleads-guilty-pennsylvania-man-ryan-collins-behind-leaked-nudes-of-jennifer-lawrence-kate-upton-and-brie-larson-obtained-photos-by-hacking-iphone-cloud-storage/>

⁷⁰ <http://saperlaw.com/2014/10/06/legal-fallout-fapping/#sthash.14Kto5fx.dpuf>

⁷¹ Amy GARDNER: *The First Amendment Bubble: How Privacy and Paparazzi Threaten a Free Press*. Cambridge, Harvard University Press, 2015. 7.

a szólásszabadság alkotmányos védelme alá esik.⁷² Más lapok ugyan magát a videót nem, azonban az azzal kapcsolatos humoros tweeteket tették – keresetően – közzé. Amy Gajda szerint az ilyen esetek tükrében még az első alkotmánykiegészítéshez kapcsolódó joggyakorlaton nevelkedett bíróknak is egyre nehezebb meggyőzni magukat, hogy a közéleti személyiségekről készület szexvideók közzététele már csak hírértékük miatt is a köz érdekében áll.⁷³

A bosszúpornó (*revenge porn*)⁷⁴ az intim személyes adatok nyilvánosságra hozatalának másik ismert formája, amikor az adatalany rosszakarója – általában egy féltékeny volt szerető – teszi közzé az érintettel készült szexvideóját. 2015-ben született az első olyan ítélet, mely egy bosszúpornóoldalt (UGotPosted.com) üzemeltető személyt, Kevin Bollaertot letöltendő szabadságvesztésre ítelt, ráadásul áldozatainak több ezer dolláros kártérítést is fizetnie kell. Az oldalon nemcsak az áldozatokról készült képek és videók szerepeltek, hanem nevük és címük is,⁷⁵ teljesen beazonosíthatóvá téve az érintetteket, akik az intim adataik nyilvánosságra kerülése miatt elszenvedett megaláztatáson túl zaklatás és zsarolás áldozataivá is válhattak. Mindeközben Bollaert egy „törlési oldalt” is üzemeltetett (Change my Reputation), melyen keresztül 350 dollárért törölte a sérelmes képeket⁷⁶ – ide irányította a törlési megkeresésekkel jelentkező áldozatokat. Az ilyen jellegű cselekmények üldözésének egyik akadályát az jelentette eddig, hogy az érintett hozzájárulásával készült képek felhasználásáról a szerző dönthetett.⁷⁷ Az a tény, hogy a bosszúpornó áldozatai tipikusan nők, és hogy eddig nem létezett hatékony jogvédelem az ilyen típusú cselekmények esetére, különösen kiszolgáltatottá tette a társadalom egy bizonyos csoportját.⁷⁸ A magyar jogban a Ptk. a nevesített személyiségi jogok közé sorolja a képmáshoz és a hangfelvételhez való jog megsértését, és előírja az érintett hozzájárulásának beszerzését a képmás vagy hangfelvétel elkészítéséhez és felhasználásához [Ptk 2:48 § (1)], azaz a magyar jog a képen, hangfelvételen szereplő személy hozzájárulását az anyag felhasználásához abban az esetben is előírja, ha a felvételt más készítette.⁷⁹

⁷² Uo., 1. Hasonló – ámde offline – problémát vetett fel a fűzesabonyi polgármester házi szexvideójának képletes leírását adó *Magyar Narancs* cikk is: http://magyarnarancs.hu/belpol/fuzesabonyi_haziporno_kandi_kamera-61160

⁷³ GAJDA i. m. (71. lj.), 4.

⁷⁴ DANIELLE KEATS CITRON – MARY ANNE FRANKS: Criminalizing Revenge Porn. 49 *Wake Forest Law Review* (2014) 346, 345–391.

⁷⁵ <http://www.origo.hu/techbazis/20150407-bortonbe-megy-kevin-bollaert.html>

⁷⁶ CITRON–FRANKS i. m. (74. lj.) 368–369.

⁷⁷ „Még ha maga is készítette a kérdéses fotót, az áldozat kereseti joga így is illuzórikus lehet. A bosszúpornó oldalak gyakran nem vesznek tudomást a törlési megkeresésekről, mert nem tartanak attól, hogy beperlik őket. Tudják, hogy az áldozatok általában nem engedhetik meg maguknak, hogy ügyvédet fogadjanak.” Uo., 360.

⁷⁸ Uo., 347–348.

⁷⁹ Részletesen I. SZEGHALMI Veronika: A képmás polgári jogi védelme és a hazai szabályozás alapvonalaival áttekintése európai példákon át. *Médiakutató*, 2014/1, 53–62.

Az új technológiák nyomán a zaklatás eszközei is átalakulóban vannak: megjelent az elektronikus zaklatás (*cyberbullying*), melynek során a zaklatók sok esetben gyűlölködő weboldalakat hoznak létre, melyen az áldozatról készített megalázó képeket, felvételeket tesznek közzé, esetleg az áldozat által közzétett képeket retusálják.⁸⁰ Sok esetben a közösségi média anonimitásának leple alatt az áldozatot fenyegető vagy zsaroló üzenetekkel árasztják el.⁸¹ Magyarországon a Btk. 226/B. § (1) bek. nyújthat ilyen esetek ellen védelmet. A rendelkezés alapján „aki abból a célból, hogy más vagy mások becsületét csorbítsa, hamis, hamisított vagy valótlan tartalmú hang- vagy képfelvételt hozzáférhetővé tesz, vétség miatt két évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.” A nagy nyilvánosság előtti és a jelentős érdeksérelmet okozó elkövetés e bűncselekmény kapcsán is minősítő körülmény.

Kegyeletsértőek a *cyberbullying* áldozataival vagy más elhunyt személyekkel kapcsolatban továbbra is elérhető vagy újonnan létrehozott becsmérlő oldalak is. Miközben az amerikai megközelítés szerint „a halottak úgyse hallják” ezeket, így a rágalalmazási és becsületsértési szabályok csak az élők közötti viszonyokra alkalmazhatók,⁸² az európai megközelítés szerint az elhunyt személy emberi méltóságán alapuló személyiségi jogok az örökösök által kegyeleti jogok formájában gya-

⁸⁰ Sally KIFT – Marilyn CAMPBELL – Des BUTLER: Cyberbullying in Social Networking Sites and Blogs: Legal Issues for Young People and Schools. 20 *Journal of Law, Information and Science* (2009/2010) 62–64, 60–97.; LAKATOS i.m. (54. lj.) 11–12.

⁸¹ KIFT–CAMPBELL–BUTLER i.m. (80. lj.) 69. *U.S. v. Drew*, 259 F.R.D. 449 (C.D. Cal. 2009). Az Egyesült Államokban az első, nagy port kavart cyberbullying ügy a *U.S. v. Drew* ügy volt, melyben Lori Drew, Drew lánya és alkalmazottja egy MySpace oldalt hozott létre, hogy Josh Evans néven, egy általuk kitalált 16 éves fiú bőrébe bújva zaklassák 13 éves szomszédjukat, Drew lányának barátnőjét, Megan Meiert. Miután Evans megírta Meiernek, hogy „a világ jobb hely lenne nélküled”, és ezt más felhasználókkal is megosztotta, a lány fiókját elárassztották a más MySpace felhasználóktól érkezett becsmérlő üzenetek. Nem sokkal később Meier felakasztotta magát. Duffy B. TRAGER: New Tricks for Old Dogs: The Tinker Standard Applied to Cyber-Bullying. 38 *Journal of Law and Education* (2009) 553–554, 553–562. Az elektronikus zaklatási esetekre olyannyira nem volt felkészülve az amerikai jogrend, hogy a Missouri állami ügyészség bizonyíték hiányában vádat sem emelt Drew ellen, majd a szövetségi ügyészség által indított ügyben a vádlottat az esküdtszék csupán számítógépes csalás szabálysértésében találta bűnösnek. (http://www.nytimes.com/2008/11/27/us/27myspace.html?_r=0) Drew kérelmére azonban az eljáró bíró megváltoztatta az ítéletet és felmentette a terheltet, kimondva, hogy az a tény, hogy a MySpace felhasználói szabályzatába ütközik egy fiktív személyre vonatkozó fiók létrehozása, még nem jelenti azt, hogy a Drew által megvalósított szerződészegés a számítógépes csalásról szóló törvény hatálya alá tartozna. Az ügy közfelháborodást váltott ki, és több amerikai állam is cyberbullying jogszabályokat próbált elfogadni. [Vermont’s Bully Prevention Law (Act 117), California Education Code, a szövetségi szinten benyújtott Tyler Clementi Higher Education Anti-Harassment Act és Megan Meier Cyber Bullying Prevention Act azonban nem kapott támogatást a Kongresszusban.]

⁸² Hannes RÖSLER: Dignitarian Posthumous Personality Rights – An Analysis of U.S. and German Constitutional and Tort Law. 26 *Berkeley Journal of International Law* (2008) 162, 153–205.

korolhatók.⁸³ A magyar jogrendszerben a kegyeletsértés büntetőjogi szankcionálása a Btk. 228. cikkén keresztül valósul meg. E szerint „aki halottat vagy emlékét a 226. vagy a 227. §-ban meghatározott módon meggyalázza, vétség miatt az ott meghatározott büntetéssel büntetendő.” Az elkövetési mód kapcsán a rendelkezés közvetlenül a becsületsértés és a becsület csorbítására alkalmas hamis hang- vagy képfelvétel nyilvánosságra hozatala tényállására utal vissza. A kegyeletsértés online környezetben különösen súlyos visszaéléseket eredményezhet: Rösler szerint

„a digitalizáció és az adatok nemzetközi terjesztésének trendje” is arra mutat, hogy az „eltávoztakat a néhai személytől alig megkülönböztethetően leképezve virtuális szereplőként fogják filmrészletekben, »dokumentumfilmekben«, zenei klipekben, reklámokban, vagy [...] videó játékokban, interaktív szórakoztató műsorokban szerepeltetni.”⁸⁴

Egy emlékezetes esetben egy afganisztáni háborúban elhunyt katona özvegyéről készült fotót mémesítettek meg úgy, hogy az a *Glee* című sorozatban szereplő gyászjelenetre emlékeztessen.⁸⁵ A katona özvegyét teljesen összetörte az eset, úgy érezte, megfosztották a férjével töltött utolsó pillanatoktól. Mivel azonban a képet posztoló Facebook-fióknak küldött, törlést sürgető üzenetek eredménytelenek maradtak, és a fényképet készítő katonai fotós szerint a hadi fotókat nem védi szerzői jog, az ügyben nem történt előrelépés.⁸⁶ Hasonló hazai példa a West Balkán szórakozóhelyen történt tragédiáról szóló online híradás és a FIAT hirdetés esete, melyben a mentést ábrázoló videó mellé egy „Jól kezdődik az év!” feliratú reklám került az automata reklámelhelyező rendszernek köszönhetően.⁸⁷

A fentiek alapján nyilvánvaló, hogy az online térben a személyiségi jogok megsértésének új formái nyíltak meg, amihez a sérelmes adatok gyors és tömeges terjesztése kapcsolódhat. Miközben a tengerentúlon még sok esetben problémát jelent a magánszféra védelmének és a nyilvánosság iránti igény összeegyeztetése, hazánkban a rágalmozás, becsületsértés, elektronikus zaklatás, kegyeletsértés, magán-

⁸³ „Jelenleg, amennyiben a közeli hozzátartozók, illetve az örökösök részéről ilyen irányú megkeresés nem érkezik, az elhunyt személy profilja továbbra is él. A gyakorlatban ugyanis egy közösségi oldal felelősségének nehéz különbséget tennie aközött, hogy egy oldal azért inaktív, mert a jogosult nem használja, vagy azért, mert elhunyt, így – az inaktivitás okán kiderítéséig – maga nem kezdeményezheti a felhasználók törlését. [...] [A] Facebook egy azonosítást célzó űrlapot készített az eset jelzésére, továbbá előírja, hogy valamilyen bizonyítékkal kell alátámasztani a halál bekövetkeztének a tényét, ami lehet akár egy gyászjelentés vagy egy újságcikk is.” KOVÁTS Antónia: A digitális halál nyomában. http://mtmi.hu/cikk/655/A_digitalis_halal_nyomaban (2014. 12. 03.)

⁸⁴ RÖSLER i. m. (82. l.) 204.

⁸⁵ A magyar jog szerint büntetendő az, aki mások becsületének csorbítása céljából valótlán tartalmú hang- vagy képfelvételt készít [Btk. 226/A § (1) bek.] – a *Glee mém* eset azonban rávilágít, hogy a felvétel szerkesztőjét nem feltétlenül a becsület csorbításának szándéka vezeti.

⁸⁶ <http://www.wsmnv.com/story/23354926/photo-of-tn-soldiers-widow-leads-to-misleading-internet-meme>

⁸⁷ blog.volgaiattila.hu/2011/01/18/morbid-reklamelhelyezes-a-west-balkan-tragedianal-is

élet védelme és egyéb, a magánszféra súlyos sérelmével járó cselekmények áldozatainak és hozzátartozóiknak számos hagyományos jogintézmény áll rendelkezésükre, hogy elégtételt szerezzenek. Ugyanakkor elmondható, hogy a sérelmet szenvedett felek jogos igénye, hogy az akár általuk, akár más által velük kapcsolatban közzétett sérelmes képek, információk a továbbiakban ne lehessenek online hozzáférhetőek. Erre nyújt megoldást a feledtetéshez való jog adatvédelmi eszköze, melynek keretében a sérelmes közlést publikáló oldalak szerkesztőjéhez törlési igénnyel és/vagy a keresőmotor-szolgáltatókhoz hozzáférhetlenné tétel iránti kérelemmel fordulhatnak.

3.2. Rehabilitáció, reintegráció, kutathatósági korlátozások

A *Talmud* szerint Isten minden cselekményünket rögzíti az Élet Könyvében – azonban ha megbánjuk bűnünket, Isten törli a vonatkozó bejegyzést. Ezért van az, hogy a *Talmud* szerint nem szabad embertársainkat korábbi bűneikre, rossz cselekedeteikre emlékeztetnünk, hiszen nem tudhatjuk, hogy az illető megbánta-e már bűneit és Isten megbocsátott-e neki.⁸⁸ Az internet korában azonban már nem csak Isten rögzíti a rossz cselekedeteket – ráadásul a világháló nem felejt.⁸⁹

A feledtetéshez való jog másik fontos előzményét azon európai jogszabályok jelentik, melyek a korábban bűncselekmény elkövetéséért elítélt, ám a büntetés kitöltésével a büntetett előélet hátrányai alól mentesült személyek adatainak védelmét szolgálták (*le droit à l'oubli*,⁹⁰ *diritto al' oblio*).⁹¹ A korábbi cselekményeiért már megbűnhődött egyén érdeke és egyben az elkövetők rehabilitációjának társadalmi igénye is amellettt szól, hogy a személyeknek legyen lehetőségük új életet kezdeni és egy másik közösségben új emberként a társadalom elé lépni.⁹²

Amennyiben a korábbi elítélésükkel kapcsolatos információk, így a bűnügyi nyilvántartásban szereplő adatok vagy a bűncselekménnyel összefüggő írásos és képi anyagok szabadon hozzáférhetőek, azok, akik már „lerótták tartozásukat a társadalomnak”, csak nehezen tudnak új életet kezdeni. „Az ítéletüket már letöl-

⁸⁸ ROSEN i.m. (43. lj.).

⁸⁹ ROSEN i.m. (52. lj.) 345–346.

⁹⁰ „Ez egy nagyon is francia fogalom. Amerikában arra vágyunk, hogy emlékezzenek ránk, a franciák azt akarják, hogy felejtsék el őket. Mintha csak egy sartre-i műből pattant volna ki.” Uo., 346.

⁹¹ Andrew MAMO: Tradeoffs in the Right to be Forgotten. *Harvard Civil Rights, Civil Liberties Law Review* (2012. 02. 26.) <http://harvardcrcl.org/tradeoffs-in-the-right-to-be-forgotten/>; svájci példákért l.: Franz WERRO: The right to inform v the right to be forgotten – The transatlantic crash. In: Aurelia COLOMBI CIACCHI – Christine GODT – Peter ROTT – Lesley Jane SMITH (szerk.): *Liability in the third millennium, Liber amicorum Gert Brüggemeier*. Baden-Baden, Nomos, 2009. 290–291.; BERNAL i.m. (16. lj.) 2.

⁹² TUNICK i.m. (18. lj.) 18.

tött, szabadult emberek munkaerő-piaci elhelyezkedését számos tényező nehezíti: az alacsony iskolázottság, a szakképzettség, munkatapasztalat, munkaszocializáció hiánya mellett a »tiszta« erkölcsi bizonyítvány hiánya is.”⁹³ De nem csupán a korábbi elkövetők érdekeit szolgálják a rehabilitációs célok. „Erős társadalmi érdek szól amellett, hogy az elítéltek sikeresen visszaintegrálódjanak a társadalomba. Az elkövetőknek a bűnözői szubkultúra, valamint az ismételt elkövetés és büntetés felé terelése mind gazdaságilag, mind fizikailag káros a társadalomra nézve.”⁹⁴

Egyesek úgy vélik, akinek nincs mit takargatnia, az nem kiált az adatvédelmi szabályok szigorításáért, ám Tunick szerint ennél árnyaltabb a kép. A reintegráció folyamatában ugyanis sokan vannak,

„akiknek ugyan van mit takargatniuk, azonban ezért nem, vagy már nem érdemelnek büntetést. Az adatvédelem és az igazságtalan büntetés közötti összefüggés különös súllyal esik latba most, hogy az internet, valamint a képkalkító technológiák segítségével az egyén korábbi nyilvános cselekményei és viselkedése mindenki számára könnyűszerrel hozzáférhető, állandó jelleggel dokumentálható, archiválható és kereshető.”⁹⁵

Márpedig az interneten található adatok pillanatfelvételszerűek, miközben a teljes személyiség folyamatosan fejlődik, és az érintett adott esetben elhatárolódik az egykori véleményétől, szakít korábbi viselkedésével és új fordulatot vesz.

A sikeres rehabilitációnak tehát a magánélethez való jogot érintő aspektusai is vannak, amit az egyes államok a bűnügyi nyilvántartási rendszerek, esetleg büntető ítéletek nyilvánosságának korlátozásával, továbbá a büntetett előlethez fűződő hátrányok alóli mentesüléssel és mentesítéssel, kegyelmi jogkör gyakorlásával kapcsolatos szabályokkal oldottak meg.

Európában nem csupán a bűnügyi nyilvántartások, de Spanyolországban még a büntetőítéletek sem nyilvánosak, ezeket személyes adatoknak tekintik. Ezzel szemben az Egyesült Államokban az elkövetők bűnügyi adatai a világon talán a legszabadabban hozzáférhetőek James B. Jacob szerint.⁹⁶ Az amerikai megközelítés az információs szabadság mellett teszi le a voksot, védve az újságírók véleménynyilvánítási szabadságát, a nyilvánosság tájékozódáshoz való jogát és a munkaadók

⁹³ CSÁKI Anikó – MÉSZÁROS Mercedes: Fogvatartásból szabadultak munkaerő-piaci beilleszkedésének lehetőségei: diszkriminál-e az erkölcsi bizonyítvány? 4 *Börtönügyi Szemle*, 2014/4., 53, 53–62.

⁹⁴ JAMES JACOBS – ELENA LARRAURI: European Criminal Records & Ex-Offender Employment. *Public Law & Legal Theory Research Paper Series*. WP 41 (2015) 28, 1–31.

⁹⁵ TUNICK i.m. (18. lj.).

⁹⁶ KEVIN LAPP: American Criminal Record Exceptionalism. 33 *Loyola Legal Studies Paper* (2015) 4–5, 1–21. A letartóztatásról, az elkövető bebörtönzéséről szóló adatok általában több különböző formátumban is rendelkezésre állnak a neten. DAMIAN ORTELLADO: *Reconciling criminal history open data and expungement*. <https://sunlightfoundation.com/blog/2016/02/03/reconciling-criminal-history-open-data-and-expungement/>, 2016. február 3.

legitim érdekét, hogy „megbízható, becsületos és fegyelmezett munkavállalókat vegyenek fel”.⁹⁷ Az amerikai megközelítést jól illusztrálja Louis Brandeis, az Amerikai Legfelső Bíróság egykori bírójának emblemikus mondata: „a nyilvánosságot joggal ajánlják a társadalom és az ipar minden gondjára, bajára megoldásként. Míg a napfény a legjobb fertőtlenítő, a közvilágítás a leghatékonyabb rendőr.”⁹⁸ Ez a megközelítés tükröződik például az Amerikában szexuális bűncselekményért elítélt személyek nevét, fényképét és lakóhelyét jelölő, nyilvánosan hozzáférhető térképekben.⁹⁹

A bűnügyi nyilvántartások tikosságán túl a büntetett előélet hátrányai alóli mentesítés egy további eszköz az elkövető a társadalomba való visszavezetésének elősegítésére. A mentesítés azt célozza, hogy az olyan információk, melyek súlyos erkölcsi vagy vagyoni hátrányt okozhatnak, ne lehessenek elérhetőek akkor, amikor az alapjául szolgáló tények már megváltoztak, és „kellően sok idő telt el”.¹⁰⁰ A mentesítés alapja az a „feltevés, hogy a büntetés elérte célját, és az elítéltet visszavezette a társadalomba, [...] továbbá az az általános meggyőződés indokolja, hogy az ember képes változni, megjavulni, tanulni a hibáiból és ezáltal a jövőben tartózkodni minden törvénnyellenes magatartástól”.¹⁰¹ A mentesítés célja, hogy az ítélet a büntetésen túl ne okozzon további egzisztenciális hátrányokat, megítélésének alapja pedig az elkövető érdemessége, melynek értékelése során a bíróság olyan tényezőket vesz figyelembe, mint az elkövető személye, életvitele, cselekménye társadalomra veszélyességének foka és elkövetési módja, indítéka és a büntetés mértéke.¹⁰² A büntetett előélet hátrányai alóli mentesítéssel azonos hatású államhatalmi eszköz a „rehabilitáció”, vagyis a jogerős büntetéshez fűződő hátrányos jogkövetkezmények meghatározott joghatásait megszüntető kegyelem.¹⁰³ A kegyelem a kegyelmi jogkör gyakorlójának szabad belátása alapján szintén az integrációt szolgálja, hiszen „olyan kedvezményben részesítést [jelent], amely megbocsátást fejez ki, vagyis azt, hogy az elkövetett bűnt, az okozott sérelmet nem róják fel többé”.¹⁰⁴

⁹⁷ JACOBS–LARRAURI i. m. (94. lj.) 28.

⁹⁸ LOUIS BRANDEIS: *What publicity can do. Other people's money: And how bankers use it.* New York, Jacket Library, 1914.

⁹⁹ <http://www.criminalwatchdog.com/neighborhood-watch/>

¹⁰⁰ WERRO i. m. (91. lj.) 290.

¹⁰¹ ALADITS BEÁTA: Mit jelent az „érdemesség”? – Az előzetes mentesítések bírósági gyakorlatának empirikus vizsgálata. *Debreceni Jogi Műhely* 2012/2. http://www.debrecenijogimuhely.hu/archivum/2_2012/mit_jelent_az_erdemesseg/.

¹⁰² Uo.

¹⁰³ „A kegyelmezési jognak [...] általában három típusát szokás megkülönböztetni: az eljárási kegyelmet (abolíció vagy pertörlés), a végrehajtási kegyelmet (adgratiatio), illetve a büntetett előélethez fűződő hátrányok alóli mentesítést (rehabilitáció).” PETRÉTEI JÓZSEF: *A köztársasági elnök kegyelmezési jogáról*, <http://real.mtak.hu/17303/1/kegyelem-1.pdf>, OTKA (K 109319.) (2014) 4–5.

¹⁰⁴ Uo., 4.

2016 áprilisában a privatkopo.hu közzétette, hogy Kiss Lászlót, a Magyar Úszó Szövetség elnökségi tagját, az úszóválogatott szövetségi kapitányát, Százhalombatta alpolgármesterét 1962 februárjában csoportos nemi erőszakért ítélték el három év letöltendő szabadságvesztésre.¹⁰⁵ Habár Kiss már fél évszázada megbűnhődött az általa elkövetett cselekményért (igaz, teljes szabadságvesztés-büntetését nem töltötte ki), és sikeresen vissza is illeszkedett a társadalomba, az elítélésével kapcsolatos adatok hírértékéhez és relevanciájához kétség nem férhet: ma is aktívan irányítja az úszóválogatott munkáját, több női sportolóval dolgozik, akiknek jogos érdekük fűződik ahhoz, hogy tudják, kivel dolgoznak. Lévai Katalin szociológus szerint annak idején „Kiss gyors szabadulása után azonnal folytathatta edzői karrierjét, gyerekeket, fiatal lányokat taníthatott úszni. A szülők nem tudtak a múltjáról [...] Ezért is súlyosan aggályos a nemi erőszakot elkövető férfit gyerekek, fiatal lányok körében végzett munkára alkalmazni.”¹⁰⁶ Ehhez képest Péterfalvi Attila, a Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság elnöke azzal fordult az újságírók közösségéhez: az eset összetett jogi kérdéseire is tekintettel ne tegyenek közzé Kiss ügyével kapcsolatban újabb részleteket, amíg a NAIH eljárása folyamatban van az ügyben érintettek személyes adatainak lehetséges sérelme tárgyában.¹⁰⁷ Polyák Gábor médiászociológus azonban rámutat: a NAIH fellépése indokolatlan volt, hiszen „az újságírók eddig felelősen egyensúlyoztak a közérdek és az adatvédelmi szempontok között”.

A szólásszabadság és a büntetett előéletű személyek magánéletének tiszteletben tartásához fűződő jogának viszonyával az Emberi Jogok Európai Bírósága is foglalkozott az *A. v. Norvégia* ügyben.¹⁰⁸ Habár ítéletében a Bíróság nem tett említést a feledtetéshez való jogról, kimondta, hogy a büntetett előéletű panaszosról megjelent közlemények különösen sértették az érintett erkölcsi és pszichológiai integritását. A *Fædrelandsvennen* újság és a TV2 televíziós csatorna is kapcsolatba hozta ugyanis egy bűncselekménnyel, felgöngyölítve az általa korábban elkövetett bűncselekményeket, azt a látszatot keltve, hogy az ügyben érintett lehet, pedig a rendőrség csupán tanúként hallgatta ki A.-t. Az újságírók tevékenysége nyomán A. elveszítette állását, ami súlyosan hátráltatta a társadalomba való visszailleszkedésben. Ítéletében az Emberi Jogok Európai Bírósága elmarasztalta Norvégiát, mert bíróságai nem hoztak létre megfelelő egyensúlyt A. magánéletének és becsületének védelme, valamint a sajtószabadság között.¹⁰⁹

A hozzáférhetetlenné tételhez való jog egyik legfontosabb előképét a levéltári anyagok kutathatóságának korlátozása jelenti, mely a levéltárak szűkebb körében

¹⁰⁵ <http://privatkopo.hu/WebArticleShow.aspx?AGM=EroszakosBuncselekmények&AN=kisslaszloeroszak&MN=Hirmix&LN=Hungarian>

¹⁰⁶ LÉVAI Katalin: Spotlight. *Népszabadság*, 2016. április 9.

¹⁰⁷ http://hvg.hu/itthon/20160408_Peterfalvi_hallgatast_ker_a_sajtotol_Kiss_Laszlo_ugyeben

¹⁰⁸ *A v. Norway*, no. 28070/06, 2009. április 9-i ítélet.

¹⁰⁹ Uo.

tölti be a hozzáférhetetlenné tétel funkcióját a személyes adatok védelme érdekében. A levéltári anyagok kutathatóságának korlátozása az információszabadsághoz fűződő jogok mellett a tudományos élet szabadságához fűződő alapjog sérelmének lehetőségét különös élességgel veti fel. Az Alkotmánybíróság gyakorlata szerint a nyilvános levéltárak a tudományos élet szabadságának, valamint az információszabadság érvényesülésének garanciális intézményei, a jogalkotónak pedig olyan szabályozást kell találnia, amely megfelelő egyensúlyt teremt ezen alapjogok, valamint mások információs önrendelkezéshez való joga és egyéb alkotmányos értékek érvényesülése között [1116/B/1995. (VI. 06.) AB határozat, IV. 5. pont]. Ennek megfelelően az akár személyes, akár az állam alapvető biztonságához fűződő adatokat tartalmazó levéltári anyagok kutathatóságának feltételekhez, így például kötött mérlegelésen alapuló engedélyezéshez, továbbá időhatárhoz kötése, illetve a kutatói minőség megkövetelése az AB szerint nem aránytalan. Az alapjogok, illetve alkotmányos értékek közötti egyensúly megteremtésének fontos eszköze az egyes dokumentumokhoz való hozzáférést korlátozó védelmi idő, melynek „funkciója annak biztosítása, hogy a természetes és jogi személyek jogai és jogos érdekei, illetve az állami szervek működésével kapcsolatos érzékeny adatok csak kellő távolságból legyenek megismerhetők” [1116/B/1995. (VI. 06.) AB határozat, IV. 2. pont], valamint a kutatásra jogosultak körének a tudományos élet képviselőire történő korlátozása.

4. A feledtetéshez való jog közvetlen adatvédelmi jogi előzményei

A 2009 végén hatályba lépett lisszaboni szerződésmódosítás nyomán megjelent az Európai Unió Működéséről szóló Szerződésben az a jogalap [EUMSZ 16. cikk (2)], mely lehetővé teszi az uniós jogalkotó számára, hogy a személyes adatok védelmében jogszabályokat fogadjon el. A lisszaboni szerződésmódosítással az Alapjogi Charta is kötelező erőre tett szert, melynek 8. cikke alapvető jogként rögzíti a személyes adatok védelméhez való jogot.

2010-ben Viviane Reding, az Európai Bizottság akkori jogérvényesüléért, alapvető jogokért és uniós polgárságért felelős biztosa bejelentette: „Be szeretném vezetni a »feledtetéshez való jogot«”.¹¹⁰ Habár az Európai Unió Bíróságának *Google Spanyolország* ügyben hozott ítélete megelőzte a Bizottság által 2012-ben benyújtott adatvédelmi rendelettervezetének¹¹¹ hatálybalépését, valószínűsíthető, hogy az

¹¹⁰ http://europa.eu/rapid/press-release_IP-12-24_hu.htm

¹¹¹ Az Európai Parlament és a Tanács rendelete a személyes adatok feldolgozása vonatkozásában az egyének védelméről és az ilyen adatok szabad áramlásáról (javaslat), <http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?f=ST+5853+2012+INIT&l=hu>

ítélet egyik inspirációs forrása maga a rendelettervezet volt. A rendelet megalkotásának egyik oka az volt, hogy az eredeti jogszabályt irányelvi formában fogadta el az uniós jogalkotó, amely természeténél fogva teret engedett a tagállamok sajátos adatvédelmi megoldásainak, mely az információáramlás szempontjából is egyre szűkülő Európában az adatvédelem fragmentálódásához vezetett.¹¹² Az egységes adatvédelmi rendszer kereteinek megteremtése mellett a rendelettervezet benyújtásának másik fő oka az volt, hogy a hatályos, 1995-ös irányelv még nem számolt az internet adatvédelemre gyakorolt hatásával,¹¹³ így az egyebek között a világháló és az új kommunikációs technológiák adatok gyűjtésével és terjesztésével kapcsolatos veszélyeit kívánja személyiségvédelmi célokból rendezni.¹¹⁴

Az eredetileg 2017-es hatálybalépéssel tervezett új adatvédelmi rendelet¹¹⁵ célja, hogy az adatalanyok számára biztosítsa a személyes adataikkal való rendelkezés jogát, csökkentse az üzleti élet szereplőinek adminisztratív terheit, továbbá egységes szabályok útján fokozza a jogbiztonságot.¹¹⁶ A feledtetéshez való jog a rendelettervezetben is szerepel, a korábbiakban már szabályozott törléshez való jog¹¹⁷ pedig kiegészül a hozzáférhetetlenné tételhez való joggal. A rendelettervezet (54) preambulumbekzdése szerint

„a személyes adatok tárolásának megszüntetéséhez való jog online környezetben való erősitése érdekében a törléshez való jogot is ki kell terjeszteni oly módon, hogy a személyes adatokat nyilvánosságra hozó adatkezelőnek tájékoztatnia kell az ilyen adatokat feldolgozó harmadik feleket arról, hogy az érintett kérte e személyes adatokra mutató linkek, vagy e személyes adatok másolatának, illetve másodpéldányának törlését.”¹¹⁸

¹¹² Már a 95/46/EK irányelv elfogadása is azért bizonyult szükségesnek, mert az egyes tagállamok egészen eltérő hagyományokat követtek az adatvédelem terén: „Németország, Franciaország és az Egyesült Királyság például relatíve erős adatvédelmi hagyományokkal rendelkezett, ehhez képest Görögországnak semmiféle adatvédelmi politikája nem volt.” Michael L. RUSTAD – Sanna KULEVSKA: Reconceptualizing the Right to be Forgotten to Enable Transatlantic Data Flow. 28 *Harvard Journal of Law & Technology* (2015) 359, 349–417. „Súlyos kritikával illették az uniós személyesadat-védelem jelenlegi széttagoltságát, különösen azok a gazdasági érdekeltek, akik nagyobb mértékű jogbiztonságot és a személyes adatok védelméről szóló szabályok harmonizálását kérték. A személyes adatok nemzetközi továbbítására irányuló szabályok összetettségét lényeges hátráltató tényezőnek minősítették működésük szempontjából, mivel rendszeresen továbbítaniuk kell személyes adatokat az Unióból a világ más részeire.” COM(2012) 11 final, indokolás, 4.

¹¹³ Vö. Niilo Jääskinen főtanácsnok indítványának 78. pontjával.

¹¹⁴ RUSTAD–KULEVSKA i.m. (112. lj.) 366.

¹¹⁵ Az adatvédelmi rendelet [COM(2012) 11 final] kiegészülne egy irányelvvel is, mely „a személyes adatoknak az illetékes hatóságok által a bűncselekmények megelőzése, nyomozása, felderítése, büntetőeljárás lefolytatása vagy büntetőjogi szankciók végrehajtása céljából végzett feldolgozása vonatkozásában az egyének védelméről és az ilyen adatok szabad áramlásáról” szólna – ez gyakorlatilag az azonos célú, hatályos 2008/977/IB kerethatározatot váltaná fel.

¹¹⁶ COM(2012) 11 final, indokolás, 2.

¹¹⁷ YOUM–PARK i.m. (36. lj.) 7.

¹¹⁸ Kiemelés általam.

A rendelettervezet alapján Rustad és Kulevska szerint a feledtetéshez való jog három jogosultságot takar: 1. az adatalanyra vonatkozó információ bizonyos idő lejártával való törlése, 2. a tiszta laphoz való jog, 3. a már nem időszerű információval való összekapcsolás megszüntetése.¹¹⁹ A rendelettervezet 17. cikke rendelkezik a személyes adatok tárolásának megszüntetéséhez és a törléshez való jogról. E szerint „az érintett kérheti az adatkezelőtől a rá vonatkozó személyes adatok törlését, valamint az ilyen adatok további terjesztésétől való tartózkodást, különösen az érintett által gyermekkorában elérhetővé tett személyes adatok¹²⁰ vonatkozásában”, amennyiben a kérdéses adatokra már nincs szükség, az érintett kifogásolja az adatkezelést vagy már visszavonta az arra irányuló hozzájárulását, illetve amennyiben az adatkezelés már nem áll összhangban az irányelvvel. Az adatkezelő ilyen esetekben köteles „késedelem nélkül” elvégezni a törlést. Kivételt képeznek azok az esetek, amikor a személyes adat megőrzésére a véleménynyilvánítás szabadságának gyakorlása, népegészségügyi, történelmi, statisztikai vagy tudományos kutatási célból vagy jogszabályi kötelezettségnél fogva köteles az adatkezelő. Az Európai Bizottság – a jövőbeli technikai fejlődésre is tekintettel – a 17. cikk (9) bekezdésének *b*) pontja alapján felhatalmazást kap arra, hogy további jogi aktusokat fogadjon el „a személyes adat linkje, másolata vagy másodpéldánya nyilvánosság számára hozzáférhető kommunikációs szolgáltatásokból történő [...] törlésének feltételeit” illetően.

A rendelettervezet az adatalany rendelkezési jogát helyezi a középpontba, és csak arra az esetre teszi lehetővé az adatkezelést, ha ahhoz az érintett kifejezetten hozzájárult, vagy ha az egyéb, törvényi vagy szerződésben foglalt kötelezettségek teljesítéséhez, érdekek érvényesítéséhez szükséges (7. cikk). A tervezet 12. cikkének (2)–(4) bekezdései fontos garanciális szabályokat tartalmaznak a feledtetéshez való jog gyakorlásához kapcsolódó kérelmek elintézésével kapcsolatban: az eljárás térítésmentes, az adatkezelő pedig köteles egy hónapon belül eljárni, mely határidő kivételesen további egy hónappal meghosszabbítható. Az adatkezelő indokolt, elutasító döntésével szemben pedig a kérelmező bírósághoz fordulhat.

Míg a rendelettervezet nem tesz különbséget a közszereplők és más személyek feledtetéshez való joga között (17. cikk), mások információs szabadsága a közszereplők személyes adatai kapcsán nagyobb súllyal esik latba. Fontos kiemelni, hogy a rendelettervezetben körvonalazott feledtetéshez való jog szempontjából közömbös, hogy a sérelmes információ igaz vagy hamis, azaz a fentiekben vázolt európai megközelítésnek megfelelően a magánszféra széles körű védelemben részesül. Azonban miként arra Rustad és Kulevska is rámutat, problémát jelenthet, hogy a rendelettervezet nem kötelezi az adatalanyokat arra, hogy tényleges bizo-

¹¹⁹ RUSTAD–KULEVSKA i.m. (112. lj.) 367.

¹²⁰ Vö. Children’s Online Privacy Protection Act Rule (COPPA Rule), Senate Bill No. 568 („online eraser”).

nyítékot szolgáltatassanak a kérelmükben arra nézve, hogy a kifogásolt adat valóban jogsértő, becsmérő vagy megalázó.¹²¹ Ezzel pedig első körben az adatkezelőre hárul annak eldöntése, hogy valóban a rendelet körébe tartozó, sérelmes információról van-e szó, egyfajta „kapuőrökké” emelve a Google-t és más hozzá hasonló szolgáltatókat.¹²²

Végül, a rendelettervezet alapján az uniós adatvédelmi szabályok immár nem csupán az Unióban végzett adatkezelésre és -feldolgozásra terjednének ki, hanem az olyan esetekre is, amikor az uniós adatalanyok adatainak kezelésére és feldolgozására harmadik országban kerül sor valamilyen termékértékesítés vagy szolgáltatásnyújtás keretében.¹²³ Ezzel az uniós polgárok személyes adatainak kezelése körében az adatvédelmi rendelet extraterritoriális hatályával is számolnia kell majd a jellemzően amerikai központú szolgáltatóknak.¹²⁴

Domonkos N. Márton szerint a feledtetéshez való jog a Rendelettervezet egyik legvitatottabb rendelkezése, hiszen

„az egyik legnagyobb kérdés, hogy a »felejtéshez való jog« érvényesítésével kapcsolatos kérések teljesítése hogyan érhető el, különösen online környezetben. [...] Az ENISA is hangsúlyozza, hogy a »felejtéshez való jog« teljes megvalósítása az interneten gyakorlatilag lehetetlen. Az adatok szabadon másolhatók, terjeszthetők, és a másolatok utólagos azonosítása és törlése nem lehetséges.”¹²⁵

Ezzel együtt megállapítható, hogy miközben a törlési kérelmek élüket vesztik, amint megszűnik a kérdéses adatkezelő, vagy azzal bármilyen módon nem lehet kapcsolatba lépni, addig „a keresőmotorok szűrésre kötelezése”, azaz a hozzáférhetetlenné tétel hatékony megoldást jelenthet.

¹²¹ RUSTAD–KULEVSKA i.m. (112. lj.) 370.

¹²² Uo.

¹²³ HALÁSZ Bálint: Az EU új adatvédelmi rendelete – Jön! Jön. Jön? *Twobirds Ideas Hungary* (2014.11.24.) <http://twobirdsideas.hu/2014/11/24/az-eu-uj-adatvedelmi-rendelete-jon-jon-jon/>

¹²⁴ „Jelenleg három szabályozási centrum létezik, mivel az Egyesült Államok is megfogalmaz adatvédelmi igényeket, és az ázsiai-pacifikus régióknak is van egy elég jól szabályozott standardja arra nézve, hogyan kell adatokat kezelni, adatokat továbbítani. Azonban a versenybeli jó pozíció megtartásához szükséges a rugalmasság. Az Európai Unió azt szeretné vizionálni, hogy versenyelőnybe, vagy legalábbis versenyhelyzetbe kerül, mert vele viszonylag rugalmasan lehet gazdasági tevékenységet folytatni, hiszen az egyes műveletekhez kötődő személyes adatok továbbításának nincsenek túlzottan szigorú feltételei.” RAJNAI ANNA ÉVA: Az Európai Unió adatvédelmi rendelete II. – Interjú dr. Szabó Endre Győzővel, a NAIH elnökhelyettesével. *Ars Boni*, 2014. július 8. <http://www.arsboni.hu/az-europai-unio-adatvedelmi-rendelete-ii-interju-dr-szabo-endre-gyozovel-a-naih-elnokhelyettesevel.html>

¹²⁵ DOMONKOS i.m. (24. lj.) 16–17.

5. Kihívások

A feledtetéshez való jog új megoldást kínál egy jellemző 21. századi jogsérelemre: „az európai jogalkotók úgy vélik, hogy most már minden állampolgár szembesül azzal a problémával, hogy képtelen megszabadulni a múltjától most, hogy az internet mindent rögzít és semmit sem felejt” – ez a nehézség korábban csupán az elítélteket sújtotta.¹²⁶ Habár a személyiségi jogaink védelmére számos polgári jogi és büntetőjogi eszköz áll rendelkezésünkre, ezek az online környezetben elkövetett jogsérelem ellen nem feltétlenül biztosítanak hatékony megoldást.

Így például az eredetileg jogszerű adatgyűjtés és adatkezelés nyomán is kialakulhat a magánszférára sérelmes helyzet. Az új megfigyelési, rögzítési, tárolási és továbbítási technológiáknak köszönhetően ugyanis a korábbinál sokkal több, sokkal részletesebb adat gyűjthető, melyek különféle keresőszolgáltatásokkal könnyűszerrel összefüggésbe hozhatóak, és ezek alapján a megfigyelt személlyel kapcsolatban profil alkotható,¹²⁷ rá nézve következtetések vonhatók le, előrejelzések készíthetők.¹²⁸ „Még ha nem is egyetlen orwelli entitás gyűjti is az adatainkat, hanem sokkal inkább a közjogi és magánjogi szervezeteknek egy speciális elegye, és bár azok a megfigyeléseiket nem vezetik össze egyetlen mappába, ennek a lehetősége továbbra is fennáll.”¹²⁹ Miközben a személyes adatok közzététele önmagában nem feltétlenül valósítja meg a magánélethez fűződő jog sérelmét, az adatok online kereshetősége nyomán az adatalanyokról olyan részletes profil állítható össze, mely különös élességgel veti fel az információs önrendelkezési jog új formájának, a hozzáférhetetlenné tételhez való jog gyakorlásának igényét.

A profilalkotás veszélyein túl az adatgyűjtés és továbbítás becsület csorbitására alkalmas volta is előtérbe került. Vannak ugyanis olyan események, melyek nyilvános keretek között zajlanak ugyan le, így azok az érintetten kívül mások számára is megismerhetőek, ám az adatalanyok jogos igénye lehet, hogy ezeket ne örökítsék meg és tegyék széles körben hozzáférhetővé. Az érintett viselkedésének, cselekedetének rögzítésével és nyilvánosság elé tárásával ugyanis tetteinek következményeit a lezajlott élethelyzetnél hosszabb időn keresztül, akár aránytalan súly-

¹²⁶ <http://www.stanfordlawreview.org/online/privacy-paradox/right-to-be-forgotten>

¹²⁷ Az általános adatvédelmi rendelet tervezetének 20. cikk (1) bekezdése szerint: „Minden természetes személynek joga van ahhoz, hogy ne terjedhessen ki rá olyan intézkedés hatálya, amely e természetes személyre nézve jogi hatással járna, vagy őt jelentős mértékben érintené, és amely kizárólag automatizált feldolgozáson alapul, és amelynek célja a természetes személyre vonatkozó egyes személyes szempontok értékelése, vagy különösen a természetes személy munkahelyi teljesítményének, gazdasági helyzetének, tartózkodási helyének, egészségének, személyes igényeinek, megbízhatóságának vagy viselkedésének elemzése vagy előrejelzése.”

¹²⁸ BLANCHETTE–JOHNSON i. m. (15. lj.) 39.

¹²⁹ Uo., 34.

lyal kénytelen elszenvadni.¹³⁰ De előfordulhat az is, hogy az eredetileg az érintett által közzétett anyagokat használják fel mások arra, hogy lejárássák képeinek és más adatainak torzításával, gyűlölködő feliratozással, mely ellen nem jelent kielégítő megoldást a szerzői jogok, illetve a képmáshoz fűződő jogosultságok gyakorlása.

Más esetekben a bosszúból (*revenge porn*) vagy egyéb okból (*involuntary porn*) terjesztett, az érintett intimszféráját sértő, eredetileg nem nyilvános adatok kerülnek megosztásra úgy, hogy a sérelmet szenvedett fél képtelen ellenőrizni és megakadályozni az információ tömeges terjesztését. Eliott szerint

„az utóbbi öt évben több ismert áldozat is perelt, ám eltérő sikerrel. Az internet ugyanis mintegy megsokszorozza a cselekmény hatását azzal, hogy az ilyen adatokat nyilvánossá, és nemzetközi szinten elérhetővé teszi. A hagyományos jogorvoslati lehetőségek csak felemés eredményeket hoztak a globális léptékű információáramlással szemben.”¹³¹

Sokszor ugyanis a felperes nem tudja a világhálón szétszórt, rá vonatkozó adatok eltávolítását valamennyi különböző szerver helye szerinti fórum előtt követelni, ráadásul az adat fáradságos eltávolíttatása után az bármikor más szerveren keresztül, más oldalakon is felbukkanhat. Ahogyan arra az Európai Bíróság a *Google Spanyolország* ügyben hozott ítéletében is utalt, mivel

„egy adott honlapon megjelenő információkat [...] könnyen lehet más honlapokon utánközzölni, [továbbá] a közzétételért felelős személyek nem tartoznak minden esetben az uniós jogszabályok hatálya alá, nem lehetne megvalósítani az érintettek hatékony és teljes védelmét, ha az érintetteknek először vagy egyidejűleg a honlapszerkesztőknél kellene elérniük a rájuk vonatkozó információk törlését.”¹³²

A hagyományos „személyiségvédelmi eszköztár” mellett a hozzáférhetetlenné tételhez való jog éppen a személyes adatoknak a 21. században oly jellemzővé vált tömeges megosztásával, terjesztésével okozott hátrányok enyhítésére kínál részleges választ. „Az internet korában az egyének feledtetéshez való jogát egyfajta elensúlynak is tekinthetjük a Google-nak és más »információkezelőknek« az ügyfeleik és végfelhasználóik feletti túlhatalmával szemben.”¹³³ Azzal, hogy nem csupán a sérelmes információt közzétevőhöz fordulhatunk törlési igénnyel, hanem a kérdéses információt tartalmazó oldalakat tehetjük „láthatatlanná”, a hozzáférhetetlenné tételhez való jog azonnal meg tudja állítani a sérelmes információk terjedését.

¹³⁰ TUNICK i.m. (18. lj.) 17.

¹³¹ ELIOTT i.m. (1. lj.) 1.

¹³² Ítélet, 84. pont.

¹³³ YOUM-PARK i.m. (36. lj.) 4.

Habár a hozzáférhetetlenné tétellel a sérelmet szenvedett fél némi egérutat kaphat, a linkek eltávolítására továbbra is csak kérelem alapján és keresőszavak feltüntetésével kerülhet sor, és mivel a sérelmes információ nem feltétlenül került törlésre, más keresőszavakkal a találat továbbra is megjeleníthető lesz. Továbbá a feledtetéshez való jog eszközei nem feltétlenül jelentenek megoldást az európai joggyakorlatban még nem teljesen kikristályosodott¹³⁴ *autocomplete* problémára, vagyis arra, amikor a Google és más keresőmotorok automatikus kiegészítései révén valósul meg a becsületsértés.¹³⁵ Ilyenkor egy személy nevének begépelését követően az enter megnyomása előtt a kereséshez olyan keresőszavakat és kifejezéseket társít a Google algoritmusa, melyekre más felhasználók a leggyakrabban kerestek rá, ezek pedig sérelmesek lehetnek az érintett személy számára.¹³⁶ Az *autocomplete* jelenség egyik legnagyobb problémája éppen abban áll, hogy „a keresőmotorok nem pusztán potenciálisan becsületsértő eredményeket adnak ki keresésünkre, hanem becsületsértő gondolatokat sugalmaznak.”¹³⁷

A feledtetéshez való jog tömeges gyakorlásával felmerül annak a veszélye, hogy Európában sokkal kevesebbet tudunk majd magunkról, mint bárki más az Unión kívül, aki „ránk keres” – reprodukálva ezzel a keletnémet „Tudatlanok völgye” jelenséget.¹³⁸ Végül, miként arra több szerző is rámutat: hacsak nem határozzák meg a feledtetéshez való jog pontos kontúrjait az elkövetkező években, az adatvédelem és vélemény szabadság európai és amerikai felfogása összecsapásának lehetünk majd tanúi,¹³⁹ mely végső soron egy sokkal kevésbé szabad internetet is eredményezhet.¹⁴⁰

¹³⁴ A Német Szövetségi Legfelső Bíróság egy *autocomplete*-tel kapcsolatos személyiségi jogi perben úgy döntött, hogy a Google Inc. tartalomszolgáltatónak minősül, hiszen szavak kombinációit, predikációkat és javaslatokat kínál fel automatikus kiegészítés funkciójával, mely „nem korlátozódik pusztán technikai, automatikus és passzív lépésekre”. BGH, 14.05.2013. VI ZR 269/12. Idézi: ANNE CHEUNG: Beccületsértés automatikus keresési javaslat által – A keresőmotorok felelőssége az automatikus kiegészítések korában. *In Medias Res* 2015/2. 287, 270–289.

¹³⁵ Uo., 270.

¹³⁶ Uo., 281.

¹³⁷ Uo., 271.

¹³⁸ A Német Demokratikus Köztársaság drezdai régiójában és Karl-Marx-Stadtban nem lehetett fogni a nyugati adókat, így az itt élők nem értesülhettek az NDK-n kívül zajló eseményekről – innen ered a „Tudatlanok völgye” (Tal der Ahnungslosen) kifejezés. http://www.ddr-wissen.de/wiki/ddr.pl?Tal_der_Ahnungslosen

¹³⁹ Ezzel együtt az Amerikai Egyesült Államokban sem beszélhetünk a szólásszabadság teljes önkényuralmáról: A *US Department of Justice v Reporters Committee for Freedom of the Press* ügyben a Legfelső Bíróság kimondta, hogy adott esetben lehet adatvédelmi alapja annak, hogy bizonyos személyes adatokat ne tárjanak a nyilvánosság elé. A nehezen beszerezhető, „egyébként feledésre ítélt” információ felfedése ugyanis hátrányos lehet az érintett számára. STEVEN C. BENNETT: The „right to be forgotten”: Reconciling EU and US perspectives. 30 *Berkely Journal of International Law* (2012) 171–172, 161–195; ROSEN i.m. (52. l.) 352.

¹⁴⁰ <http://www.stanfordlawreview.org/online/privacy-paradox/right-to-be-forgotten>

Az emberi méltóság magánjogi szerepe és a véleménynyilvánítás szabadsága

1. Kiindulási alapok: az emberi méltóság rendszerbeli helye és szabályozása a Ptk.-ban

A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (Ptk.) hatálybalépésével az emberi méltóság magánjogi felfogását illetően *látszólag* egy hosszú ideje zajló bizonytalan időszak zárult le. Az 1959. évi IV. törvény (régii Ptk.) 76. §-a példálózó jelleggel sorolta fel az egyes nevesített személyiségi jogokat, s e felsorolás végén kapott helyet az emberi méltóság is:

„76. § A személyhez fűződő jogok sérelmét jelenti különösen az egyenlő bánásmód követelményének megsértése, a lelkiismereti szabadság sérelme és a személyes szabadság jogellenes korlátozása, a testi épség, az egészség, valamint a *becsület és az emberi méltóság* megsértése.”

A régi Ptk. e jogszabályhelyének értelmezése alapján az emberi méltóság csupán egy volt a nevesített személyiségi jogok közül, s szorosán kapcsolódott a becsület megsértéséhez. A régi Ptk.-hoz kapcsolódó kommentárirodalom is általában a becsülethez való joggal összefüggésben kezelte e jogot, s még így is hangsúlyozta, hogy a polgári jogi szankciók csak akkor vehetők igénybe, ha a becsületnek és az emberi méltóságnak valóban a megsértéséről van szó, mert e két jog kapcsán sok a bizonytalansági elem és mérlegelendő körülmény.¹

A Ptk. normaszövege megváltoztatta a régi Ptk. koncepcióját, amely alapján az emberi méltóság az általános személyiségi jog generálklauzulájában kapott helyet; kérdés, hogy ez kihatással lehet-e az emberi méltósággal összefüggő elméleti és gyakorlati felfogására: „2:42. § (2) Az *emberi méltóságot és az abból fakadó személyiségi jogokat* mindenki köteles tiszteletben tartani. A személyiségi jogok e törvény védelme alatt állnak.” Úgy tűnik, hogy ezzel a rendelkezéssel a Ptk. egy-

* Egyetemi adjunktus, Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kar, Magánjogi és Kereskedelmi Jogi Tanszék. E-mail: navratyil.zoltan@jak.ppke.hu

¹ PETRIK Ferenc (szerk.): *A Polgári Törvénykönyv magyarázata*. Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1999. 204.; KECSKÉS László: *Polgári jog. A személyek joga*. Budapest–Pécs, Dialóg Campus, 2007. 425.; OSZTOVITS András (szerk.): *A Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény magyarázata*. Budapest, Opten, 2011. 257.

értelművé tette, hogy az emberi méltóság nem csupán egy a nevesített személyiségi jogok közül, hanem az összes személyiségi jogot megelőző érték, minden személyiségi jog eredője, forrása. A Ptk. tehát a személyiség magánjogi védelmének középpontjába az emberi méltóságot – a már bevett kifejezéssel élve – mint „anya-jogot” helyezte. Ezzel látszólag a természetes személyek tekintetében az általános személyiségi jog generálklauzulája megfeleltethető az emberi méltósághoz való jognak, amelyet a bíróságok minden esetben felhívhatnak az egyén autonómiájának védelmére, ha egy konkrét tényállásra a nevesített személyiségi jogok egyike sem alkalmazható.²

Ez azonban korántsem állítható teljes bizonyossággal. A szabály az emberi méltóság mint alanyi jog vagy mint „mindent megelőző érték” tartalma tekintetében nem ad eligazítást, s az emberi méltóságnak a magánjogi tárgyú bírósági és alkotmánybírósági gyakorlatban továbbra sem egyértelmű a szerepe. Jogirodalmi álláspontok szerint egy közös emberi minimumot jelent, az ember, a jogalany emberi mivoltának, emberi létének az elismerését és kétségbe nem vonását.³ Mindez azonban nem feltétlenül visz közelebb a megoldáshoz, ugyanis vannak olyan nevesített személyiségi jogok – legfőképpen a becsület védelme –, amelyek tekintetében mind a jogirodalomban, mind a bírói gyakorlatban kézzelfoghatóbb megoldásokat találunk. Ennek ellenére a magánjogi bírói gyakorlat sokszor hivatkozik az emberi méltóságra – mint személyiségi jogra –, viszont szinte kivétel nélkül megjelenik mellette más – konkrétabb tartalommal rendelkező (különösen a becsület vagy a jóhírnév) – személyiségi jog is.⁴

A Ptk. azonban még egy helyen, a közéleti szereplők bírálhatóságával kapcsolatban is megemlíti az emberi méltóságot: „2:44. § A közügyek szabad vitatását biztosító alapjogok gyakorlása a közéleti szereplő személyiségi jogainak védelmét [...] az emberi méltóság sérelme nélkül korlátozhatja.” A Ptk. két szövegrésze – ti. a 2:42. § (2) bekezdése és a 2:44. § – között feltételezhetünk bizonyos szempontú ellentmondást, inkohereenciát. Ez adódhat abból az olvasatból, hogy ha az emberi méltóság minden személyiségi jognak az eredője, forrása – ahogy azt a törvény a 2:42. § (2) bekezdésében megjelöli –, akkor e felfogásba látszólag nem teljesen illeszkedik az előbb idézett szabály, hiszen amennyiben valamilyen konkrét személyiségi jog sérül, akkor szükségképpen sérül az emberi méltóság is, mert ebből ered a sérelmet szenvedett személyiségi jog. Jelen tanulmány ennek a felfogásnak próbálja a cáfolatát adni a véleménynyilvánítás szabadságának tükrében, s érvel az emberi méltóság önálló alkalmazhatósága, valamint a becsülethez való jogról történő leválaszthatósága mellett, ugyanakkor a kialakult bírói gyakorlatot bírálja.

² 8/1990. (IV. 23.) AB határozat, indokolás, III. pont.

³ TÖRŐ Károly: *Személyiségvédelem a polgári jogban*. Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1979. 284.

⁴ SZÉKELY László: *Magyar sajtó- és médiajog*. Budapest–Pécs, Dialóg Campus, 2007. 185.

Mi adja tehát az emberi méltóság tartalmát, s mi lehet a szerepe a magánjogban, s hogyan érvényesülhet – egyáltalán érvényesülhet-e konkrét, önálló formában – a szólásszabadsággal összefüggésben?

2. Az emberi méltóság alkotmányjogi, alapjogi felfogása és az Alaptörvény horizontális vagy vertikális hatálya

Indokolt röviden összefoglalni, hogy alapjogi értelemben milyen felfogás mentén határozható meg az emberi méltóság fogalma. Magyarország Alaptörvénye a „Szabadság és felelősség” fejezetének II. cikkében mondja ki, hogy „[a]z emberi méltóság sérthetetlen. Minden embernek joga van az élethez és az emberi méltósághoz.” Korábban az 1949. évi XX. törvény (Alkotmány) erről akként rendelkezett az 54. § (1) bekezdésében, hogy „[a] Magyar Köztársaságban minden embernek veleszületett joga van az élethez és az emberi méltósághoz, amelyektől senkit nem lehet önkényesen megfosztani.”

Az emberi méltóság alkotmányjogi, alapjogi meghatározásának a későbbiek során is jelentősége lesz, hiszen a bíróságok előszeretettel nyúlnak vissza – helyesen vagy helytelenül – az Alkotmánybíróság korábbi értelmezéseihez. Az emberi méltóság maga mesés koncepciónak tűnik, hiszen sok mindent jelenthet, szinte bármi mellett vagy éppen ellen felhívható, s ez okozza bizonytalan határvonalait is. Nehéz megmondani, hogy tartalmát tekintve pontosan mit is jelent azon a kereten kívül, amelyben éppen ténylegesen hivatkoznak rá.⁵ Ennek ellenére központi szerepe nem vitatható sem hazánkban, sem más európai államokban. Minden embert megillet a méltóság, pusztán azért, mert *ember*.⁶

2.1. Az emberi méltóság mint korlátozhatatlan alapjog – alkotmányjogi perspektíva

Az alkotmánybírói gyakorlat az emberi méltóságot érintő – s hangsúlyozandó, hogy nem magánjogi szempontú – első döntései nyomán alakult ki az élethez és emberi méltósághoz való jog monista felfogása. A Testület álláspontja szerint az élethez és az emberi méltósághoz való jog minden embernek veleszületett, sérthetetlen és elidegeníthetetlen alapvető joga. Az emberi élet és az emberi méltóság elválaszthatatlan egészet alkot, s minden mást megelőző, a priori *legnagyobb*

⁵ Rex D. GLENSY: The Right to Dignity. 43 *Columbia Human Rights Law Review* (2011) 67.

⁶ Neomi RAO: Three Concepts of Dignity in Constitutional Law. 86 *Notre Dame Law Review* (2011) 196.

érték. Az emberi élethez és méltósághoz való *egységet alkotó* jog olyan oszthatatlan és korlátozhatatlan alapjog, amely számos egyéb alapjognak forrása.⁷ Az Alkotmánybíróság döntéseit illetően azonban figyelembe kell venni azt is, hogy azok lényegében filozófiai dimenziójúak, s ebből adódóan a keresztény természetjogi érvelés jelenik meg bennük.⁸ Meg lehet említeni Cicerót, a reneszánsz örökséget, Aquinói Szent Tamás vagy Hugo Grotius munkáit, Immanuel Kantot, ahogy azt se felejtjük el, hogy a mai napig a világvallások számára is meghatározó tényező e fogalom.⁹

Az emberi méltóság mint a személyiség integritása az emberi étellel együtt az emberi lényegét jelenti; az ember immanens lényegi sajátosságát. Az ember a létében és méltóságában fogalmi egységnek tekintendő.¹⁰ Az ember létezése és méltósága mint maga az emberi egység valójában nem is jog, mert az emberi lényeg a jog számára tulajdonképpen transzcendens, hozzáférhetetlen. E felfogás szerint az emberi méltóság elsősorban nem is mint alapjog, hanem mint a jogok forrása, mint jogon kívüli érték szerepel, amely ugyanakkor sérthetetlen.¹¹ S a természetjogi érvelés alapján levezethető, hogy annak ellenére, hogy az emberi méltóság a jog előtt és felett létező érték, amely a maga teljességében a jog számára hozzáférhetetlen, nem zárja ki azt, hogy ezt az értéket jogok forrásának tekintsük.¹²

A már-már klasszikusnak számító és gyakorta idézett gondolatmenet szerint tehát az emberi méltósághoz való jog azt jelenti, hogy van az egyén autonómiájának, önrendelkezésének egy olyan, mindenki más rendelkezése alól kivont magja, amelynél fogva az ember alany marad, s nem válhat eszközzé vagy tárggyá. A méltósághoz való jognak ez a felfogása különbözteti meg az embert a jogi személyektől, amelyek teljesen szabályozás alá vonhatók, mert nincs érinthetetlen lényegük. A méltóság az emberi étellel eleve együtt járó minőség, amely oszthatatlan és korlátozhatatlan. Az egyenlő méltósághoz való jog az élethez való joggal egységben azt biztosítja, hogy ne lehessen emberi életek értéke között jogilag különbséget tenni, az emberi méltósága (és élete) mindenkinek érinthetetlen, aki ember, függetlenül fizikai és szellemi fejlettségétől, állapotától, és attól, hogy emberi

⁷ 23/1990. (X. 31.) AB határozat, indokolás V. 2. pont.

⁸ KOLTAY András: Az emberi jogok, az emberi méltóság és az alkotmányos rend védelme a magyar médiaszabályozásban. In: *Medias Res* 2012/1., 37.; GLENSY i. m. (5. lj.) 74.

⁹ Uo., 74–76.; RAO i. m. (6. lj.) 197–199.

¹⁰ FRIVALDSZKY János: Az emberi személyi alkotmányos fogalma felé – a méhmagzat életjogának tesztjén keresztül. In: SCHANDA Balázs – VARGA Zs. András (szerk.): *Láttelek közjogunk elmúlt évtizedéről*. Budapest, PPKÉ JÁK, 2010. 220.

¹¹ 23/1990. (X. 31.) AB határozat, Lábady Tamás és Tersztyánszky Ödön alkotmánybírók párhuzamos véleménye. DELI Gergely – KUKORELLI István: Az emberi méltóság alapjoga Magyarországon. *Jogtudományi Közlöny* 2015/7–8., 339.

¹² 23/1990. (X. 31.) AB határozat, Sólyom László alkotmánybíró párhuzamos véleménye.

lehetőségéből mennyit valósított meg.¹³ Ez a felfogás adja az alapját annak, hogy az emberi méltóságot mint kulturálisan beágyazódott eszményt szépen le lehessen választani a konkrét jogosultságokról.

Az Alkotmánybíróság emberi méltóságot érintő határozatai tekintetében azonban szükséges megjegyezni, hogy a Testület azt mint alapjogot értelmezte az *állam és magánszemély* dimenziójában, tehát a döntések arra világítanak rá, hogy az állam miként korlátozhatja a magánszemélyek alapjogait. A Testület döntéseiben az emberi méltóság ugyanakkor megjelenik látszólag személyiségi jogi köntösben is, amikor az Alkotmánybíróság az emberi méltósághoz való jogot az ún. általános személyiségi jog egyik megfogalmazásának tekintette, s hangsúlyozta annak „anyajog” szerepét, mely olyan szubszidiárius alapjog, amelyet mind az Alkotmánybíróság, mind a bíróságok minden esetben felhívhatnak az egyén autonómiájának védelmére, ha az adott tényállásra a konkrét, nevesített alapjogok egyike sem alkalmazható.¹⁴ E megfogalmazás már konkrétabb, a filozófiai-természetjogi szint alatt marad, azonban akár megtévesztő is lehet, mert magánjogi viszonyokban a bíróságok az emberi méltóságra mint általános személyiségi jogra *magánszemélyek egymás közötti viszonyában*, jogvitájában hivatkoznak, s nem az állam és magánszemély közötti viszonyban.

Az érvelés remekül megtalálja a helyét az állam és egyén viszonylatában, s egy demokratikus társadalom alappilléreinek tekinthető.¹⁵ Alapjogi értelemben az emberi méltósághoz való jognak két kiterjedése van, jelenti az alapjogi dogmatikai rendszert megalapozó jogot, ugyanakkor az emberi méltóságból levezett alanyi jogok formájában is jelen van. Ebben az alapjogi értelemben pedig az emberi méltósághoz való jog önmagában nem valódi jogként tartható számon, mert az alanyi jogi jogosultságokat az emberi méltóságból levezetett jogok nyújtják.¹⁶

Magánjogi szempontból – a filozófiai-természetjogi dimenzióból alászállva egészen konkrétan a Ptk. szintjére, a magánszemélyek egymás közötti jogvitáihoz – igencsak nehéz lenne az alkotmányjogi érvelést alkalmazni; azt, hogy az emberi méltóság „nem is jog”, „jogon kívüli érték”, a „jog számára hozzáférhetetlen”, „transzcendens” stb.; mert ha nem jog, akkor nem jog, s ha hozzáférhetetlen, akkor arra konkrét igényt alapozni aligha lehetne. Témánk szempontjából viszont annak van jelentősége, hogy itt magánjogi jogalanyok egymás közötti viszonyáról van szó, tehát nem arról, hogy az állam miként korlátozhatja a magánszemélyeket

¹³ Uo.; ez vagy hasonló érvelés más államok jogirodalmában is megfigyelhető. RAO i. m. (6. l.) 196–197.

¹⁴ 8/1990. (IV. 23.) AB határozat, indokolás III. pont.

¹⁵ JOSIAH OBER: Democracy's Dignity. 106 *American Political Science Review* (2012) 827.

¹⁶ BALOGH Zsolt: Az emberi méltóság: jogi absztrakció vagy alanyi jog. *Iustum Aequum Salutare* 2010/4., 38.

megillető alapjogokat. Megítélésem szerint az alapjogoknak horizontális közvetlen hatálya nincs a magánjogi viszonyokban, de hatásuk jelen van, „ezzel lesz az Alkotmány valóságossá,¹⁷ azaz fogalmi kultúrája és értékrendszere az alacsonyabb szintű jogszabályokon keresztül át kell hogy hassa a társadalmat.

2.2. Az Alaptörvény horizontális vagy vertikális hatályáról

Az alapjogok horizontális és vertikális hatályának, a magánjogi viszonyokban való közvetlen vagy közvetett érvényesülésének a kérdése a német bírói gyakorlatból eredeztethető. A Német Szövetségi Munkaügyi Bíróság (BAG) dolgozta ki az ún. közvetlen *Drittwirkung* koncepciót, miszerint az alapjogoknak a magánjogi viszonyokra is közvetlen hatásuk van, tehát nemcsak az állam és egyén viszonyában van jelentőségük. Ezt az álláspontot foglalta el a Szövetségi Legfelső Bíróság (BGH) is.¹⁸ Azonban a Szövetségi Alkotmánybíróságnak (BVerfG) az ún. közvetett *Drittwirkung* elmélete győzedelmeskedett végül. A BVerfG álláspontja szerint az alapjogi katalógus egy objektív értékrendet fogalmaz meg, amelynek a jogrendszer egészében érvényesülnie kell, s minden jogszabály, így magánjogi jogszabály megalkotásánál, értelmezésénél, alkalmazásánál tekintettel kell erre lenni. Tehát a BVerfG szerint az alapvető jogok más – magánjogi – jogszabályok közvetítésével jutnak el a magánszemélyek egymás közötti jogviszonyaihoz.¹⁹

Megjegyzendő, hogy a hazai jogirodalom a horizontális vagy vertikális hatály tekintetében bizonytalan, a jogirodalomban túlnyomórészt az említett két megoldás köré szerveződnek az álláspontok. Figyelembe kell azonban venni az egyes nemzeti jogokban bevett megközelítések számos különbségét,²⁰ a horizontális hatás kérdésének megválaszolása egyes jogrendszerekben könnyebb, mint másokban.²¹ Ahogy nem hagyható figyelmen kívül az sem, hogy milyen történeti és egyéb sajátosságok közrehatásával alakult ki egy adott jogág. Egyes országokban azonos fogalmaknak különböző lehet a jelentése az eltérő történelmi háttér és

¹⁷ 11/1992. (III. 5.) AB határozat, indokolás III. 1. pont.

¹⁸ SÓLYOM Péter: Alapjogokra hangolva. A *Lüth*-ítélet jogtörténeti nézőpontból. *Fundamentum*, 2007/3., 93.; LÁBADY Tamás: Alkotmányjogi hatások a készülő Ptk. szabályaira. *Polgári Jogi Kodifikáció* 2000/2., 13–19.

¹⁹ HALMAI Gábor – TÓTH Gábor Attila: Az emberi jogok rendszere. In: HALMAI Gábor – TÓTH Gábor Attila (szerk.): *Emberi jogok*. Budapest, Osiris, 2003. 101.

²⁰ UÍTZ Renáta: Az alapjogok horizontális hatályának legújabb reneszánszához. In: SAJÓ ANDRÁS (szerk.): *Alkotmányosság a magánjogban*. Budapest, CompLex, 2006. 44.

²¹ L. részletesen MARK TUSHNET: Az állami cselekvés tana és az alkotmányos jogok horizontális hatása. *Fundamentum* 2004/2. 6–9. (Ford. Kiss Dávid)

adottságok miatt,²² ahogy az jelen tanulmány tárgyával összefüggésben a későbbiekben kifejtésre is kerül. S e megállapítás az emberi méltóság fogalmára s az azt tápláló eszmékre is különösen igaz.²³

Nem vitatott, hogy az állam köteles gondoskodni az alapjogok érvényesülésének feltételeiről, tehát jogalkotástanilag a magánjogi szabályok megalkotásakor köteles biztosítani az alapjogoknak megfelelő védelmet.²⁴ A jogalkotó köteles olyan módon szabályozni a magánjogi viszonyokat, hogy az az alapjogi követelményeknek is megfeleljen,²⁵ köteles az alapjogokban megjelenő értékek megsértését magánszemélyek között is kizáró szabályokat alkotni, a bíróságok pedig az alapjogokra tekintettel kell hogy értelmezzék ezeket. Ennek során nyerhetnek teret leginkább a generálklauzulák, pl. a rendeltetésszerű joggyakorlás, joggal való visszaélés tilalma, jó erkölcsbe ütközés tilalma, elvárható magatartás elve, jóhiszeműség és tisztesség elve, s persze az általános személyiségi jog.²⁶ Jogértelmezés során lehetséges, hogy a hierarchiában a legmagasabb normára legyünk tekintettel, de alkalmazni ez esetben is mindig a speciális normát kell, az Alaptörvény pedig a döntés indokolásában jelenhet esetleg meg.²⁷

Alátámasztható mindez azzal is, hogy az Alkotmánybíróság – korábban említett – értelmezésében az emberi méltóság úgy jelenik meg, hogy az az „általános személyiségi jog” egyik megfogalmazását jelenti. Ekkor viszont akár egyenlőségjel is tehető lenne a két fogalom közé, s ismét visszakanyarodunk a kiinduló dilemmához, hogy maga az emberi méltóság mint az összes személyiségi jog eredője az „általános személyiségi jog” generálklauzulája révén lehetne jelen a magánjogban. S tény, hogy a bíróságok az emberi méltóságra önállóan nem, hanem rendre más személyiségi jogokkal – legfőképpen a becsülethez vagy jóhírnévhez való joggal – összefüggésben hivatkoznak. Ez azonban nem teljesen helyes értelmezés.

²² HARMATHY Attila: Az EU tagállamok közös alkotmányos hagyományai és a nemzeti polgári jog. In: SAJÓ i. m. (20. lj.) 19.

²³ Christopher McCrudden: Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights. 19 *The European Journal of International Law* (2008) 675.; BALOGH i. m. (16. lj.) 35.

²⁴ SONNEVEND Pál: Az alapjogi bírászkodás és korlátai. *Fundamentum*, 1998/4. 81.; UITS i. m. (20. lj.) 45.

²⁵ VÉKÁS Lajos: *Az új Polgári Törvénykönyv elméleti előkérdései*. Budapest, HVG-ORAC, 2001. 153.

²⁶ SONNEVEND Pál: A tulajdonhoz való jog. In: HALMAI-TÓTH (19. lj.) 81–82.

²⁷ LENKOVICS Barnabás: Polgári alanyi jogok – alkotmányos alapjogok. In: SAJÓ i. m. (20. lj.) 111.

3. Az emberi méltóság szerepe médiahatósági eljárásban

Az Alaptörvény alapjogi szintje és a Ptk. magánjogi szintje mellett indokolt megemlíteni, hogy az emberi méltóság jelen van közigazgatási jogi jellegű környezetben, a médiahatósági eljárásban is. Tulajdonképpen itt ragadható meg egy olyan értelmezés, amely akár a magánjogban, a személyiségi jogok érvényesítése körében is irányadó lehetne.

Az ágazati jogi alap itt jelenleg a sajtószabadságról és a médiatartalmak alapvető szabályairól szóló 2010. évi CIV. törvény (Smtv.) 14. §-a, amely kimondja, hogy a médiaszolgáltatónak az általa közzétett médiatartalomban tiszteletben kell tartania az emberi méltóságot.²⁸ E rendelkezés képezte értelmezés tárgyát a médiahatósági eljárásokban, s kikristályosodni látszik, hogy itt nem az egyéni jogvédelmen, hanem az állam intézményvédelmi kötelezettségén van a hangsúly, a mediaszabályozás célja nem a médiában megtámadott egyén védelme, hanem az emberi méltóság intézményes védelmén keresztül a közönség megóvása.²⁹ Hangsúlyozandó, hogy a médiahatósági eljárásban a napjainkra már kialakult gyakorlat szerint nem egyéni személyiségvédelmi igényérvényesítés történik, hiszen arra kizárólag a sérelmet szenvedett félnek – önrendelkezési joga alapján – lenne joga, tehát a médiahatóság nem a sérelmet szenvedett fél helyett jár el.³⁰

3.1. A médiahatósági eljárás alapügye az emberi méltóság intézményes védelmével összefüggésben

2008-ban az Országos Rádió és Televízió Testület (ORTT) mérföldkőnek tekinthető döntést hozott az emberi méltóság tekintetében,³¹ amelyben *Az igazság ára* című műsorszám miatt marasztalta el az adott médiaszolgáltatót, s a későbbi Médiatanács is az e döntésben kifejezésre juttatott álláspontot fogadta el hasonló esetek vizsgálatakor. A műsorszám egy „pszichológiai játék” volt, a játékszabályok szerint az adott versenyzőnek poligráfos hazugságvizsgálaton kellett részt vennie még a műsor felvétele előtt, majd a felvétel során újra feltették neki a kérdéseket, és a gép azonnal jelezte, hogy korábban igaz vagy hamis volt-e a válasz. A kérdések

²⁸ Korábban a rádiózásról és televíziózásról szóló 1996. évi I. törvény 3. § (2) bekezdése mondta ki azt, hogy „[a] műsorszolgáltató köteles tiszteletben tartani a Magyar Köztársaság alkotmányos rendjét, tevékenysége nem sértheti az emberi jogokat.”

²⁹ KOLTAY i. m. (8. lj.) 51.

³⁰ Az Országos Rádió és Televízió Testület korábbi, 2011 előtti gyakorlatában sokszor találkozunk olyan határozatokkal, amelyek az emberi méltóság sérelmére hivatkoznak, azonban az elhatárolások és elméleti alátámasztások nem tekinthetők egységesnek. Uo., 55–57.

³¹ Uo., 54.

először még kevésbé kellemetlenek, majd a nyereség összegének 20 millió forintig való fokozatos növekedésével – a műsorszám célja szerint – főként a szexuális tartalmukra tekintettel egyre kínosabbak, durvábbak, megszegyenítők voltak, amelyek előre is vetítették a versenyző összeomlását.³²

Az ORTT döntésének kiindulópontja az Alkotmánybíróság méltóság-értelmezése volt, több alkotmánybírósági határozatra való hivatkozás jelenik meg a döntésben. Például megjelenik benne – többek között – az az érvelés, hogy az egyén autonómiájának, önrendelkezésének van egy olyan, mindenki más rendelkezése alól kivont magja, amelynél az ember alany marad, s nem válhat eszközzé vagy tárggyá.³³ Az ORTT hivatkozott arra is, hogy az emberi méltósághoz való jog a személyiségi jogok „anyajoga”, amely a magánélet védelmét szolgáló további jogokat is magában foglal. Ilyen jogként nevesítette az Alkotmánybíróság például a magánszférához való jogot. A magánszférához való jogot az Alkotmány konkrét, szubjektív alapjogként nem nevezi meg, de a magánélet szabadságához való jog az egyén autonómiájának védelmére szolgáló alapjog, amely az ember veleszületett méltóságából ered.³⁴ Ebből kifolyólag az emberi személyiségnek van a jog által védelt, mindenki által érinthetetlen benső magva, s a személyes adatokkal való rendelkezés az önrendelkezési jog része. Az ORTT osztotta az Alkotmánybíróság azon álláspontját is, hogy az ember személyiségét illető rendelkezési szabadsága, önrendelkezési joga szerződéssel nem szüntethető meg.³⁵

A fentiek alapján az ORTT megállapította, hogy a játék azt közvetíti, hogy az emberi személyiségnek nincsen integráns, érinthetetlen tartománya, az ember átlátszóvá alázható. A versenyzők a magánélet legbensőbb titkainak feltárására a pénznyereség elérése miatt vállalkoznak, ezáltal a műsor azt az üzenetet hordozza, hogy a magánszféra és az emberi méltóság nem sérthetetlen, pusztán anyagi érdekből nyilvánossá tehető. Az ORTT megfogalmazása szerint a műsor azt az elvárást támasztja a versenyzőkkel szemben, hogy pénzért cserébe testi és lelki valójuk előre meghatározatlan legbensőbb részét tegyék hozzáférhetővé a nyilvánosság számára. A versenyzők önrendelkezési joguk végső maradékát is elveszítik. A műsor résztvevői olyan helyzetbe kerülhetnek, amelyben különleges személyes adataik feletti ellenőrzésük megszűnik. S ez igaz akkor is, ha a játékos a választ megtagadja, mert a néző a kérdésben megfogalmazott állítás beismerésének fogja azt így tekinteni. Az ORTT szerint ez összeegyeztethetetlen az emberi méltóság, a magánélet tiszteltetésének tartásának mindenkire kiterjedő kötelezettségével.

Az ORTT tehát itt – helyesen – nem egyéni személyiségi jogsérelmet orvosolt, s nem a műsorszolgáltató és a magánszemély szerződéses kapcsolatába avatkozott

³² ORTT 748/2008. (IV. 29.) sz. határozata.

³³ 64/1991. (XII. 17.) AB határozat.

³⁴ 56/1994. (XI. 10.) AB határozat.

³⁵ 15/1991. (IV. 13.) AB határozat.

bele, hanem az emberi méltóság intézményes védelmének adott teret, mivel a műsorszám az emberi mivoltot, annak lényegi tartalmát kérdőjelezte meg és közvetítette a nézők felé. Ezt a későbbiekben a határozat bírósági felülvizsgálata nyomán az akkori Legfelsőbb Bíróság is megállapította.³⁶

3.2. A Médiatanács gyakorlata

Az ORTT szerepét átvevő Médiatanács gyakorlata az emberi méltóság intézményes védelmével kapcsolatban következetesnek tekinthető.³⁷ A fent bemutatott ügyszám hasonlóan, pl. egy valóságshow kapcsán a Testület megállapította, hogy a médiaszolgáltató az általa közzétett médiatartalomban a szereplők személyének tárgyiasításával, a női mivoltukban való megalázásával, és a magánéletre vonatkozó kérdésekre adott válaszok közzétételével, lealacsonyító, megalázó, kiszolgáltatott helyzetbe kerülésükkel nem tartotta tiszteletben az emberi méltóságot. A szereplők fogyasztási cikk szintjére degradálódtak, személyiségük tárgyiasodott, és mindez azt az üzenetet közvetítette, hogy az emberi méltóság nem elidegeníthetetlen érték, hanem anyagi és egyéb érdekekből megsérthető és korlátozható.³⁸ A Médiatanács döntését a Kúria mint felülvizsgálati bíróság is megerősítette.³⁹

E gyakorlat öltött továbbá testet a Médiatanács későbbi határozataiban is. A Testület szerint egy műsorszám közzétételével súlyosan sérül az emberi méltóságnak az alapvető értéke, ha a műsorszám az emberi mivoltot kérdőjelezi.⁴⁰ Egy másik ügyben a Testület szintén megállapította a jogsértést hasonló tényállás mellett, miszerint a műsorszám készítői egyértelműen figyelmen kívül hagyták, hogy születésénél fogva minden embert megillet az emberi méltóság, amely oszthatatlan, korlátozhatatlan és mindenkire nézve egyenlő, a vélemény az emberi mivoltot nem kérdőjelezheti meg.⁴¹

3.3. Az Alkotmánybíróság 46/2007. (VI. 27.) AB határozata és 165/2011. (XII. 20.) AB határozata

Az Alkotmánybíróság gyakorlatából is következik, hogy médiahatósági eljárásban lehetőség van az emberi méltóság figyelembevételére, de anélkül, hogy a hatóság az érintett személy helyett vagy mellett az érintett személy személyiségi jogait ér-

³⁶ EBH2010. 2197.

³⁷ L. összefoglalóan KOLTAY i. m. (8. lj.) 58.

³⁸ 1044/2011. (VII. 19.) sz. határozat.

³⁹ Kfv. II. 37.151/2014/4. sz. ítélet.

⁴⁰ 828/2011. (VI. 22.) sz. határozat.

⁴¹ 1153/2011. (IX. 1.) sz. határozat.

vényesítené. A médiahatóság erre hivatkozva tehát szankcionálhatja a műsorszolgáltató cselekményét, amennyiben úgy ítéli meg, hogy a műsorszolgáltató jogszabályt sértett. Ebből következik, hogy az emberi jogok védelmében, adott esetben pedig az emberi jogok önrendelkezési és a magánszférát védő aspektusait jelentő jogok védelme érdekében is indulhat eljárás.⁴² Ezt azzal lehet indokolni, hogy a médium az alapjogok mögé bújva és azokat visszaélészerűen gyakorolva jár el, amennyiben tartalmában a demokratikus rendet, az emberi jogok érvényesülését, az alkotmányos rend alapját alkotó egyenlő emberi méltóságot semmibe vevő eszméket terjeszt, vagy azokkal azonosul.⁴³

Ez azonban nem jelenti az esetleges egyéni jogsérelem orvoslását, vagy a felek közötti szerződéses kapcsolatba történő beavatkozást. Az Alkotmánybíróság hangsúlyozta, hogy az egyénnek joga van arra, hogy alanyi jogait a különböző állami szervek, bíróság előtt érvényesítse, ugyanakkor arra is jogosult, hogy a jogérvényesítéstől tartózkodjon. Tehát ha a műsorszolgáltató személyhez fűződő jogot sért, a jogsérelmet szenvedett személy dönt arról, hogy a jogsértést elkövető műsorszolgáltatóval szemben érvényesíti-e személyiségi jogait, indít-e pert. A médiahatóság pedig a közigazgatási eljárás során nem az egyes jogalanyokat ért jogsérelmekről dönt, hanem arról, hogy a műsorszolgáltató az emberi jogok, az emberi méltóság tiszteletben tartásával tevékenykedik-e.⁴⁴

Az Alkotmánybíróság egyértelművé tette, hogy maga az Smtv. ad felhatalmazást a médiahatóságnak, hogy az emberi jogok, és nevesítetten az emberi méltóság megsértése esetén eljárást indítson. Azaz az alkotmányos rend tiszteletben tartásának kötelezettsége valamennyi médium esetében hatóságilag számonkérhetővé teszi, ha a sajtó az emberi méltóságot sértve, avagy az emberek egyenlő méltóságát tagadó nézet alapján végzi a tevékenységét.⁴⁵

3.4. A magánautonómia határai? Az Állampolgári Jogok Országgyűlési Biztosának jelentése

A fentiekén túl érdemes megemlíteni az ombudsmani gyakorlatot is, amely hasonló következtetésekre jutott.⁴⁶ Az állampolgári jogok országgyűlési biztosja egy 2003-as jelentésben megállapította, hogy az valóságshow-szereplők részéről a személyiségi jogokat sértő magatartáshoz való hozzájárulás nem lehet korlátlan, hiszen az társadalmi érdeket nem sérthet vagy veszélyeztethet. Ebből következik, hogy az emberi méltósághoz való jog a magánautonómia terén is korlátozhatatlan,

⁴² 46/2007. (VI. 27.) AB határozat, indokolás, V. 2. pont.

⁴³ 165/2011. (XII. 20.) AB határozat, indokolás, IV. 2.2.1. pont.

⁴⁴ 46/2007. (VI. 27.) AB határozat, indokolás, V. 2. pont.

⁴⁵ 165/2011. (XII. 20.) AB határozat, indokolás, IV. 2.2.2. pont.

⁴⁶ Az állampolgári jogok országgyűlési biztosának jelentése az OBH 4247/2003. számú ügyben.

minden ember egyenjogú és egyenlő méltóságú tagja a társadalomnak, és nem mások kísérleti alanya, árucikke, fogyasztási eszköze. A jelentés szerint az embert nem csak másokkal, hanem önmagával szemben is kötelezi az emberi méltóság, az egyén saját emberi méltóságáról sem mondhat le, nem ruházhatja át másra, nem árusíthatja ki.

Utalt továbbá a jelentés arra is, hogy a személyiségi jogokat önkényesen, piaci érdekből korlátozó megállapodásokra nem vonatkozhatnak a vagyoni egyenértékűség szempontjai sem, mert a helyettesíthetetlen, megismételhetetlen emberi személyiség nem lehet olyan árucikk, amellyel szembeállítható az önkényes rendelkezés anyagi ellenértéke.⁴⁷ Az embert árucikként kezelő, testi és lelki valójában kiszolgáltató magatartás és az ahhoz való hozzájárulás tehát társadalmi érdeket sért és veszélyeztet. Hozzátehetjük ehhez azt is, amit korábban az Alkotmánybíróság megfogalmazott, nevezetesen az embernek alánynak kell maradnia, s nem válhat eszközzé vagy tárggyá.

Megjegyzendő, hogy az ombudsman nyilvánvalóan az akkor hatályban lévő Ptk. 75. § (3) bekezdésben megfogalmazott szabályra gondolt, amely szerint „[a] személyhez fűződő jogokat nem sérti az a magatartás, amelyhez a jogosult hozzájárult, feltéve, hogy a hozzájárulás megadása társadalmi érdeket nem sért vagy veszélyeztet.” A jelenleg hatályos Ptk. szövegéből azonban a második tagmondat – azaz a társadalmi érdek védelme – kimaradt, a 2:42. § (3) bekezdése csupán azt rögzíti, hogy „[n]em sért személyiségi jogot az a magatartás, amelyhez az érintett hozzájárult.” Ettől függetlenül a jognyilatkozatok érvénytelenségének szabályai-ból, illetve a Ptk. alapelveiből jelenleg is levezethető a személyiségi jogokkal való parttalan önrendelkezés korlátja.

Egyrészt joglemondó nyilatkozatról van szó, tehát azt kiterjesztőleg értelmezni nem lehet,⁴⁸ ugyanakkor a fent bemutatott kifogásolható műsorszámokban megjelenítendő helyzetek és a szereplőkkel szembeni elvárások előre nem számíthatók ki. Másrészt a jognyilatkozatok érvénytelenségének a szempontjai is szerepet játszanak, ahol minden bizonnyal a jó erkölcsbe ütközés jöhetne szóba. Harmadrészt pedig a Ptk. alapelvi szinten fogalmazza meg, hogy a Ptk. rendelkezéseit Magyarország alkotmányos rendjével összhangban kell értelmezni, amelynek a célja első-sorban az, hogy a magánautonómiát biztosító jogok gyakorlása ne vezessen az alkotmányos rend rendeltetésével ellentétes eredményre. S mivel alaptörvényi szinten fogalmazódik meg az emberi méltóság lényegi ismérve, az, hogy az ember ne válhasson eszközzé vagy tárggyá, a fentebb vitatott joglemondó nyilatkozatok érvénytelensége ebből is levezethető lenne.

⁴⁷ Vö. TÖRÖ i. m. (3. lj.) 48.

⁴⁸ Jogról lemondani vagy abból engedni kifejezett jognyilatkozattal lehet. Ha valaki jogáról lemond, vagy abból enged, jognyilatkozatát nem lehet kiterjesztően értelmezni. Ptk. 6:8. § (3).

4. A közszereplők emberi méltóságáról és az emberi méltóság önálló magánjogi alkalmazhatóságáról

Az Alaptörvény a IX. cikkében rendelkezik a véleménynyilvánítás szabadságáról, s a cikk (4) bekezdése megemlíti kifejezetten az emberi méltóságot is mint a véleménynyilvánítás szabadságának korlátját: „[a] véleménynyilvánítás szabadságának a gyakorlása nem irányulhat mások emberi méltóságának a megsértésére.” Hasonló jellegű kifejezett rendelkezés az 1949-es Alkotmányban nem szerepelt. A szabály ugyanakkor nem teremt magánjogi jogalapot, azt fejezi ki, hogy az állam köteles – alacsonyabb szinten, például a Ptk.-ban – olyan jogi környezetet és eljárásrendet kialakítani, amely lehetővé teszi a személyt ért sérelem elleni fellépést. Az alaptörvényi szinten rögzített jogosultságok más léptékűek és jelentéstartalmúak, mint a magánjogi szabályok.

A magyar Alkotmánybíróság értelmezése alapján nemcsak az emberi méltóság, hanem a véleménynyilvánítási szabadság is „anyajog”, a kommunikációs alapjogok eredője, viszont csupán második az alapjogi hierarchiában.⁴⁹ Érdekessége az alaptörvénybeli szabályozásnak, hogy a német Grundgesetzben (GG) is található jellegét tekintve hasonló rendelkezés, s az nem az emberi méltóságot nevesíti a szólásszabadság korlátjaként, hanem a személyes becsületet. Szabályozási koncepciója is eltérő, tekintve, hogy rögtön az elején, az 1. cikkének (1) bekezdésében szól az emberi méltóság sérthetlenségéről, s csupán ezt követően, az 5. cikkben rögzíti a szólásszabadságot (amelynek korlátja a személyes becsület). A német GG tehát az amerikaihoz hasonlóan szintén „abszolutista” megoldást tartalmaz, de ez kizárólag az emberi méltóságra vonatkozik, az alapjogi hierarchia így tehát adott.⁵⁰

A Ptk. újdonságának számít, hogy kifejezetten nevesíti a közéleti szereplők személyiségi jogainak tágabb körben történő korlátozhatóságát a véleménynyilvánítással összefüggésben. A 2:44. § korábban idézett szövege szerint „[a] közügyek szabad vitatását biztosító alapjogok gyakorlása a közéleti szereplő személyiségi jogainak védelmét [...] az emberi méltóság sérelme nélkül korlátozhatja.” E rendelkezés egyrészt azért jelentős, mert a korábbi bírói gyakorlat alapján megjelenik a normaszövegben is, hogy a közéleti szereplőknek a rájuk vonatkozó véleménynyilvánítás során többet kell elviselniük, mint egy magánszemélynek. Másrészt viszont a közéleti szereplővel kapcsolatban az emberi méltóságot mint a véleménynyilvánítás szabadság korlátját is megemlíti a törvény, amelynek mibenlétét a tanulmány a következőkben igyekszik tisztázni.

⁴⁹ 30/1992. (V. 26.) AB határozat, indokolás, III. 2.1. pont.

⁵⁰ Guy E. CARM: Dignity Versus Liberty: The Two Western Cultures of Free Speech. 26 *Boston University International Law Journal* (2008). 325.

Mondhatjuk azt, hogy mivel minden személyiségi jog az emberi méltóságból fakad, s azok megsértése, a közszereplő személyiségi jogainak szélesebb körben való korlátozása szükségképpen együtt jár az emberi méltóság valamilyen fokú sérelmével,⁵¹ ugyanakkor egy másik szempont szerinti felfogása is lehet itt az emberi méltóságnak.

4.1. A közszereplés jellemvonásai – ki minősül közszereplőnek?

A kérdésre adott válasz a magyar jogot tekintve nem egészen egyértelmű, s jogszabályi meghatározást sem találunk, pusztán a bírói gyakorlat, illetve a jogirodalom álláspontjaira támaszkodhatunk. Magyarországon a *Kúria* 2012-es jogegységi határozata akként foglalt állást a kérdésben, hogy:

„közszereplésnek az egyén *önkéntes elhatározásán, autonóm döntésén alapuló* olyan politikai, társadalmi, művészeti tevékenység, megnyilvánulás tekinthető, amelyet egy meghatározott cél, szűkebb vagy tágabb értelemben a helyi közösség vagy a társadalom életének befolyásolása érdekében fejt ki. Tehát a nyilvános közszereplés a közterületen való jelenlét-nél, az ott zajló eseményekben való részvételnél szűkebb kategória, feltételezi a nyilvánosság előtt fellépő, megnyilvánuló személy erre irányuló szándékát.”⁵²

Fontos kritérium, hogy a személy – a *Kúria* meghatározása szerint – csak *szabad akaratából*, „önkéntesen” válhat közszereplővé, akarata, szándéka ellenére nem. A jogegységi döntés az ún. rendőrképmások ügyében született, a joggyakorlat dilemmája az volt, hogy a közterületen, nyilvános helyen szolgálatot teljesítő (intézkedő) rendőr közéleti szereplőnek tekinthető-e, s így képmása beazonosításra alkalmas módon a hozzájárulása nélkül nyilvánosságra hozható-e. A *Kúria* a fent idézett meghatározást alkalmazva arra a következtetésre jutott, hogy hozzájárulás hiányában a képmás beazonosítható módon nem hozható nyilvánosságra, mert a szolgálati jogviszony vagy munkaviszony alapján a nyilvánosság előtt, közterületen tevékenykedő személyek nem önkéntes akaratelhatározás alapján, nem abból a célból tevékenykednek, hogy a szűkebb vagy tágabb értelemben vett társadalmi viszonyok alakításában szereplésükkel részt vegyenek, hanem törvényben meghatározott vagy munkaköri kötelezettségüknek tesznek eleget.

A kúriai állásponttal szemben foglalt állást ugyanakkor az Alkotmánybíróság 2014-ben.⁵³ A testület leszögezte, hogy

⁵¹ VÉKÁS Lajos: Bírálat és jobbító észrevételek az új Ptk. Törvényjavaslatához (a zárószavazás előtt). *Magyar Jog* 2013/1., 4; 7/2014. (III. 7.) AB határozat, indokolás, IV. 2.2. pont.

⁵² 1/2012. számú büntető-közigazgatási-munkaügyi-polgári jogegységi határozat.

⁵³ 28/2014. (IX. 29.) AB határozat (a Fővárosi Ítéltábla Pf.20.656/2012/7. számú ítélete ellen benyújtott alkotmányjogi panasz).

„[v]alamely jelenkori eseménnyel kapcsolatban a nyilvánosság figyelme elé került személyről készült képmás általában az eseménnyel összefüggésben az engedélyük nélkül nyilvánosságra hozható. [...] Rendőri intézkedésről készült képfelvétel hozzájárulás nélkül is nyilvánosságra hozható, ha a nyilvánosságra hozatal nem öncélú, vagyis az eset körülményei alapján a jelenkor eseményeiről szóló vagy a közhatalom gyakorlása szempontjából közérdeklődésre számot tartó tájékoztatásnak, közügyet érintő képi tudósításnak minősül. [...] E felvételeknek a megjelenés előtt való kényszerű megváltoztatására késztetés akkor, amikor a felvétel nem haladja meg az esemény hű illusztrálásához tartozó tartalmat, a közzétenni tervezett tájékoztatás alapos indok nélküli előzetes ellenőrzését jelenti.”⁵⁴

Meg kell azonban jegyezni, hogy az Alkotmánybíróság nem foglalt állást abban a kérdésben, hogy ki minősül közéleti szereplőnek, a szolgálatot teljesítő rendőrt sem minősítette kifejezetten ilyennek, csupán egyedi esetben – ti. a rendőrképmások ügyében, amely tekintetében a jogegységi döntésre is szükség volt⁵⁵ – hozta meg a határozatát. Noha világos, hogy minden véleménynyilvánítási mód tekintetében nem, de a szólás- és sajtószabadság szempontjából a döntés esetleges orientációs pontokat rögzít, azaz a sajtó szabadsága mindenképpen elsőbbséget élvez a személyiségi jogokkal szemben, ha a közlés jelenkori (aktuális) eseménnyel kapcsolatos, amely közérdeklődésre tart számot (főleg, ha a közhatalom gyakorlásával függ össze), s nem öncélú, hanem tárgyilagos.

Az alkotmánybírósági döntést követően 2015-ben a Kúria a korábbi jogegységi határozatát hatályon kívül helyezte,⁵⁶ így jelenleg a helyzet bizonytalan; az eseti bírósági döntések és a jogirodalom nyújthat útmutatót.⁵⁷

4.2. Közügyek – közszereplők

A közszereplés körébe sorolhatjuk a jelenkor közérdeklődésre számot tartó eseményein való részvételt, s ezt a képmás védelmével összefüggésben a Ptk. is nevesíti. Idesorolható mindenképpen a politikai vagy politikai színezetű közszereplés,

⁵⁴ Uo., indokolás, III. 5. pont. Az ügy előzményeként l. BH2014. 104. A Kúria gyakorlatában találkozunk olyan – már említett – ítélettel, amelyik kifejezetten nevesíti a közhatalom gyakorlásában való részvételt, ami a véleménynyilvánítás szabadsága felé billenti a mérleget. Igaz, a konkrét ügyben pártpolitikai szereplőkről, és nem szolgálatot teljesítő rendőrökről volt szó. BH2012. 240.

⁵⁵ SZEGHALMI Veronika: A képmás polgári jogi védelme és a hazai szabályozás alapvonalainak áttekintése európai példákon át. *Médiakutató* 2014 tavasz. 58.

⁵⁶ 1/2015. számú büntető-közigazgatási-munkaügyi-polgári jogegységi határozat.

⁵⁷ Az elmúlt rendszer titkosszolgálati tevékenységének feltárásáról és az Állambiztonsági Szolgálatok Történeti Levéltára létrehozásáról szóló 2003. évi III. törvény szerint közszereplőnek minősül az a személy, aki közhatalmat gyakorol, gyakorolt vagy közhatalom gyakorlásával járó tisztségre jelölték, ill. aki a politikai közvéleményt feladatszerűen alakítja vagy alakította. A törvény azonban csak hatálya alá tartozó kérdésekben alkalmazható.

a politikai közélet. Korábban erre a politikai jellegű közéletre tekintettel fogalmazta meg az Alkotmánybíróság – igaz ugyan, hogy a büntetőjogi rágalalmazás és becsületsértés vonatkozásában –, hogy kiemelkedő alkotmányos érdek az állami és a helyi önkormányzati feladatokat ellátó szervek és személyek tevékenységének nyilvános bírálhatósága, valamint az, hogy a polgárok bizonytalanság, megaluvás, félelem nélkül vehessenek részt a politikai és társadalmi folyamatokban, a közéletben.⁵⁸ A korábbi alkotmánybírósági gyakorlat szerint a szólásszabadság különleges védelmet élvez akkor, amikor közügyeket és a közhatalom gyakorlását, a közfeladatot ellátó, illetve a közéletben szerepet vállaló személyek tevékenységét érinti. Tehát a testület külön kiemeli és nevesíti e személyi kört, amikor rögzíti, hogy a demokratikus társadalom létezésének és fejlődésének nélkülözhetetlen eleme a közügyek vitatása, amely feltételezi a különböző politikai nézetek, vélemények kinyilvánítását, a közhatalom működésének bírálatát. A demokratikus hagyományokkal rendelkező társadalmak tapasztalatai szerint is e vitákban esetenként kellemetlen, éles, esetleg igazságtalan támadásokat intéznek a kormányzat és a közhivatalnokok ellen, és nyilvánosságra kerülnek olyan tények is, amelyek a közéleti szereplők becsületének csorbítására alkalmasak.⁵⁹

A jogirodalom álláspontja alapján a közszereplők körébe lennének vonhatóak azok a személyek is, akik a társadalom számára széles körben ismertek, például a sportolók, a médiaszemélyiségek, s az olyan személyek, akik „ismertségüknél” fogva ismertek.⁶⁰ Közszereplőnek minősülhetnek tehát azok a személyek, amelyek a média közvetítésével nyilvános közéleti szereplést vállalnak, vagy nyilvános szereplés nélkül a közélet alakulására jelentős hatással bírnak.⁶¹ S a személyiségvédelem korlátozottsága sem feltétlenül a hivatásszerűen közszereplést vállalók esetében érvényesülő szabály, hiszen a közügyek vitatása adott esetben – a konkrét társadalmi vita erejéig – annál szélesebb személyi kört érinthet.⁶²

Ezeknek a nem politikus, közhatalmat gyakorló személyeknek a köre tételes jogilag nem teljesen egyértelmű, bizonytalan. A Ptk. említett rendelkezése ugyanis a közszereplő személyiségi jogainak korlátozhatóságát a közügyek szabad vitatása körében említi, így elképzelhető egy olyan értelmezés is, amely a tételes jog szempontjából nem vonná ebbe a körbe a politikai-közhatalmi karakterű közszereplő-

⁵⁸ 36/1994. (VI. 24.) AB határozat, indokolás, III. 1. pont; 34/2004. (IX. 28.) AB határozat, indokolás, V. 1. pont; vö. TATTAY Levente: *A közszereplők személyiségi jogai*. Budapest–Pécs, Dialóg Campus, 2010. 19.

⁵⁹ 36/1994. AB határozat, indokolás, III.1. pont.

⁶⁰ MAJTÉNYI László: *Az információs szabadságok. Adatvédelem és a közérdekű adatok nyilvánossága*. Budapest, CompLex, 2006. 249; HALMAI Gábor: *Kommunikációs jogok*. Új Mandátum, Budapest, 2002. 149.

⁶¹ TATTAY i. m. (58. lj.) 19.

⁶² 7/2014. (III. 7.) AB határozat, indokolás, IV. 2.1. pont.

kön kívül az egyéb médiaszereplőket,⁶³ így az ő esetükben a véleménynyilvánítás szabadságának a mércéje nem mozdul el az alacsonyabb küszöbérték irányába. A „közügy” kifejezés inkább politikai karaktert hordoz, legfőképpen, ha a cél szerinti értelmezést vesszük alapul, s a jogalkotó célja, szándéka egyértelműen a szólásszabadságnak a demokratikus közéletben való szerepével függ össze.

Levonható a következtetés, hogy a véleménynyilvánítás szabadsága szükségképpen együtt jár a tágabb értelemben vett közszereplők közéleti (vagy akár magánéleti) tevékenységének éles hangú vagy túlzó bírálatával, szemléletük, életvitelük megkérdőjelezésével.⁶⁴ Mindez azon alapulhat, hogy ők ennek tudatában vállalják a közéleti szereplést, s a személyük iránti érdeklődés intenzívebb megnyilvánulásait is.⁶⁵ Általában e közéleti szereplők személyiségi jogainak védelme és a véleménynyilvánítás szabadsága csomópontjában rendre a becsület, a jóhírnév, a magánélet és a képmás védelme áll. A Ptk. normaszövege azonban nevesíti az emberi méltóságot is, konkrétan, velük kapcsolatban.

4.3. Az emberi méltóság megjelenési formája a magánjogi ítélkezési gyakorlatban

Sajátos narratívát biztosíthat a bíróságok számára, ha személyiségvédelmi ügyekben a becsülethez (vagy jóhírnévhez) való jog mellett megemlítik az emberi méltóságot is. Ez egyrészt jelentheti a jogsérelem különös súlyát, másfelől elfedhet olyan befolyásoló tényezőket, amelyeket tételes jogilag nehéz lenne megragadni és kifejezni. Ez esetben viszont nem lenne szabad rutinszerűen felhívni más személyiségi jogok mellett (vagy helyett). Természetesen az új Ptk. normaszövege alapján a személyiségi jogok eredője az emberi méltóság, tehát nyelvtani-logikai értelmezés szerint az szükségképpen sérül, ha egyéb nevesített személyiségi jogok sérülnek, azonban e felfogás szerint is feltételezhető lehetne, hogy említése ne véletlenszerűen történjen. Az emberi méltósággal ugyanis szinte bármit lehet igazolni, s annak ellenkezőjét is, tehát igazolásul szolgálhat pl. a véleménynyilvánítás szabadsága mellett ugyanúgy, ahogy annak korlátozása mellett is.⁶⁶

⁶³ KOLTAY András: A közéleti szereplők hírnév- és becsületvédelme Európában. In: POGÁCSÁS Anett (szerk.): *Quaerendo et creando. Ünnepi kötet Tattay Levente 70. születésnapja alkalmából*. Budapest, Szent István Társulat, 2014. 320.

⁶⁴ 13/2014. (IV. 18.) AB határozat, indokolás, IV. 2.1. pont.

⁶⁵ GÖRÖG Márta: Gondolatok az egyes közszereplői személyiség-megnyilvánulásokhoz. In: POGÁCSÁS i. m. (63. l.) 213.

⁶⁶ Guy E. CARMÉ: Dignity: The Enemy from Within. A Theoretical and Comparative Analysis of Human Dignity as a Free Speech Justification. 9 *Journal of Constitutional Law* (2007) 959.

Vagy el kell fogadni a feltevést, hogy megjelenése és attraktivitása, patetikus-sága sajátos nyelvi, erkölcsi – természetjogi – környezetet biztosít más személyiségi jogok mellett, s ilyenkor csupán az indokolás színezését, megerősítését szolgálja. Felhívása a személyiségi jogok mögöttes erkölcsi eszmerendszerét kívánja érvényre juttatni. A Ptk. korábban említett normaszövegének e feltételezés is megfelel, ugyanakkor ilyenkor fennállhat a veszélye annak, hogy a fogalomnak éppen az erkölcsi, morálfilozófiai, természetjogi, eszmei jelentősége vesz el. Ezzel viszont az emberi méltóság fogalmának szubjektív, individualista és relatív felfogása erősödik meg, amely teljesen kiüresítené az emberi méltóság eszméjét.

Kár lenne összemosni a becsület védelmével s a becsület csorbítására alkalmas kifejezések indokolatlanul bántó voltával, ahogy az sokszor megtörténik.⁶⁷ Szolgáljon néhány példa erre a hazai polgári jogi – s különösen a közszerepléssel összefüggő – ítélkezési gyakorlatból. Az 1990-es években hazánkban egy satirikus lap fotómontázs technikával egy fürdőruhás karikatúrát közölt G. Nagyné Maczó Ágnes országgyűlési képviselőről, s a Legfelsőbb Bíróság marasztaló döntést hozott, mondván, a közszereplők is ugyanolyan alanyai a személyiségi jogoknak, mint mindenki más. A döntés nyilvánvalóan megkérdőjelezhető, s a bírói gyakorlat is változott e tekintetben azóta, de a Bíróság kifejezetten az emberi méltóság sérelmére is hivatkozott, szintén megkérdőjelezhető módon.⁶⁸

Még a rendszerváltás utáni gyakorlatból származik az az eset, amikor egy folyóirat satirikus-ironikus rovatában Horthy Miklós kenderesi újratemetésén készült fényképet közölt, amin a felperes díszmagyarban volt látható. A Bíróság megállapította, hogy a felperest ábrázoló képnek a fenti rovatban való közzététele – mely a felperes személyét nevetségessé tette – semmilyen társadalmilag indokolható célt nem szolgált, kizárólag azt eredményezte, hogy a felperest nevetségessé tette, s ez olyan, a véleménynyilvánítás szabadságát meghaladó cselekmény volt, amely az emberi méltóságot sértette.⁶⁹ Az emberi méltóságot sértőnek ítélte meg a Bíróság, amikor a felperes testi adottságaira és származására történt utalás.⁷⁰

A véleménynyilvánítás szabadságával és a közszerepléssel összefüggésben a Kúria kimondta, hogy a bírálat a becsületet vagy az emberi méltóságot akkor sérti, ha az kifejezőmódjában indokolatlanul bántó, sértő, lealacsonyító,⁷¹ azaz kifejezetten a becsület megsértésének a tényálláselemeivel lett azonosítva az emberi

⁶⁷ GÖRÖG Márta: A személyiség védelme a becsület és a jóhírnév vonatkozásában. In: CSEHI Zoltán – KOLTAY András – NAVRATYIL Zoltán (szerk.): *A személyiség és a média a polgári és a büntetőjogban*. Budapest, CompLex, 2014. 157.

⁶⁸ BH1994. 127.

⁶⁹ BH1997. 578.

⁷⁰ Pf. IV. 26.561/2001/7.; 29.P. 90.254/2002/13. L. FLECK Zoltán: A szólás szabadsága és a személyiség védelme a polgári jogi bírói gyakorlatban. *Médiakutató* 2005 nyár. 85–96.

⁷¹ EBH2011. 2408.

méltóság megsértése is.⁷² Más esetben szintén megerősítésre került, hogy a személy becsületét, emberi méltóságát az a vélemény, bírálat sérti, amely kifejezés-módjában indokolatlanul bántó, megalázó.⁷³ Volt olyan eset is, amikor az emberi méltóság kifejezetten a jóhírnévvel került összefüggésbe, a kúriai álláspont szerint, ha egy vita során a vitában részt vevők személyét durván becsmérlik, emberi méltóságában megalázzák, illetve személyükről valótlan és sértő tényt állítanak, híresztelnek, való tényt hamis színben tüntetnek fel, ilyen tényt a bírált álláspont indítékaként jelölnek meg, az megalapozhatja a jóhírnév védelmén alapuló személyiségvédelmet.⁷⁴

4.4. Alternatív megoldás az emberi méltóság magánjogi szerepét illetően: a méltóság becsületről való leválasztása

A véletlenszerűen vagy a döntés igazolásaként történő hivatkozás az emberi méltóságra nem lenne szükségszerű. Koherensebb megoldást kapnánk, ha a bírói gyakorlatban meggyökeresedne az a gondolat, amit a Ptk. is megerősít, s amely szerint az emberi méltóság egyfelől minden személyiségi jog eredője, másfelől önálló – a becsület megsértésén túlmutató – jogsértés tárgya is lehet, ha a vélemény, közlés oly mértékben sértő, hogy magát az emberi mivoltot kérdőjelezi meg. Ez *fokozatbeli* különbséget is feltételezne, azt, hogy a „gyalázkodásnak” a becsület megsértésén túl kellene terjednie (S ennyiben hasznos lehet a közigazgatási jogias médiahatósági eljárások figyelembe vétele is, ahol ugyan a személyiségvédelmen kívül, de megjelent ez az értelmezés.) Nyilván a szankciók ebben az esetben is azonosak, pusztán a jogi koherencia miatt lehetne ezt az álláspontot elfogadni, ugyanakkor a bírói gyakorlatra maradna annak a kidolgozása, hogy a „gyalázkodás” mely esetkörei minősülnének súlyosabban, az emberi méltóságot sértőnek a becsület megsértésének tényállásán kívül.

⁷² További – igaz, nem a véleménynyilvánítás szabadságával összefüggő – döntésekben is fellelhető az emberi méltóság sérelmének a megállapítása, például akkor, amikor a rendőri szervek jogszerűtlen intézkedésével, bilincseléssel és előállításával hozta összefüggésbe a bíróság (EBH2012. P.9.). Más esetben a Kúria az emberi méltóságot az ember személyiségét alkotó lényegi tulajdonságok és ismérvek összességéként fogalmazta meg, s a személyiségi jogvédelemre való igényt csak e minőségében és külön nevesített személyiségi jogok hiányában ért támadás esetén tartotta megalapozottnak (BH2008. 12., EBH2007. 1598.). A 2008 előtti bírói gyakorlat az – tévesen – emberi méltóságot sértőnek ítélte meg azokat az eseteket, amelyekben a fogyatékossgal született gyermek saját jogon igényelhetett kártérítést, ha a kórház alkalmazottainak hibás vagy elmaradt tájékoztatása miatt a szülő nem élhetett a terhességmegszakítással kapcsolatban a jogszabály által biztosított jogaival, s a gyermek egész életét fogyatékosan és az emberi méltóságot sértő körülmények között kellett leélnie. L. pl. BH2005. 394.

⁷³ BH2002. 352. Hasonlóan: BH2002. 223., BH2001. 469., BH2001. 468., BH2001. 462., BH200.293.

⁷⁴ BH2007. 151.

Így értelmet is nyer a Ptk.-nak a közszereplők bírálhatóságára vonatkozó szabálya, tehát az, hogy személyüknek többet kell elviselniük, mint a magánszemélyeknek, azonban bírálatuk az emberi méltóságot nem sértheti, azaz nem lehet olyannyira indokolatlanul bántó, hogy azzal emberi mivoltuk, emberi lényegük kerüljön kétségbe vonásra. Ezzel ugyanakkor – szűk értelmezést elfogadva – összhangban lehetne az Alaptörvény IX. cikkének azon rendelkezése is, amely kimondja, hogy a véleménynyilvánítás szabadsága nem irányulhat mások emberi méltóságának a megsértésére. Az emberi méltósághoz való jog alkalmazásának, használatának sokféle módja lehet, s ezek közül a bíróság választhat, viszont az emberi méltóság ernyője alá így parttalan tényállások kerül(het)nek, ami a jogrend egységes értelmezése ellen hat.⁷⁵

Ezenkívül még egy szempontot lehet adni, amely alapján az emberi méltóság a becsülettől elválasztható lenne. A *becsület* az általánosan elfogadott felfogás szerint az ember belső értékítéletének, önértékelésének, önmagáról alkotott képének a kifejezése, s a becsületet támadó cselekmények az emberi pszichében okoznak sérelmet.⁷⁶ Így a becsület védelme az embert magatartásától függően illetheti meg,⁷⁷ tehát, hogy az egyes ember – a különös szintjén – milyen véleménynyilvánításokat tart sérelmesnek saját magára nézve, s e felfogását a bíróságok – az általános szintjén – oltalomban részesíthetik.⁷⁸ E mellett viszont mondhatjuk azt, hogy az emberi *méltóság* – a magánjogi felfogásban is – minden egyes embert megilleti, függetlenül az egyes ember saját magáról alkotott képéről, értékítéletéről. A személyiség érvényesülésének előfeltétele az emberi méltóság tiszteletben tartása, a társadalmi egyedet emberként, önálló személyiségként is el kell ismerni. Az emberi méltóság rangot jelent, az egyetlen olyan rangot, amely az embert megilleti,⁷⁹ s ebben az értelemben az emberek közötti egyenlőséget is biztosítja.

A fent bemutatott lehetséges alternatívát alátámasztja az Alkotmánybíróság egy döntése is, amely éppen a közszereplők bírálhatóságával kapcsolatban született.⁸⁰ A Testület rögzítette, hogy a Ptk. 2:42. §-ában foglalt emberi méltóság korlátozhatatlan aspektusa csak az emberi státuszt alapjaiban tagadó véleménynyilvánítások egészen szűk körében jelenti a szólásszabadság abszolút határát. Indokolt lehet tehát a polgári jogi felelősségre vonás abban a szűk körben is, amikor a megfo-

⁷⁵ GLENSY i. m. (5. lj.) 71.

⁷⁶ OSZTOVITS András (szerk.): *A Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény magyarázata*. Budapest, Opten, 2011. 256–257.

⁷⁷ JOBBÁGYI Gábor: *Személyi és családi jog*. Budapest, Szent István Társulat, 2005. 80.

⁷⁸ Tehát mérlegelendő, hogy az adott véleménynyilvánítás valóban kifejezőmódjában indokolatlanul bántó, lekicsinylő, lealázó, lealacsonyító, megszegyenítő – ahogy az a magyar bírói gyakorlatban meg is történik.

⁷⁹ TÖRŐ i. m. (3. lj.) 419–420.

⁸⁰ 7/2014. (III. 7.) AB határozat, indokolás, IV. 2.2. pont.

galmazott vélemény az érintett személy emberi státuszának teljes, nyilvánvaló és súlyosan becsmérő tagadásaként már nem a Ptk. 2:43. §-ában foglalt nevesített személyiségi jogokba, hanem a 2:42. §-ban foglalt emberi méltóság korlátozhatatlan aspektusába ütközik.

5. A véleménynyilvánítás szabadságának kulturális hagyománya – emberi szabadság vagy emberi méltóság?

Érdeemes egy kitérőt tenni annak szemléltetésére, hogy magának a véleménynyilvánítás szabadságának és azzal összefüggésben az emberi méltóságnak a jogi megítélése mennyire eltérő lehet nyugati típusú demokratikus kultúrájú államokban attól függően, hogy az emberi *szabadság* vagy az emberi *méltóság mint eszme* oldaláról vizsgáljuk.⁸¹ Mindkét fogalom kultúra-specifikus. Előbbi az Egyesült Államok jogfelfogásában meghatározó, míg utóbbi az európai jogrendszerekben vált uralkodóvá, így hazánk jogelméletére és bírói gyakorlatára is meghatározó és egyben kitörölhetetlen lenyomatot tett.

5.1. A történelmi múlt és a filozófiai hagyományok

A véleménynyilvánítás szabadságát megalapozó mindkét eszme filozófiai – és teológiai – gyökerű és ideológiai töltetű.⁸² Az európai jogokra jellemző emberi méltóság kiemelt szerepében hagyományosan a kanti morálfilozófia bír jelentőséggel,⁸³ amely szerint az államnak elsőrendű kötelessége az emberi méltóság megóvása, akkor is, ha a méltóság sérelmének veszélye nem az állam, hanem magánszemély oldaláról ered. A kanti felfogás szerint az emberi méltóság abszolút érték, s azt minden körülmények között tiszteletben kell tartani.⁸⁴ Viszont annak ellenére, hogy az európai jogfelfogás az emberi méltóság jogának kiemelt szerepét juttatja érvényre, nem feltétlenül van egyetértés a tekintetben, hogy egészen pontosan mit is tartalmaz e jogosultság.⁸⁵

⁸¹ HANÁK András: Szent szólásszabadság. *Fundamentum*, 2009/4., 55.

⁸² Az emberi szabadság és az állami be nem avatkozás doktrínája jelenik meg pl. Locke, Hobbes, Mill munkáiban, az emberi méltóság eszméje többnyire Hegel és Kant nyomán alakult ki. CARMÍ i. m. (50. lj.) 280.

⁸³ KOLTAY i. m. (8. lj.) 37.

⁸⁴ CARMÍ i. m. (50. lj.) 285.

⁸⁵ Uo., 286.

Az emberi méltóságnak mind alapjogi, mind magánjogi szempontból két lényeges és minimális elemét lehet megkülönböztetni. Egyrészt minden ember hordoz egy belső immanens értéket, pusztán emberi mivoltánál fogva.⁸⁶ Ezt nevezhetjük ontológiai, lételméleti ismérvnek. Másrészt az embernek ezt az értékét mindenki más tiszteletben kell tartsa. Ezt nevezhetjük relacionális, az egyén más egyénhez való viszonyulását kifejező – felelősségi – ismérvnek.⁸⁷ Tehát az ember jogi státuszát meghatározó mivoltán túlmenően az emberi méltóság az emberi kapcsolatokban is fontos szerepet játszik,⁸⁸ s tulajdonképpen a kanti ideológiáig visszanyúló magyarázata is a közösségi, kommunikatív oldalára helyezi a hangsúlyt.⁸⁹ Minden személy személykénti elismerésre tart igényt más személyek részéről, de ezt az elismerést csak akkor kaphatja meg, ha maga is így jár el más személyekkel szemben. A személyek közötti kapcsolatok a személykénti elismerésen nyugszanak,⁹⁰ ez minden kommunikáció alapja.

Az Egyesült Államokra jellemző *emberi szabadság* felfogása sem rendelkezik minden tekintetben kézzelfogható határokkal, mégis az leginkább a véleménynyilvánítás szabadságával hozható összefüggésbe, semmint egyéb jogokkal. A klasszikus felfogás szerint az emberi szabadságnak meghatározó eleme, hogy az egyén védelmet élvez a hatalom önkényes beavatkozásaival szemben, tehát van az emberi szabadságnak egy határa, amelyet tiszteletben kell tartani. Ez egyben a liberális demokrácia alapja, előfeltétele is, amelyre a legnagyobb és minden mást megelőző veszélyt az jelentené, ha az állam a véleménynyilvánítás szabadságát – amely biztosítja a kormányzati intézkedések bírálatát, átláthatóságát, az információk szabad áramlását, a demokratikus közvélemény alakítását – korlátozná.⁹¹ A véleményével az ember saját magát, a gondolatait fejezi ki, s ha a véleménynyilvánítás korlátozva lenne, akkor az egyén maga, a szabadsága szenvedne csorbát.⁹²

Ez lehet az oka annak is, hogy a véleménynyilvánítás szabadsága tekintetében az Egyesült Államok és az európai jogfejlődés gyökeresen eltér egymástól, noha minden nyugati típusú demokráciában kitüntetett szerepe van e jognak. Az Egyesült Államokban az Első Alkotmánykiegészítés⁹³ több mint kétszáz éve született,

⁸⁶ Daniel WARD: Scepticism, Human Dignity and the Freedom To Offend. 29 *Policy* (2013) 18.

⁸⁷ McCrudden i. m. (23. lj.) 679.

⁸⁸ BALOGH i. m. (16. lj.) 36.

⁸⁹ CARMÍ i. m. (66. lj.) 983.

⁹⁰ Steven J. HEYMAN: To Drink the Cup of Fury: Funeral Picketing, Public Discourse, and the First Amendment. 45 *Connecticut Law Review* (2012) 130.

⁹¹ CARMÍ i. m. (50. lj.) 294.

⁹² Uo., 298.

⁹³ „Congress shall make no law [...] abridging the freedom of speech.” Az Amerikai Egyesült Államok Alkotmányának Első Kiegészítése.

s a felvilágosodás és az egyénről alkotott individualista szabadságeszmény határozta meg.⁹⁴ A mai napig az állami be nem avatkozást hirdető „abszolutista” rendszerről beszélhetünk, a véleménynyilvánítás szabadsága kiemelt jelentőségű, szinte korlátozhatatlan.⁹⁵

Ehhez képest az európai jogfejlődésben a véleménynyilvánítás szabadsága meglehetősen új keletű, s a 20. században számos egyéb pozitív jogot is deklaráltak az egyes országok alkotmányában, amelyek között az emberi méltósághoz való jog kiemelkedő jelentőségre tett szert, s egészen más eszmei alapok szerint fejlődött ki.⁹⁶ Ekkor a tengerentúlon a véleménynyilvánítás szabadságával összefüggő joggyakorlat már szilárd lábakon állt. Míg Európában a véleménynyilvánítás szabadsága az alkotmányos jogok integráns részét képezi, addig az Egyesült Államokban sokkal függetlenebb területnek tekinthető, s így Európában egyéb alkotmányos jogok, tanok, értékek – mint pl. az emberi méltósággal összefüggő eszmerendszer – sokkal inkább hatással vannak a rá. A véleménynyilvánítás szabadsága ezekkel az értékekkel szemben kerül mérlegelésre.⁹⁷ Ahogy az sem hagyható figyelmen kívül, hogy az alapjogi katalógusok élén mindig – valamilyen formában – az emberi méltóság szerepel, s az az egész jogrendet átjárja, s csak utána következnek az egyéb alapjogok. Így nem nehéz belátni, hogy amennyiben az emberi méltóság kerül összeütközésbe más alapjoggal – mint pl. a véleménynyilvánítás szabadságával –, elvileg a méltóság élvez elsőbbséget. Európában inkább kifejezetten „jogként” értelmezik azt, s kiemelkedő szerepet játszik az emberi méltóság akár mellette, akár ellene kerül mérlegelésre.

5.2. Az emberi méltóság magánjogi alkalmazása a véleménynyilvánítási szabadság körében

Az Egyesült Államok az individuális szabadságjogok talaján áll, az európai jogfejlődésre az individualizmus helyett inkább komunitárius filozófiai eszmék nyomták rá a bélyegüket, így például az ún. gyűlöletbeszéd megítélése is ebből a szempontból történik. Az emberi méltóság, az egyenlőség, a diszkrimináció tilalma a közösség egészének oldaláról közelíthető meg, nem annyira az egyes egyén vagy egy kisebb közösség védelme, hanem a társadalom mint egész nyugalma a

⁹⁴ CARMÍ i. m. (66. lj.) 961.

⁹⁵ KOLTAY András: *A szólásszabadság alapvonalai – magyar, angol, amerikai és európai összehasonlításban*. Budapest, Századvég, 2009. 83.

⁹⁶ GLENSY i. m. (5. lj.) 69; CARMÍ i. m. (50. lj.) 283.

⁹⁷ CARMÍ i. m. (66. lj.) 966–967.

meghatározó. S ez abból a szempontból érthető is, hogy az európai társadalmak termeltek ki totalitárius rendszereket, a tengerentúlon ilyen nem volt, s az Egyesült Államok a világháborúk traumatikus hatásaiból sem részesült oly mértékben, mint az európai kontinens.⁹⁸ E tapasztalatoknak pedig egyenes következménye volt az emberi méltóság mindent megelőző alkotmányos értékének és – hangsúlyozottan – *jogának* a középpontba állítása.⁹⁹

Ezen túlmenően az Egyesült Államokban a nyomaték inkább a közlő fél személyen van, s nem a befogadó, a közönség jogain. A kontinentális jogok általában elismerik a közönség jogait is, s ezzel szemben mérlegelik a közlő felet megillető szabad véleménynyilvánítást.¹⁰⁰ Ez bizonyíthatja azt is, hogy az Egyesült Államokban az emberi méltóság mint érték ugyan jelen van, de negatív, a be nem avatkozás aspektusát képviselő felfogásban.¹⁰¹ Tehát mindenki szabadon elmondhatja véleményét, kifejtheti szabadon gondolatait, s ezt az állam nem korlátozhatja, mert akkor az egyén szabadságát, önkifejezését, önmegvalósítását, azaz egyént magát, belső lényegét korlátozná – valójában ezt jelenti a méltóság egyesült államokbeli felfogása.¹⁰² Hangsúlyozandó, hogy állami be nem avatkozásról van szó, ahogy más jogoknál is a szabadág-felfogás ezt takarja (például magánélet védelme).¹⁰³ Sőt egyértelmű, hogy az Egyesült Államokban az Első Alkotmánykiegészítés szintén kifejezetten „negatív” jogot, szabadságot biztosít: „[a] [...] Kongresszus [...] nem csorbítja a szólás- vagy sajtószabadságot” – azaz az állami be nem avatkozást rögzíti e jogszabály is. Európában viszont a jogfejlődés azt mutatja, hogy az állam – a befogadó, a közönség jogainak védelmében – nagyobb mértékben alkot pozitív jogi szabályokat a lehetséges sérelmek vonatkozásában.¹⁰⁴

A tengerentúli felfogásban tehát a méltóság inkább a jog mögöttes irányadó elvének számít, érvényt lehet vele szerezni olyan jogoknak, amely az adott jogrendben megszokottak, s egy eszmei érvelési alapot teremt, amely az államon túlmutat egy olyan tartományba, ahol a jogok az embert természeténél fogva megilletik, s nem – paternalista módon – az állam adja azokat. A méltóság negatív, be nem avatkozást képviselő felfogását találóan úgy lehetne jellemezni, hogy „jog a jogokra”.¹⁰⁵ Az Egyesült Államok jogfelfogásában az emberi méltóság csak korlá-

⁹⁸ Uo., 991

⁹⁹ HANÁK i. m. (81. lj.) 55.

¹⁰⁰ CARMÍ i. m. (66. lj.) 994.

¹⁰¹ GLENSY i. m. (5. lj.) 125.

¹⁰² RAO i. m. (6. lj.) 213.

¹⁰³ James Q. WHITMAN: The Two Western Cultures of Privacy: Dignity versus Liberty. 113 *The Yale Law Journal* (2004) 1213.

¹⁰⁴ CARMÍ i. m. (66. lj.) 996.

¹⁰⁵ GLENSY i. m. (5. lj.) 126.

tozott formában van jelen – például az alkotmány nem is említi meg egyszer sem –, nem is annyira jogot jelent, hanem egyfajta – az európai modelltől eltérő – érték kategóriát, s ebből adódóan nem ez az érték lesz az, ami az Első Alkotmánykiegészítésben biztosított véleménynyilvánítási szabadság feltétlen védelmével szemben mérlegelésre kerül.¹⁰⁶ Önmagában és kifejezetten az emberi méltóság védelme idegen az amerikai hagyományoktól, egyfajta „trójai faló”: a vonzó külső szörnyű belsőt takar, az emberi méltóság természetének bizonytalanságai súlyos következményeket rejthetnek az emberi szabadságra nézve.¹⁰⁷

Ez nem jelenti azt, hogy a Legfelső Bíróság ne hivatkozna indokolásaiban az emberi méltóságra mint közös emberi értékre,¹⁰⁸ azonban bizonyos, hogy a véleménynyilvánítás szabadságával *szemben* nem kerül mérlegelésre,¹⁰⁹ sokkal inkább abba a hagyományos felfogásba illeszkedik, hogy az államnak tartózkodnia kell olyan magatartásoktól, amelyek az emberi méltóságot érinthetik. Az európai jogi felfogás alapján feltűnő, hogy az Első Alkotmánykiegészítés mennyire széles körben érvényesül. A közügyekről folyó közéleti vita egy demokratikus társadalom

¹⁰⁶ CARMÍ i. m. (50. lj.) 290.

¹⁰⁷ GLENSY i. m. (5. lj.) 70.

¹⁰⁸ Az 1958-as *Trop v. Dulles* ügyben a Legfelső Bíróság kimondta, hogy a Nyolcadik Alkotmánykiegészítés – ami tiltja a szokatlan és kegyetlen büntetéseket – alapja az emberi méltóság. *Trop v. Dulles*, 356 U.S. 86 (1958). Ehhez hasonló eset volt a 2002-es *Hope v. Pelzer* ügy, ahol szintén a kegyetlen büntetés emberi méltóságba ütköző voltát hangsúlyozta a Bíróság a Nyolcadik Alkotmánykiegészítés alapján. Az ügyekben a méltóság kanti megközelítésben sejkik fel, miszerint az ember nem kezelhető tárgyként, eszközként. *Hope v. Pelzer*, 536 U.S. 730 (2002). Ezeken túlmenően a Bíróság a Negyedik Alkotmánykiegészítéssel – amely tiltja az indokolatlan házkutatásokkal való zaklatást – összefüggésben is felhívta az emberi méltóságot. *Schmerber v. California*, 384 U.S. 757 (1966). Kifejezetten az emberi méltósággal tartotta ellentétesnek a Bíróság azt a rendőri magatartást, amely arra irányult, hogy a panaszosnak ki kellett nyitnia a száját, s túrnice, hogy a rendőr a torkából rángasson ki dolgokat. *Rochin v. California*, 342 U.S. 165 (1952). A 2003-as *Lawrence v. Texas* ügyben a Bíróság az indokolásában szintén az emberi méltóságra is hivatkozva minősítette alkotmányellenesnek az azonos neműek közötti szexuális kapcsolatot tiltó tagállami jogszabályokat. *Lawrence v. Texas*, 539 U.S. 558 (2003). A terhességmegszakítással összefüggő ügyekben rendre megjelenik az álláspont, miszerint a nő emberi méltóságából fakad, hogy a terhesség megszakítását válassza. *Planned Parenthood v. Casey* 505 U.S. 833 (1992). *Sternberg v. Carhart*, 530 U.S. 914 (2000). Megjelenik továbbá az antiszegregációs jogszabályok alkotmányellenessé nyilvánítása során is a Bíróság indokolásában. *Parents Involved in Cmty. Sch. v. Seattle Sch. Dist. No. 1* 551 U.S. 701 (2007). Megjegyzendő még, hogy az azonos neműek házasságkötését lehetővé tevő döntések az egyenlő emberi méltóság fogalmával érveltek. *In re Marriage Cases*, 183 P.3d 384 (Cal. 2008).

¹⁰⁹ A véleménynyilvánítás szabadsága mellett viszont annál inkább megemlítésre kerülhet. L. pl. *Cohen v. California*, 403 U.S. 15 (1971). Az ügyben a Bíróság az emberi méltóságot olyan értéknek tekintette, amelyen az egész politikai berendezkedés nyugszik. Hangsúlyozni kell azonban, hogy kifejezetten a szólás szabadsága mellett, mintegy igazolásképpen került felhívásra.

lényegi eleme, azoknak széles körűeknek kell lenniük, s ez magában foglalja a vehemens, éles, maró, támadó jellegű véleményeket is.¹¹⁰

Az állam nem korlátozhatja a véleménynyilvánítást pusztán azért, mert a társadalom kisebb vagy nagyobb közössége azzal nem ért egyet, sértőnek, visszataszítónak, kellemetlennek véli.¹¹¹ E véleménynyilvánítások közügyekre vonatkoznak, közéleti szereplőkkel, politikusokkal, köztisztviselőkkel, hivatalokkal vagy hatóságokkal kapcsolatban hangzanak el, s ilyenkor a közügyekre vonatkozó véleménynyilvánítási szabadság megelőzi pl. egy közszereplő személyiségi jogát. Magánszemélyekre közügyekkel kapcsolatban tett közlés esetében viszont más a helyzet, itt ugyanis nem alkotmányellenes, ha a bíróság jogsértést állapít meg, amennyiben ők – a közügyekkel összefüggésben – rágalmozó vagy becsületsértő kijelentések áldozataivá válnak, e korlát pedig a személy „méltósága és értéke miatt” szükséges.¹¹² Magánszemélyek magánügyeiben tett közlések viszont ezeken kívül esnek. S ezen túlmenően is a véleménynyilvánítás szabadsága korlátozható közügyekkel kapcsolatos közéleti viták esetében is, ha a közlés oly mértékben fenyegető,¹¹³ izgató,¹¹⁴ támadó,¹¹⁵ hogy pl. közvetlen erőszakos reakciót válthat ki. De ezek tekintetében is polgári jogi és nem büntetőjogi korlátokkal kell számolni.¹¹⁶ Tehát meglehetősen összetett a kép akkor, ha a véleménynyilvánítás sza-

¹¹⁰ *New York Times Co. v. Sullivan*, 376 U.S. 254 (1964). A Bíróság e mérföldkönek számító döntésében kifejtette, hogy a köztisztviselő, közszereplők bírálhatóságának, a közérdekű események megvitatásának korlátozása csak igen szűk körben lehetséges, nevezetesen akkor, ha a sajtó a közlés valóság tartalmát illetően ténylegesen rosszhiszeműen, azaz szándékosan vagy súlyosan gondatlanul járt el, amit a sérelmet szenvedett félnek kell bizonyítania. Közügyekben a szólás szabadsága feltétlen védelmet élvez. Robert C. POST: *The Social Foundations of Defamation Law: Reputation and the Constitution*. 74 *California Law Review* (1986) 722. A tagállami bíróság egyébként a *common law*-t alkalmazta az esetre, ami alapján kártérítést állapított meg. S egészen a Sullivan-döntésig a Bíróság is azon az állásponton volt, hogy a hírnévrontó hamis állítások nem élveznek alkotmányos védelmet. SIMON DEAKIN – ANGUS JOHNSTON – BASIL MARKESINIS: *Tort Law*. 5. kiad. Oxford, Clarendon, 2003. 723. HALMAI GÁBOR: *A véleményszabadság határai*. Budapest, Atlantisz, 1994. 147.

¹¹¹ *Texas v. Johnson*, 491 U.S. 397 (1989).

¹¹² *Gertz v. Robert Welch, Inc.*, 418 U.S. 323 (1974). Ebben az esetben a Bíróság nem találta alkalmazhatónak a *Sullivan*-szabályt egy ismert ügyvéd vonatkozásában, aki a Bíróság szerint nem önkéntesen vállalt közéleti szereplést, hanem a rendőrség által megölt személy családjának jogi képviselőt látta el, s így került reflektorfénybe. KOLTAY i. m. (95. lj.) 379. DEAKIN–JOHNSTON–MARKESINIS i. m. (110. lj.) 727.

¹¹³ *Virginia v. Black*, 538 U.S. 343 (2003).

¹¹⁴ *Brandenburg v. Ohio*, 395 U.S. 444 (1969). Ezekben az esetekben is szigorúan vizsgálni kell a korlátozás indokoltságát a *clear and present danger* mércéje szerint, pl. hogy a közlés hatására közvetlen és nyilvánvaló veszélye áll fenn a zavargások kitörésének, egy csoport elleni erőszaknak.

¹¹⁵ *Chaplinsky v. New Hampshire*, 315 U.S. 568 (1942).

¹¹⁶ CARMÍ i. m. (50. lj.) 305.; Alexander THESIS: *Free Speech Constitutionalism*. 2015 *University of Illinois Law Review* (2015) 1048, 1054. Általában a közléseket fel lehet osztani „értékességük” szerint, s ez alapján elhatárolható az ún. *high value speech* és *low value speech*. Az elhatárolás nem mindig

badsága a személyt ért sérelmekkel kerül összefüggésbe. Eldöntendő, hogy az alperes és a felperes közéleti szereplő vagy magánszemély, a közlés közügyekre vonatkozik vagy magántermészetű ügyekre, a közlés közterületen került kinyilvánításra vagy sem stb.¹¹⁷

Ugyanakkor a fentiek alapján látható, hogy az Egyesült Államok jogfelfogása az államilag kikényszerített cenzúra hátrányos hatásait lényegesen veszélyesebbnek ítéli, mint az egyén lehetséges jogvédelmének az elvonását,¹¹⁸ a véleménynyilvánítás szabadsága uralkodó ideológiának minősül.¹¹⁹ Ennek alátámasztására szolgálhat a közéleti szereplés kapcsán klasszikusnak számító eset, az 1988-as *Hustler Magazine v. Falwell* ügy.¹²⁰ A felperes Jerry Falwell, egy közismert evangélikus lelkész, aki a Moral Majority nevű politikai szervezet vezetője is volt, amely célul tűzte ki, hogy hagyományos értékeket közvetít az amerikai társadalom számára. Az alperes *Hustler Magazine* különösen ismert volt arról, hogy színes és perverz pornográfiával szórakoztatta olvasóközönségét. A per tárgya egy meglehetősen gonosz és rosszindulatú karikatúra volt, amely a lelkész első szexuális élményét mutatta be a saját anyjával egy udvari illemhelyen.

A lelkész rágalalmazásért (*defamation*), a magánélet megsértése miatt (*invasion of privacy*) és érzelmi megrázkódtatás szándékos okozására (*intentional infliction of emotional distress*) hivatkozással indított pert, kifejezetten olyan tortokra hivatkozással, amelyek a személy megbecsülését védik, a tisztességnek, illendőségnek olyan mércéit, amelyek egy civilizált társadalomban előktől elvárhatók. Az esetet a legfelső bíróság a *Sullivan*-szabály alapján bírálta el, tehát a lelkészt közszereplőnek tekintette, a politikai szatírákat a közéleti vita részének, s így a véleménynyilvánítás szabadságáé volt az elsőbbség. Ahogy a Bíróság megállapította, nem rontja le a közlés alkotmányos védelmét az, ha a szólás meghökkenítő, gyalázatos vagy sokkoló, főleg nem, ha – a *Sullivan*-szabály alapján – az alperes nem tudja bizonyítani annak szándékosan valótlan tartalmát.¹²¹

egyértelmű, és vitatható is, de például „értékesnek” és feltétlenül védendőnek minősülnek a közéleti vitában elhangzó vélemények, a közéleti szereplők bírálatai, s kevésbé „értékesnek” pl. a reklámok vagy a magánszemélyek magántermészetű ügyekben való rágalalmazásai. KOLTAY i. m. (95. lj.) 101.

¹¹⁷ Brendan MACKESEY: Snyder v. Phelps: Finding the Light at the End of the Tort. 1 *University of Miami National Security & Armed Conflict Law Review* (2010–2011) 297.; Clay CALVERT: Defining “Public Concern” after Snyder v. Phelps: A Pliable Standard Mingles with News Media Complicity. 19 *Villanova Sports & Entertainment Law Journal* (2012) 62.

¹¹⁸ KOLTAY i. m. (95. lj.) 100.

¹¹⁹ Uo., 106.

¹²⁰ *Hustler Magazine, Inc. v. Falwell*, 485 U. S. 46 (1988).

¹²¹ Robert C. POST: The Constitutional Concept of Public Discourse: Outrageous Opinion, Democratic Deliberation, and *Hustler Magazine v. Falwell*. 103 *Harvard Law Review* (1990) 601, 605. Más kérdés lett volna ugyanakkor, ha a lelkész édesanyja indított volna pert, minden bizonnyal másként dőlt volna el az ügy rá tekintettel, hiszen ő nem minősül politikai jellegű közszereplőnek. THESIS i. m. (116. lj.) 1040.

5.3. „Hála Istennek a halott katonákért”

A fent írtak összetettségének bizonyítására szolgálhat, ha szemügyre vesszük például a 2011-es *Snyder v. Phelps* ügy¹²² tényállását és a bírósági döntéseket is – nyilvánvalóan a véleménynyilvánítás egy temetés keretein belül kifejezett módja sokkal inkább okozhat érzelmi gyötrelmet, mint a közlés egyéb formában való nyilvánosságra hozatala. Ahogy az ügyben nehéz elhatárolni azt is, hogy a véleménynyilvánítás közügyekben való megnyilvánulásként értelmezhető-e, vagy pedig magánszemélyek voltak-e annak címzettjei.¹²³ A tényállás szerint 2006-ban Maryland államban egy Irakban elesett amerikai katona temetési szertartásán – attól kb. 300 méter távolságra – a botrányairól hírhedt szélsőséges vallási csoport, a Westboro Baptista Egyház demonstrációt szervezett, többek között olyan transzparenszekkel, amelyeken a „Hála Istennek a halott katonákért”, „Hála Istennek 9/11-ért”, „A pokolra fogsz jutni”, „Isten gyűlöli a homoszexuálisokat”, „Pokolba a Pápával” szlogenek voltak láthatók. Ezek a vallási közösség azon nézeteit fejezték ki, amelyek szerint Isten a katonák halálával is bünteti az amerikai társadalmat, mert az számtalan, a vallási csoport szerint bűnös magatartást fogad el, amelyek közül egy pl. a homoszexualitás.

Az elesett katona apja pert indított a vallási közösség ellen, s a bíróság először meg is állapította a jogsértést, hivatkozott a magánszféra védelmére és az érzelmi megrázkódtatás szándékos okozására, s 5 millió dolláros kártérítést ítélt meg számára. 2011-ben azonban a Legfelső Bíróság a döntést az Első Alkotmánykiegészítésre hivatkozva megváltoztatta. A Bíróság elismerte ugyan, hogy a demonstráció és az ott megjelenő szlogenek érzelmileg felzaklatták a felperest, mégis – a Testület álláspontja szerint – a tiltakozók inkább egy közösség – a társadalom – egészéhez kívántak szólni, s az, hogy egy temetés keretei között tették mindezt, csupán a véleményükre való figyelemfelhívásként szolgált, ráadásul közterületen álltak, meghatározott távolságra a temetéstől. A közlés tehát tartalma alapján *közügyekre* vonatkozott, az Egyesült Államok politikai és etikai magatartására, a hadseregben belül jelen lévő homoszexualitásra, a katolikus közösségre, s nem kifejezetten a gyászolóknak, hanem egy szélesebb közönségnek címezték.¹²⁴ Nem volt hangoskodás, skandalás és erőszak sem, a tüntetést a helyi hatóságoknak is bejelentették. A közlés így a véleménynyilvánítás szabadságának keretei közé esett, s alkotmányos védelemben részesült, nem volt korlátozható – illetve a közlő nem volt felelőssé tehető – pusztán annak izgató, felkavaró kinyilvánítása miatt.¹²⁵

¹²² *Snyder v. Phelps*, 131 U. S. 1207 (2011).

¹²³ CALVERT i. m. (117. lj.) 40.

¹²⁴ John C. SCHOEN – Edward J. SCHOEN: *Snyder v. Phelps: A Cautiously Outrageous Protest*. 23 *Southern Law Journal* (2013) 171.

¹²⁵ CALVERT i. m. (117. lj.) 59.

A Legfelső Bíróság hangsúlyozta azt is, hogy az „érzelmi megrázkódtatás” jelen esetben meglehetősen szubjektív és képlékeny elemet vetne fel a véleménynyilvánítás szabadságával szemben, s utóbbinak a közügyekre vonatkozó közlést tartalmára tekintet nélkül kell oltalomban részesítenie. A magánszféra védelmét sem tartotta relevánsnak a Testület. Hiába hivatkozott arra a felperes, hogy „foglyul ejtett” közönségként kénytelen volt elviselni a demonstráción történteket, a Bíróság szerint a tüntetők némán és elég távol álltak a temetés helyszínétől, s magába a temetési szertartásba nem avatkoztak bele – persze mindez nem feltétlenül jelenti azt, hogy magatartásuk a szertartás hangulatára ne lett volna kihatással.¹²⁶

Más kérdés, hogy dokumentáltan a vallási közösség célja saját elgondolásuk szerint is éppen az volt, hogy hasonló jellegű megmozdulásokkal kifejezetten az adott helyszínen jelen lévő emberek figyelmét is magukra irányítsák, jelen esetben az elhunytat megbélyegezzék, s halálát magasztalják, továbbá, hogy az elhunyt és családja nyilvános megvetésben részesüljön, s mások ne kövessék el ugyanazon magatartásokat, nehogy a sorsukra jussanak. Maga a vallási csoport vezetője is közzétett egy nyilatkozatot a temetés után, melyben az elhunyt szüleit kárhóztatta fiuk neveléséért.¹²⁷ E körülményekből nyilvánvaló, hogy egyrészt konkrétan maga az elhunyt, a családja és gyászolók is a vallási közösség célcsoportjai voltak a véleményük nyilvánítása során. Másrészt rajtuk kívül – szintén konkrét formában s konkrét feliratok révén – megszólított a Katolikus Egyház, a település katolikus közössége, az adott tagállam is, harmadrészt – már nem konkrét, hanem általános formában – az amerikai társadalom is.¹²⁸ Azaz a szekta nem feltétlenül csupán a közéleti vitát folytatott közügyekről – ami egyébként a Legfelső Bíróság gyakorlata szerint a legnagyobb alkotmányos védelmet élvezzi, hiszen a demokratikus társadalom működésének alapvető eleme –, hanem magát az elhunytat, a családját, a gyászolókat is kárhóztatta. Ahogy nem feltétlenül csupán arról volt szó – ahogy a Testület kifejtette –, hogy a felperes csak azért szenvedett el sérelmet, mert nem értett egyet a demonstráló szekta vallási és politikai nézeteivel. Egy különvélemény is hangsúlyozta, hogy a szekta helyszínválasztása nem volt véletlen, s egy észszerűen gondolkodó ember összefüggést látna a demonstrálók által közvetített üzenetek és az elhunyt között.¹²⁹

¹²⁶ HEYMAN i. m. (90. lj.) 114, 155.

¹²⁷ Pl. azért, mert római katolikusnak nevelték, hogy „támogassa a világ történelmének legnagyobb pedofíl gépezetét”; vagy mert „harcba küldték a Szodomai Egyesült Államok oldalán” és hasonló. Ahogy a temetés idején a transzparenszekről is leolvashatók voltak azok a feliratok, amelyek alapján adott volt az értelmezés, hogy a szlogenek az elhunythoz és gyászolókhöz is szóltak (például „Isten gyűlöl”, „A pokolra jutsz”, „Áldott helyett átkozott”, „Köszönet Istennek a halott katonákért” stb.) Uo., 118–1198.

¹²⁸ Uo., 120.; CALVERT i. m. (117. lj.) 61.

¹²⁹ Uo., 65.

Az európai jogfelfogás alapján mondhatjuk azt, hogy véleménynyilvánításával a vallási csoport nem – vagy nemcsak – egy demokratikus társadalom közéleti vitájában vett részt, hanem véleménynyilvánítása magánszemélyek személyiségi jogaival került összeütközésbe. Azaz a közlés részben vonatkozott közügyekre, részben viszont – nem közszereplő – magánszemélyekre, azok életvitelére, magatartásukra. Az európai jogfelfogás szerint a felperes személyiségi jogai nyilvánvalóan sérültek, a feliratoknak kifejezésmódjukban indokolatlanul bántó, lealázó, megszegyenítő jellege volt, kegyeleti jogokat és a magánszféra védelmét sértették. A családtagok emberi mivoltának egyik legegységesebb szegmensét – a hozzátartozó elvesztése miatti gyászt – vonták radikális támadás alá.

5.4. Az Egyesült Államok és Németország gyakorlata – a két végpont

Ahogy korábban szó volt róla, az Egyesült Államokban a véleménynyilvánítás szabadsága közügyekben szinte feltétlen védelmet élvez. A korábban tárgyalt *Hustler Magazine v. Falwell* ügy remekül érzékelteti ezt. De még ezen túlmenően is megemlíthető az 1971-es *Damron*-ügy,¹³⁰ amelyben egy városi polgármestert vádolt meg a sajtó hamis tanúzással, de a bűncselekményt nem a polgármester, hanem a nem közéleti szereplő testvére követte el. A Bíróság a *Sullivan*-szabályt alkalmazva nem hozott marasztaló döntést, mert a polgármester nem tudta bizonyítani, hogy a sajtó szándékosan vagy súlyosan gondatlanul járt el tevékenysége során.¹³¹

Az egyesült államokbeli jogfelfogás érdekessége, hogy szinte bárki „közszereplővé” válhat, aki valamilyen – a bíróságok által annak minősített – közérdeklődésre számot tartó eseménnyel kapcsolatba hozható, s az ő személyiségi jogaikkal (magánszférájuk védelmével) szemben is a véleménynyilvánítás szabadságáé az elsőbbség.¹³² A Legfelső Bíróság érvelését lényegében mindig azzal támasztotta alá, hogy ezek a történések „közügyként” tarthatók számon, amelyekről a közéleti vita és beszéd csupán szigorú határok között korlátozható.

A képzeletbeli skála másik végén a német jogelmélet és gyakorlat található: a GG – ahogy korábban már szó volt róla – kiindulópontként rögzíti az emberi

¹³⁰ *Ocala Star-Banner Co. v. Damron*, 401 U. S. 295 (1971).

¹³¹ Frederick SCHAUER: Közszereplők. In: Frederick SCHAUER: *A demokrácia és a szólásszabadság határai. Válogatott tanulmányok.* (Szerk. KOLTAY András) Budapest, Wolters Kluwer, 2014. 425–426. (Ford. Dr. Molnár Tamás.)

¹³² Pl. a *Cohn*-ügyben vagy a *Florida Star* ügyben egy nemi erőszak áldozatának nevét hozta nyilvánosságra a sajtó. *Cox Broadcasting Corp. v. Cohn*, 420 U.S. 469 (1975); *Florida Star v. B. J. F.*, 491 U.S. 524 (1989). A *Smith*-ügyben egy bűncselekmény elkövetőjének neve jelent meg egy lapban. *Smith v. Daily Mail Publishing Co.*, 443 U.S. 97 (1979). A *Hill*-ügyben bűncselekmény áldozatának nevei váltak megismerhetővé. *Time, Inc. v. Hill*, 385 U.S. 374 (1967).

méltóság sérthetetlenségét,¹³³ csak ezt követően szól a szólásszabadságról, amelynek korlátjaként nevesíti a személyes becsületet. Az alapjogi hierarchiában minden más jognak meg kell hajolnia az emberi méltóság előtt, s a véleménynyilvánítás pedig nem sértheti a személyes becsületet. Németországban a közszerepléssel kapcsolatban több alkalommal is hivatkozott erre a BGH és a BVerfG, s a véleménynyilvánítás szabadságának kellett engednie az emberi méltósággal és becsülettel szemben.¹³⁴ A német gyakorlatban kitüntetett szerepe van az *emberi méltóságnak* és a *személyes becsületnek*, ha a szólásszabadság megszorításáról van szó.¹³⁵

Ennek illusztrálására szolgálhat pl. a *Mephisto*-eset,¹³⁶ amelynek tényállása szerint Klaus Mann regényt írt egy neves színésről, akit a hitleri rendszer kiszolgálójaként, tehetséges opportunistaként, perverz szexuális vágyakkal rendelkező alakként mutatott be. A színész a mű alapján beazonosíthatóvá vált, a fia pedig indított pert a könyv terjesztésének megtiltása végett. A bíróságok azért hoztak elmarasztaló döntést, mert álláspontjuk szerint a regény durván sértette az elhunyt színész becsületét és halála utáni megbecsültségét,¹³⁷ s ez az alkotói szabadsággal szemben is elsőbbséget élvez.

Kifejezetten politikai jellegű közszereplővel összefüggésben történt, hogy Franz Josef Strauss bajor miniszterelnököt egy szexuális karikatúra figurázta ki. Nem lehet szó nélkül hagyni az eset hasonlóságát az amerikai *Falwell*-ügyhöz, de ebben a döntés ellentétes volt. Noha vitathatatlanul közszereplő politikusról volt szó, még így is az emberi méltóság és becsület élvezett elsőbbséget a véleménynyilvánítás szabadságával szemben.¹³⁸

A nem politikai és nem közéleti tevékenységet folytató ismert személyek szintén a személyiségvédelemnek e magas fokát élvezik. A *Lebach*-ügyben¹³⁹ eldöntendő kérdés volt, hogy egy televízió forgathat-e dokumentumfilmet, amelyben egy megtörtént és tragikus bűncselekmény elkövetését dolgozza fel úgy, hogy a

¹³³ „Die Würde des Menschen ist unantastbar”.

¹³⁴ A személyiségvédelem körében a német Grundgesetz által nevesített emberi méltóságból és a személyiség szabad kibontakoztatásából a Szövetségi Alkotmánybíróság által levezetett „általános személyiségi jog” (*allgemeines Persönlichkeitsrecht*) generálklauzuláját alkalmazzák a bíróságok, amely nem szűkül le nevesített személyiségi jogokra, hanem a személyiséget a maga egészében védi. Gerhard WAGNER: Germany. The Protection of Personality Rights against Invasion by Mass Media in Germany. In: Helmut KOZIOL – Alexander WARZILEK (szerk.): *Persönlichkeitsschutz gegenüber Massenmedien / The Protection of Personality Rights against Invasions by Mass Media*. Wien, Springer, 2005. 137–138.

¹³⁵ SAJÓ András: *A szólásszabadság kézikönyve*. Budapest, KJK–KERSZÖV, 2005. 64–65.

¹³⁶ BGHZ 50, 133. (Urt. v. 20.3.1968., I ZR 44/66.); BVerfGE 30, 173. (Beschluss v. 24.02.1971. – 1 BvR 435/68.).

¹³⁷ Marc-Oliver MARTIN: *Publizistische Freiheit und Persönlichkeitsschutz. Zu den Grenzen der Verwertbarkeit realer Biografien*. Göttingen, Universitätsverlag Göttingen, 2008. 230.

¹³⁸ BVerfGE 75, 369. (Beschluss des Ersten Senats vom 3. Juni 1987 – 1 BvR 313/85.).

¹³⁹ BVerfGE 35, 202. (BVerfG, 05.06.1973 – 1 BvR 536/72.).

bűnelkövetők beazonosíthatók a mű alapján. A BVerfG rögzítette, hogy a személyiségvédelem a közösség, a társadalom információszükségletével és a büntettekről történő beszámolás szabadságával szemben is elsőbbséget kell hogy élvezzen.¹⁴⁰

6. Összegzés

Jól látható az előbbi fejezet alapján is, hogy az emberi méltóság magánjogi beágyazottságának mennyire eltérő felfogásai lehetnek, s mennyire befolyásolják azokat kulturális, történelmi és egyéb, jogon kívüli tényezők. Ha azonban „jogon belüli” tényezők alapján és kifejezetten hazánk tekintetében, a fent kifejtettek alapján kívánnánk állást foglalni, akkor mindenképpen elmondható, hogy elvi szinten kettéválasztható az emberi méltóság és a becsület fogalmi köre, igaz ugyan, hogy ilyen jellegű szerepe a bírói gyakorlatban jelenleg – még – nem igazán látható.

Jelen tanulmány amellet foglal állást, hogy az emberi méltóság védelme önállóan alkalmazható, s magasabb fokú védelmet jelent, idetartozhatnak olyan véleménynyilvánítások, amelyek az emberi mivoltot, státuszt, az emberi mivolt benső lényegét kérdőjelezik meg. A becsület védelme – amely szintén önállóan alkalmazható – ehhez képest alacsonyabb szinten áll, a becsületet sértő véleménynyilvánítások csupán kifejezőmódjukban indokolatlanul bántók (durván sértők, lekicsinylők, lealázók, megszegyenítő), de magát az emberi mivoltot nem vonják kétségbe. Egyébként az emberi méltóság nem lenne más, csupán egy tartalmatlan retorikai eszköz.¹⁴¹

¹⁴⁰ WAGNER i. m. (134. lj.) 161. Hasonló ítéletet hoztak a német bíróságok az 1993-as *eData Advertising* ügyben is. LG Hamburg Urteil vom 18. Januar 2008. 324 O 548/07; BGH, 10.11.2009 – VI ZR 217/08. Azonban találkozhatunk a véleménynyilvánítás szabadságának a javára döntő ítélettel is, pl. abban a 2009-es döntésben, amelyikben két, emberölés miatt elítélt, s büntetését letöltött személy kérte nevének eltávolítását több weboldalról. A kérelemnek a BGH nem adott helyt, az eset összes körülményét mérlegelve arra a következtetésre jutott, hogy a német kriminalisztika történetének egyik legsúlyosabb bűncselekményével kapcsolatban elsőbbséget élvez a nyilvánosság tájékoztatáshoz fűződő érdeke. Meg Leta AMBROSE: It's About Time: Privacy, Information Life Cycles, and the Right to be Forgotten. 16 *Stanford Technology Law Review* (2013) 415–416.

¹⁴¹ GLENSY i. m. (5. lj.) 67.

POGÁCSÁS ANETT*

A nyilvánosság új működési formáinak hatása a szerzői személyiségi jogokra

„A kultúrát a tömegek teremtik, a művész feladata az, hogy az így megteremtett kultúrát visszatükrözze. A lángész nem azzal tűnik ki – mint azt az idealisták tartják –, hogy isteni vagy egyéb ihlet révén »saját magából« valami »még nem volt« hoz napvilágra, hanem azzal, hogy a tudományban, a műszaki fejlődésben vagy a művészetben már meglevően felismeri a lényegét, azt rendezi, kialakítja, formába önti, és így saját műveként »visszaadja« a társadalomnak és az utókornak.”¹

1. Alkotás és közösség

Ahogy a fenti, Martin Andersen Nexő tollából származó gondolatból is levezethető, a szocialista szerzői jog – elhatárolódva az „idealistáktól”, de – maga is azon az állásponton volt, hogy az egyén képes *saját* művet létrehozni. Azaz az alkotó munkája révén a közösségben, a közösségnek is köszönhetően és a közönség számára jön létre valami értékelhető és értékelendő. Az egyénre, a magánszemélyre nem nagy hangsúlyt fektető ideológia által vezetett jogalkotó is elismerte tehát az egyéni, eredeti alkotások jelentőségét, bár az erre tekintettel biztosított vagyoni és személyhez fűződő jogokat „meglehetősen zavaros módon összemosta,”² és a „szellemi tulajdon” kifejezéstől – szovjet mintára – mereven elzárkózva egyszerűen az „alkotás” megnevezést használta.³ Később – visszatérve a magyar hagyományokhoz és alkalmazkodva a nemzetközi egyezményekhez – alapvető tételként került rögzítésre, hogy a szerzőt megilleti az egymással összefüggésben lévő, ám mégis eltérő jelleggel és rendeltetéssel bíró „személyhez fűződő és a vagyoni jogok összessége,”⁴ arra tekintettel, hogy egyéni, eredeti jellegű alkotást hozott létre.

* Tudományos segédmunkatárs, Pázmány Péter Katolikus Egyetem, Jog- és Államtudományi Kar. Email: pogacsas.anett@jak.ppke.hu

¹ Martin Andersen NEXØ-t idézi BENÁRD Aurél: A szocialista szerzői jog alapvető kérdései. *Magyar Jog*, 1960/6. 215.

² SzJSzT 02/2001. – Engedélyezési és kivitelezési terv egymáshoz való viszonya a megváltoztatás és átdolgozás tükrében.

³ GRAD-GYENGE Anikó: Az új Ptk. szerzői joggal és iparjogvédelemmel kapcsolatos rendelkezései: búcsú a szellemi alkotások jogától? In: ANTALÓCZY Péter (szerk.): *Hagyomány és érték: állam- és jogtudományi tanulmányok a Károli Gáspár Református Egyetem fennállásának 20. évfordulójára*. Budapest, KRE ÁJK, 2013. 345–355.

⁴ A szerzői jogról szóló 1999. évi LXXVI. törvény (a továbbiakban: Szt.) 9. § (1) bekezdés.

Ez az alkotások és – a kapcsolódó jogok révén – különféle teljesítmények széles körére vonatkozó védelem mára számos ponton erősen differenciált: különösen a védelem tárgyai és az egyes felhasználási módok különbözőségei, valamint a közérdek egyes esetekben is eltérő szempontjai vezettek e rendkívül bonyolult szabályozás megalkotásához. A különbségek egyik oka éppen abban rejlik, hogy az adott alkotás, teljesítmény *milyen mértékben kötődik alkotójához*, mennyire igaz rá, hogy alkotója személyiségét fejezi ki⁵ (ami egy regény kapcsán kevésbé merül fel kérdésként, ám például egy szoftver kapcsán gyakran erősen kétséges lehet).⁶ Ez a kötődés két irányból is vizsgálendő: egyrészt az alkotó/a teljesítmény létrehozója, másrészt pedig a művet/teljesítményt befogadó közönség szemszögéből. Tekintve, hogy a digitális közeg nem csak a vagyoni jogokra volt és van jelentős hatással, mindkét nézőpont kapcsán meghatározó változások következtek be. Az alábbiakban – a teljesség igénye nélkül – kiemeljük e kötődés személyiségi jogokat is formáló néhány jellemző aspektusát.

1.1. Az alkotó viszonya művéhez

i) A szerző művével való kapcsolata a történelem során folyamatosan változott, koronként és társadalmanként eltérő módon alakult.⁷ Időről időre felmerült a kérdés: vannak-e, és ha igen, melyek azok az alkotások, amelyek kapcsán alkotójuk elismerésre tarthat igényt. Akár mint munkájuk gyümölcéséhez, akár mint személyiségük kifejeződéséhez⁸ az alkotók, és később bizonyos teljesítmények nyújtói, előállítói szorosan kötődni kezdtek művükhöz/teljesítményükhöz, és igényt formáltak bizonyos személyhez fűződő – és a jelen tanulmányban nem vizsgált vagyoni – jogokra. Ezek egy része (például a névfeltüntetés) már egészen korán, még a „joggá válás” időszaka előtt felismerhetően megjelent, különösen egyes alkotástípusok kapcsán (nemcsak az alkotó kötődése, de a hitelesség okán is.)⁹ A sorozat-

⁵ C-145/10. *E. M. Painer v. Standard VerlagsGmbH and others*: „Amint a 93/98/EK irányelv (17) preambulumbekzdéséből következik, egy szellemi alkotás akkor tekinthető a szerző sajátjának, ha tükrözi az ő személyiségét.”

⁶ FICSOR Mihály Zoltán: A szellemi tulajdon és a Ptk. (észrevételek és javaslatok a polgári jogi kodifikációhoz). *Polgári Jogi Kodifikáció*, 2001/2.

⁷ Bővebben l. POGÁCSÁS Anett: A szerző jelentősége és művével való kapcsolata. Hova tovább szerzői jog? *Iustum Aequum Salutare*, 2014/4.

⁸ A műhöz való kötődés a különböző szerzői jogi elméletek szerint más és más módon vezethető le. Bővebben l. pl. UJHELYI Dávid: A szerzői jog célja és emberképe a szellemi alkotásokat megalapozó elméletek tükrében. *Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle* 2014/5.; TATTAY Levente – PINTZ György – POGÁCSÁS Anett: *Szellemi alkotások joga*. Budapest, Pázmány Press, 2014. 45–49.

⁹ LENDVAI Zsófia: Szerzői jog az ókorban. *Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle* 2008/3.

tos sérelmek¹⁰ felhívták a figyelmet a szerzők gyenge pozíciójára, és személyhez fűződő jogaik rögzítésre kerültek. A személyhez fűződő jogokhoz – és az érvényesítésükhöz rendelkezésre álló szankciórendszerhez – azonban a 21. század sajátosan viszonyul, ami leginkább a szerzők oldaláról jelentkező változás.

Számos, a szerzői mű vagy egyéb kapcsolódó jogi teljesítmény fogalmának megfelelő produktum kapcsán maga az alkotó/egyéb jogosult ignorálja a szerzői jog rendelkezéseit, és egyfajta „szerzői jogi védőhálón kívüli tartalmat” kíván létrehozni. Ugyan a védelem a hatályos szabályok szerint automatikusan keletkezik, és az alkotó szándéka – éppen garanciális okokból – nem változtat azon, hogy az adott mű/teljesítmény jogosultja rendelkezik-e személyhez fűződő jogokkal, a jogosult mégsem kötődik a „produktumhoz”; arra mintegy közös termékre, a közösségi alkotás részére vagy pusztán információra tekint akkor is, ha egyébként rendelkezik egyéni, eredeti jelleggel, illetve megfelel valamelyik kapcsolódó jogi teljesítmény fogalmának. Sokszor a jogosult nem is tud róla, hogy szerzői jogviszony alanyává vált, azaz védelemben részesülő művet hozott létre, vagy ugyan tudja, mégsem tekinti a művet alkotásnak vagy saját alkotásának.

Még ha napjainkban van is törekvés opt-in vagy opt-out jellegű megoldások bevezetésére, tehát a szerzői jogi védelemben részesülő művek körének egyfajta regisztrációhoz kötésére, avagy a védelemben részesülő művek köréből történő „kivonhatóságára”, a hatályos – mégpedig nemzetközi egyezményben gyökerező¹¹ – rendelkezések értelmében a védelem automatikusan keletkezik.¹² Amennyiben a mű/teljesítmény megfelel valamelyik, a szerzői jog által védett tárgy fogalmának, maga a jogosult szándéka vagy akaratkijelentése sem változtat ezen a tényen.¹³ Számos mű/teljesítmény mégis szerzői jogi védelem alá nem tartozó tartalomnak, információnak vagy olyan közösségi alkotásnak nevezve jön létre, amelyhez semmilyen értelemben nem kötődik alkotójuk/előállítójuk. Ez a helyzet nagyfokú bizonytalanságot eredményez, amelyet a jogalkotó igyekszik bizonyos rendelkezésekkel tompítani (l. az árva művekre vonatkozó rendelkezéseket),¹⁴ de a problémát magát ezek a megoldások nem tudják feloldani, csak a tüneteket igyekeznek kezelni. Azokban az esetekben, amikor a személyhez fűződő jogok joga-

¹⁰ Vö. pl. MEZEI Péter: A szerzői jog története a törvényi szabályozásig (1884: XVI. tc.). *Jogelméleti Szemle*, 2004/3.

¹¹ A Berni Unió Egyezmény 5. cikk (2) bekezdése kizárja a szerzői jogi védelem regisztrációhoz vagy bármilyen más formai feltételhez kötését.

¹² Sztj. 1. § (3) bekezdés.

¹³ GYERTYÁNFY Péter (szerk.): *Nagykommentár a szerzői joghoz*. Wolters Kluwer, Budapest, 2014. 90.

¹⁴ Sztj. 41/A.–41/K. § Vö. GRAD-GYENGE Anikó: *Az audiovizuális archívumok szabályozási kerete – különös tekintettel a médiajogi és szerzői jogi rendelkezésekre*. Budapest, Médiatudományi Intézet, 2015. 87.

sultja nem kötődik az alkotáshoz/teljesítményhez (akár azért, mert közösségi alkotás jegyében hozza létre, akár mert más okból nem tartja fontosnak, nem érzi sajátjának, vagy egyszerűen annak sincs tudatában, hogy szerzői jogviszony alánya), a hagyományos képlet elveszti gyakorlati alkalmazhatóságát.

(Megjegyezzük, hogy e „nem kötődés” inverze, amikor bár a szerzői jogi védelem alkotásszintjét el nem érő eredményekről/teljesítményekről van szó, létrehozójuk mégis erősen kötődik hozzájuk. Ez a helyzet az esetek egy részében viszonylag egyszerűen kezelhető, hiszen a szerződési szabadság jegyében nincs akadálya annak, hogy kizárólagos hasznosítási jogot tartalmazó szerződés jöjjön létre ilyen eredmények/teljesítmények, így pl. valamely ötlet hasznosítására, amelyben pl. névfeltüntetéssel kapcsolatos rendelkezéseket is rögzíthetnek a felek.¹⁵ Ezen eseteken túl azonban ez a kötődés személyhez fűződő jogokat nem keletkeztet.)

Az ebben a pontban vázolt esetkörben tehát az alkotó nem kíván alkotóként megjelenni, kitűnni a közösség/közönség tagjai közül, mert az alkotást közös eredménynek, egyfajta tartalomnak, információnak tekinti, avagy annak sincs tudatában, hogy a létrehozott mű/teljesítmény szerzői műnek, kapcsolódó jogi teljesítménynek minősül.

ii) Ettől meg kell különböztetnünk azt az esetet, amikor a szerzői személyhez fűződő jogok jogosultja tisztában van azzal, hogy a szerzői jogi védelem körébe tartozó művet/teljesítményt hozott létre, személyhez fűződő jogairól is tudomással bír, azonban a műhöz/teljesítményhez olyan csekély fokban kötődik, hogy azokról szívesen lemondana: vagy az „egyszerűség kedvéért”, vagy a közösségnek mintegy „felajánlva”, vagy éppen ellenszolgáltatás fejében (pl. „szellemírás”).

Azonban nem csak arról nem rendelkezhet az alkotó/előállító, hogy egy létrehozott mű/teljesítmény szerzői jogi védelem tárgya-e, de hatályos jogszabályaink értelmében a szerző személyhez fűződő jogait nem ruházhatja át, azok másként sem szállhatnak át és a szerző nem mondhat le róluk.¹⁶ Annak viszont nincs akadálya, hogy az adott műfajtaéhoz egyébként is igazodó joggyakorlás pontos módját és feltételeit sajátosan rendező megállapodás szülessen, de az (egyébként érvénytelen) joglemondáshoz hasonló eredményre vezet, ha a jogosult nem érvényesíti személyhez fűződő jogait. Ez utóbbi eset azonban ismételten bizonytalansághoz vezet. Hiszen bár a megtörtént jogsértésből eredő igény érvényesítéséről a jogosult a jogsértővel kötött (így kötelmi hatályú) szerződésben lemondhat, de a közönség tagja számára nehezen eldönthető egy adott „szabadon elérhető” (szándékoltan ezt a szerzői jogi szempontból nem sokat eláruló kifejezést használva) mű/teljesítmény kapcsán, hogy azt annak jogosultja a személyhez fűződő jogairól történő lemondás

¹⁵ GYERTYÁNFY i. m. (13. l.) 63.

¹⁶ Sztj. 9. § (2) bekezdés.

szándékával tette elérhetővé, avagy jogsértés eredményeképpen vált azzá. Ez utóbbi esetben sem tudható, hogy abba a jogosult mintegy belenyugodott, és jogait nem is kívánja már érvényesíteni, avagy épp ellenkezőleg. (E helyzetek jogi megítélése ugyan egyértelmű, l. a 3. pontban írtakat, azonban a közönség tagjai számára a gyakorlatban mégis bizonytalanságot teremtenek.)

A jogosult tehát ebben az esetkörben nem kíván élni személyhez fűződő jogai-val, vagy legalábbis nem valamennyivel: azokról lemondana, azokat átruházná, egyszerűen nem kívánja érvényesíteni őket, avagy gyakorlásukról mond le. Ez a laza kötődés bizonyos műfajtak kapcsán érthető (így különösen funkcionális műveknél, pl. egy papírzsebkendő csomagolására készített grafika esetében az alkotó a megrendelővel rendszerint személyiségi jogainak sajátos gyakorlásában állapodik meg, pl. lemond a névfeltüntetés jogának gyakorlásáról), és mind a jogalkotó, mind a bírói gyakorlat tekintettel van rá (pl. az adatbázis-előállítót megillető sui generis védelem eleve nem tartalmaz személyhez fűződő jogokat).

iii) Naponta megszámlálhatatlan terabájtnyi olyan alkotás/teljesítmény születik, amelyhez alkotójuk/előállítójuk is rendkívül lazán kötődik, és különösen egyes műfajtak esetében nemcsak az alkotás folyamata, de a mű(élvezet) élettartama is drasztikusan lerövidült. Mégis elmondható, hogy „a szerzői alkotói munka, különösen a művészeti, szép- és szakirodalmi alkotás ma is legszemélyesebb jellegű, ugyanúgy, mint Kant korában, a XVIII. században, még ha egyes modern műfajtaknál ennek vonásai a külső szemlélő számára esetenként nem is azonosíthatók.”¹⁷ Azokban az esetekben, ahol a szerző/szomszédos jogi jogosult maga ugyan szorosan kötődik alkotásához/teljesítményéhez, ez a kapcsolat gyakran akarattuk ellenére mégis lazábbá válik a digitális világban. Természetesen sem a jogosultak, sem a jogalkotó oldaláról nem cél a művek/teljesítmények társadalomtól való elszigetelése – épp ellenkezőleg: az alkotás mindig és több értelemben is közösségi folyamat volt. A művek terjedését, befogadását számos szerzői jogi rendelkezés segíti (a szabad felhasználásokra vonatkozó szabályoktól a kötelező közös jogkezelésen vagy a jogkimerülésen át a védelmi időig), a jogalkotó viszont ezekkel együtt – észszerű keretek között – arra törekszik, hogy az alkotóval, előállítóval a kapcsolat ne szűnjön meg teljesen. A gyakorlat azonban gyakran egészen más képet fest: a deklarált szerzői személyhez fűződő jogok érvényesítése – különösen egyes műfajtak és felhasználási módok kapcsán – számos akadályba ütközik.

Ez pedig a jogosult művéhez/teljesítményéhez fűződő viszonyát is alakítja. Gyakran ugyanis – az érvényesíthetőség sikerében nem bízva – vagy „elébe megy az eseményeknek”, azaz minél modernebb módon igyekszik széles körben jogszerűen „elérhetővé” tenni a művét/teljesítményét, bízva abban, hogy így – még ha

¹⁷ GYERTYÁNFY i. m. (13. lj.) 91.

nem is biztosított, de legalább – nagyobb az esélye személyhez fűződő jogai tiszteltetésben tartásának,¹⁸ vagy/és egyszerűen beletörődik a jogsértés(ek)be, meg sem kísérelve a jogérvényesítést.

1.2. A befogadó közönség viszonya a művekhez

A diótörő előadása, egy karikatúra, egy blogbejegyzés, egy népdal eléneklése egy tehetségkutatóban, egy újságcikket illusztráló fotó, egy szoftver, egy mém, egy publicisztikai írás, egy közösségi oldalon megosztott vers – nem csak más és más műfajokról és esetekről van szó, de a közönségnek is más a viszonyulása hozzájuk, és eltérőek az igényeik velük kapcsolatban.

A „befogadó közönség” kifejezés bizonyos műtípusok, bizonyos teljesítmények esetében pontos képet ad: valóban a közönség befogadó műélvezetéről van szó például akkor, ha megtelik az Operaház *A diótörő* előadásakor. A zeneszerző, az előadóművészek, a rendező, a díszlet- és jelmeztervezők stb. alkotómunkája, teljesítménye a „passzív”, befogadó közönség műélvezetét szolgálja (ami természetesen nem zárja ki, hogy a közönség egyes tagjaiban aktivitást indítson el, inspiráljon, továbbgondolásra és felhasználásra ösztönözzön stb.). Számos mű- és teljesítménytípus esetében viszont eleve nem pontos sem a „befogadó”, sem a „közönség” kifejezés: egyfajta újratermelő, alkotó közönség gyors anyagcseréjébe csöppen egy mém, egy blogbejegyzés, egy szoftver: naponta több terabájtnyi szerzői jogilag releváns tartalom, együtt áramolva más tartalmakkal, információkkal, hírekkel, adatokkal, árukkal stb. Ez a gyors anyagcsere a „klasszikus” alkotástípusokra is hatással van.

E közösség tagjainak nagy része aktív szerepet tölt be a „kulturális piacon”, a műélvezet sokszor felhasználással (pl. többszörözés, átdolgozás) és alkotással együtt történik, ahol a gyorsaság, a hozzáférés – bármilyen akadálytól való – szabadsága és az ingyenesség központi szerepet tölt be. Bár a tartalom rendkívül heterogén, a felhasználók szemszögéből egyszerűbb azt homogén módon értelmezni és használni. Ennek a – szerzői jogi védelem alatt álló alkotásokat és teljesítményeket is tartalmazó – tartalomnak a nyilvánossághoz közvetítéséhez a hagyományos értelemben vett közvetítőkre sincs (feltétlenül) szükség, néhány kattintást

¹⁸ Pl. nevének feltüntetésével, jó minőségű, integritásában nem sértett alkotását „szabadon elérhetővé teszi” a közönség számára, amely ugyan a jogszerűtlen és személyiségi jogait is sértő (pl. nevének elhagyása, integritás sérelme) *felhasználásokat* nem tudja megakadályozni, de a *műélvezet* biztosított-sága révén elébe megy annak, hogy az ingyenes hozzájutás kedvéért silányabb minőségű, névfeltüntetést nem tartalmazó másolatok terjedjenek el. Mindez azonban megint csak egyes műfajtakapcsán lehet járható út, és a vagyoni érdekek kapcsán számos kérdést vet fel, új modellek kidolgozását is igényelve.

követően potenciálisan a globális közösség akár valamennyi tagja számára hozzáférhetővé tehető.¹⁹ E hatalmas „közönség” művekhez/teljesítményekhez való kapcsolata rendkívül sokféle lehet – az alábbiakban két, a személyiségi jogok érvényesülésének az új nyilvánosság okán tapasztalható változásai kapcsán jelentős viszonyulást emelünk ki.

i) A közönség nagy része számára kiemelten fontos a mű/teljesítmény alkotójával/jogosultjával való kapcsolata: a szerző/jogosult személye hitelességet, biztos pontot jelent, egyfajta minőségjelzést, és az alkotók és szomszédos jogi jogosultak személyhez fűződő jogait ösztönösen, magától értetődő természetességgel, megbecsülésük kifejezéseként tartják tiszteletben.

Különösen egyes műtípusok esetében viszont gyakori, hogy a közönség tagjai számára egyenesen irreleváns a szerző, más jogosult személye: bitekben érkező tartalomként, a közösség egészéhez tartozó élvezeti cikként, információként, adatként tekintenek rájuk (l. pl. a világhálón található tudományos munkákat, melyekből „csak a lényeg” került digitalizálásra, így a szerző nevét is tartalmazó címnegyed vagy egyes bevezető fejezetek nem; filmeket, amelyekről a teljes stáblista „lemaradt”; fotókat, mémeket, melyek bejárják a világot alkotójuk említése nélkül). Ezt – az egyébként az iparjogvédelem területére jellemző²⁰ – tendenciát jelzi például az is, hogy a rádióműsorokban is egyre ritkábban hangzik el a nyilvánossághoz közvetített zene alkotójának, előadóművészenek a neve, a hangsúly a műélvezeten van, a játsszási listák egyéb formában elérhetőek az esetleg érdeklődők számára, vagy a különféle zenefelismerő programok is használhatóak erre a célra.

Az, hogy a közönség egy tekintélyes hányada a műre/teljesítményre helyezi a hangsúlyt, önmagában nem jelent problémát. Természetesen nem valósít meg jogsértést az, aki nem kíváncsi egy előadóművész nevére, egyszerűen csak hallgatja a zeneszámát, vagy aki úgy olvas egy érdekes cikket az interneten, hogy nem tudja, ki a szerzője, vagy aki egy filmnek mindig csak egy meghatározott részét nézi meg. Valójában nem kifejezetten a műélvezettel, hanem a műélvezetet lehetővé tevő, illetve a műélvezet során vagy hatására előforduló felhasználásokkal kapcsolatosan merülnek fel személyhez fűződő jogi kérdések. A gondot az jelenti, amikor a közönség azzal nincs tisztában, hogy nem csak a különféle nagyjogos és kisjogos felhasználások, de a szabad felhasználások során is tekintettel kell lennie a személyhez fűződő jogokra (igazodva az adott felhasználás jellegéhez, típusához), amelyek a védelmi idő elteltével sem szűnnek meg. A közönség egy része nem

¹⁹ Vö. GRAD-GYENGE Anikó – SARKADY Ildikó: *A média-értéklánc szerzői jogi vonatkozásai*. Budapest, Médiatudományi Intézet, 2012. 123–124.

²⁰ Például egy használati minta esetében csak a legritkább esetben tartják a (fel)használók relevánsnak a feltaláló személyét.

csak az interneten található „ömlesztett”, ugyanakkor rendkívül heterogén tartalmak megkülönböztetésére és differenciált kezelésére nem fogékony, de gyakran nincs is tudatában, hogy szerzői jogi személyhez fűződő jogot sértett.

Ahogy az 1.1. pontban említettük, az interneten található művek/teljesítmények nagy hányadára igaz az, hogy maga a jogosult sem kötődik a produktumhoz, így a jogérvényesítés gondolata fel sem merül (pl. egy egyéni, eredeti jellegű mém esetében, amelynek alkotója útjára indítja művét, ám jogait nem kívánja gyakorolni, sőt, a többszörös, engedély nélküli felhasználás e műfaj lételeme). Ez a szerencsés egybeesés azonban nem csökkenti a felhasználók szemszögéből mégis bizonytalan helyzetek számát.²¹

ii) A közönség művekhez/teljesítményekhez való viszonyának egy másik jelentős aspektusa, hogy – műfajtánként és felhasználási módonként eltérő mértékben, de – a műélvezethez igen gyakran (szerzői jogi értelemben vett) felhasználás is társul.

A kulturális piacon a felhasználók igen színes csoportjait különböztethetjük meg. Kiragadva néhány kategóriát világos, hogy a műélvezetet elősegítő, hagyományos értelemben vett különféle közvetítők (pl. kiadók, médiatartalom-szolgáltatók), a funkcionális művek piacán tevékenykedő számos megrendelő (pl. reklámcégek) és az interaktívvá váló végfelhasználó egészen más jellegű tevékenységet végez, eltérő igényeik vannak és különböző problémákkal szembesülnek.²²

A végfelhasználók nagy hányadára igaz, hogy a műélvezet kategóriájába bizonyos felhasználásokat is automatikusan beleértene. Az információhoz való hozzájutás a közönség nagy része számára egyet jelent a lehetséges valamennyi tartalomhoz való (beleértve a szerzői jogi szempontból relevánsakat is) gyors, engedélykérés nélküli és ingyenes hozzájutással, amely során nem ritkán (egyes) személyhez fűződő jogokra is felesleges korlátként tekintenek. Megjegyezzük, hogy ezzel párhuzamosan a felhasználók egy másik része nem akarja (és nem is tudja) figyelmen kívül hagyni a személyhez fűződő jogokat: egyes befektetések, tevékenységek során viszont így is akadályként kerülnek értékelésre (pl. egy cég logójának áttervezésekor²³).

²¹ Például a végfelhasználó gyakran nemcsak azt nem tudja, hogy egy adott tartalom egyáltalán eleget tesz-e a szerzői jogi védelem minimumfeltételeinek, de azt sem, hogy ha igen, akkor az jogszerűen került-e nyilvánosságra hozatalra, annak jogosultja jogsértés eredményeképpen nem került-e azon feltüntetésre, avagy a jogosult nem kívánja gyakorolni jogait stb. Erre – más aspektusból – az EUB is felhívta a figyelmet: „... e személy nem tudja és nem is tudhatja, hogy e művet korábban az interneten a szerzői jogok jogosultjának engedélye nélkül már közzétették.” C-160/15. *GS Media BV v. Sanoma Media Netherlands BV, Playboy Enterprises International Inc., Britt Geertruida Dekker*.

²² A média-értéklánc összefüggéseiről, felhasználói láncolatáról l. bővebben GRAD-GYENGE-SÁRKADY i. m. (19. l.).

²³ SzJSzT 7/2004. – Embléma és logó szerzői jogi védelme és felhasználása. A kérdéskörrel bővebben l. POGÁCSÁS Anett: Vizuális művekkel kapcsolatos szerzői jogi kérdések. In: LEGEZA Dénes (szerk.): *A szerzői jog gyakorlati kérdései. Válogatás a Szerzői Jogi Szakértő Testület szakvéleményeiből (2010–2013) fennállásának 130. évfordulója alkalmából*. Budapest, SZTNH, 2014.

A rendkívül színes képet mutató „közönség” egy része számára tehát az egyszerű műélvezeten túl már a szerzői személyhez fűződő jogokra is tekintet nélkül megvalósuló felhasználások jelentik a digitális mindennapokat. Nemcsak a felhasználások különböznek jelentősen egymástól, de a személyhez fűződő jogok érvényesítésének tétje és jelentősége, valamint a jogsértések jellege és súlya is. A közönség mint végfelhasználó még akkor sem említhető egy lapon a „nagyfelhasználókkal”, a kulturális ipar profittermelő közvetítőivel és aggregátoraival, ha sokszor – szerzői jogi értelemben – maguk is hasonló tevékenységet végeznek (pl. átdolgoznak, nyilvánossághoz közvetítenek).

Ahogy ez a néhány példa is mutatja, „az irodalom, a tudomány és a művészet”²⁴ terén számos műtípus esetében alapvetően megváltozott a „szerző” és a „közönség” viszonya, kapcsolata, mint ahogyan az alkotók és a közösség művekhez való viszonya is sok esetben sajátossá vált, és még a kevésbé érintett területeket sem érdemes a műszaki, technológiai változásokkal párhuzamosan jelentkező társadalmi, szociális változásoktól függetlenül kezelni. Az alkotás és a befogadás anyagcseréje felgyorsult, és hatalmasra duzzadt a résztvevők száma minden, egymással több szempontból összemosódó, bonyolult hálózatot alkotó érdeklői körben (alkotók – közvetítők – más felhasználók – műélvezők esetében egyaránt). Az óriási műfajgazdagság, a – számos esetben ekként fel sem fogott – műélvezet és a művekhez való hozzájutás rendkívüli leegyszerűsödése és a szétforgácsolt szerepkörök az igényeket is igen differenciálttá tette.

2. Nyilvánosság és szerzői jog

Mielőtt az alkotói és befogadói oldalon végbemenő kulturális és társadalmi változás hatására a szerzői személyhez fűződő jogok kapcsán mutatkozó változások elemzésére rátérünk, a nyilvánosság új működési formáinak néhány szerzői jogi vetületéről kell szót ejtenünk.

A nyilvánosság új működési formái nemcsak a médiapiacot alakították át, de ezzel együtt a szerzői jog alapvető jogviszonyaira is erős hatást gyakoroltak. A nyilvánosság mint a demokrácia öre számos alapjogunk érvényesíthetőségének záloga. Az internet mint a „legdemokratikusabb médium” megjelenésével nem csak a közügyek megvitatása, de az üzleti és magánkommunikáció is egyszerre vált egyszerűbbé és problémásabbá. „A XX. században újrafogalmazódott az információ és a kifejezés szabadságának tartalma. [...] Napjainkban így egyre nagyobb szükség van a kommunikáció szabad tereinek megőrzésére, a valódi

²⁴ Sztj. 1. § (2) bekezdés.

médiapluralizmus erősítésére.”²⁵ Az „új nyilvánosság” lehetőséget nyújt a vélemények sokszínű megjelenítéséhez és az azokhoz való korlátlan hozzáféréshez, ugyanakkor azt is látnunk kell, hogy a tájékoztatás pluralizmusát és a tartalom sokszínűségét a technológiai fejlődés nem biztosítja automatikusan.²⁶

Az információhoz való hozzáférés az egyik első számú alapjogunkká lépett elő, amelynek érvényesülésében a köz- és magánszféra összemosódásával jellemezhető, decentralizáltan és a közönség interaktív részvételével működő új nyilvánosság egyre nagyobb szerepet tölt be. Az online közösségi terek és a népszerű „civil újságírás” (pl. blogok, közösségi jellegű hírfogyasztó oldalak) elterjedésével a szerzői művek/teljesítmények közvetítőinek száma is megugrott: már nemcsak professzionális felhasználók végzik, hanem gyakorlatilag bárki egyszerűen és gyorsan tud szerzői jogi szempontból releváns tartalmakat (is) tömegesen nyilvánossághoz közvetíteni, gyakran a magánfelhasználás határán mozogva.

A szerzői jog ezzel párhuzamosan egyre gyakrabban kapja meg a nyilvánosság működése (egyik) akadályának bélyegét, holott viszonyuk távolról sem ellenséges. Az alkotók és más jogosultak kifejezetten a nyilvánosság számára hozzák létre műveiket, nyújtják teljesítményeiket (sőt, az ismertségnek, népszerűségnek soha nem volt ekkora jelentősége és tétje, mint ma). Az alkotás folyamatának a közönség mindig is szerves részét képezte, bár önmagában az sem jogellenes, ha valaki úgy dönt, hogy nem kívánja nyilvánosságra hozni művét/teljesítményét. Alapvetően ugyanis a szerző (jogosult) joga dönteni műve nyilvánosságra hozataláról (ami alól vannak kivételek²⁷). A nyilvánosságra hozatal, és az első, valamint a további felhasználások *módja* erősen befolyásolja azt, hogy az adott mű/teljesítmény ténylegesen a közönség mekkora hányadához jut el. Ebben a legkülönfélébb közvetítők, szolgáltatók segítik a jogosultakat és a közönséget a művek érzékelhető tétele (pl. többszörözés, terjesztés, nyilvánossághoz közvetítés), valamint egyéb²⁸ (pl. tárhely-) szolgáltatások útján.²⁹

²⁵ GOSZTONYI Gergely: *Az alternatív média helye a médiadiskurzusban. Az alternatív média története és a közösségi médiaszolgáltatók a hatályos magyar szabályozásban*. Budapest, Médiatudományi Intézet, 2014. 2.

²⁶ A hozzáférés *lehetőségének* kérdéséről bővebben l. például KOLTAY András: A média tartalmi szabályozásának alkotmányossága az új magyar médiaszabályozásban. *Médiakutató*, 2011/3.

²⁷ Például Sztj. 30. § (5) bekezdés (munkaviszonyban alkotott művek), Sztj. 32. § (hátrahagyott művek).

²⁸ Az elektronikus kereskedelmi szolgáltatások, valamint az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások egyes kérdéseiről szóló 2001. évi CVIII. törvény 2. § 1) pontja értelmében ezek az egyszerű adatátvitel és hozzáférés-biztosítást, a gyorsítótárolást, a tárhelyszolgáltatást, illetve a keresztszolgáltatást nyújtók.

²⁹ A tárhelyszolgáltatók felelőssége kapcsán l. pl. GYERTYÁNFY i. m. (13. l.) 498.; BARTÓKI-GÖNCZY Balázs – POGÁCSÁS Anett: A médiatartalom-szolgáltatásnak nem minősülő internetes tartalmak szabályozása. In: KOLTAY András – NYAKAS Levente (szerk.): *Magyar és európai médiajog*. Budapest, CompLex, 2012.; BARTÓKI-GÖNCZY Balázs: A tárhelyszolgáltatók felelőssége a jogsértő tartalmakért –

Egy nyilvánosságra hozott mű/teljesítmény tehát azonnal az információs köz-kincs³⁰ részévé válik. Ezzel megnyílik a lehetőség a műélvezetre és a különféle felhasználásokra (köztük a szabad felhasználásokra is). A nyilvánosságra hozatal viszont nem jelenti azt, hogy egyfajta „szabadon elérhető”³¹ tartalomként a felhasználásra bárki engedélykérés nélkül és ingyenesen jogosulttá válik. Sőt, maga a műélvezet is gyakran ellenszolgáltatás fejében lehetséges (pl. egy színdarabot jegyvásárlás fejében nézhetünk meg, egy mesekönyvet megveszünk a boltban stb.). Ugyanakkor – még ha időnként meg is próbálják a szerzői jogot „diszfunkcionálisan, jogrendszeri rendeltetésétől idegen módon” alkalmazni, „például a közérdek és a közbiztonság szempontjából nélkülözhetetlen információ illegitim indokból és célból történő visszatartására”³² – kiindulópont, hogy információ, ötlet monopolizálására a szerzői jog nem szolgálhat.³³

E világos alapelvek ellenére a probléma abból fakad, hogy a közönség (és tegyük hozzá: a jogosultak nagy része is) bizonyos műfajok kapcsán nem tartja kielégítőnek egy mű információs közkincsbe kerülését. Azt is az információhoz jutás akadályaként élik meg, ha a felhasználás vagy a műélvezet a szerzői jogi jogosult vagyoni és személyhez fűződő jogaira tekintettel kell hogy történjen. A köz-kincs körének bővítése a 21. század olyan fogyasztói jelszavává vált, amely a szerzői jogot mint az oltalom bizonyos tárgyainak a közkincs köréből „időlegesen kivonó” jogintézményt³⁴ egyre szűkebb területen tűri meg. Ez bizonyos esetekben tömeges jogsértéseket, máshol viszont – például a szoftverek és a tudományos

különös tekintettel a francia bíróságok gyakorlatára. *Iustum Aequum Salutare*, 2011/3.; PARTI Katalin – Luisa MARIN: Foltvarrással az on-line illegális tartalom ellen: a tartalomblokkolás, a közvetítő szolgáltató felelőssége, és az értesítési-levélteli eljárás. *Infokommunikáció és Jog* 2012/2.

³⁰ A fogalmat l. pl. BOBROVSZKY Jenő: Az enyém, a tied és a miénk a szellemi tulajdonban. Áttekintés a közkincs és a szellemi magántulajdon egyes összefüggéseiről az Internet tükrében. In: FALUDI Gábor (szerk.): *Liber Amicorum. Studia P. Gyertyánfy dedicata. Ünnepi dolgozatok Gyertyánfy Péter tiszteletére*. Budapest, ELTE ÁJK Polgári Jogi Tanszék, 2008.

³¹ SzJSzT 8/2012. – Turisztikai honlap tartalmának szerzői jogi védelme.

³² ID. FICSOR Mihály: Előszó. In: GYENGE Anikó: *Szerzői jogi korlátozások és a szerzői jog emberi jogi háttere*. Budapest, HVG-ORAC, 2010. 11.

³³ Még az információs önrendelkezési jogról és az információszabadságról szóló 2011. évi CXII. törvény 27. § (2) h) pontjára hivatkozva az Szjt.-be illesztett rendelkezés (15/A. § A szerzői jogi védelem alatt álló mű közérdekű adatként vagy közérdekből nyilvános adatként való megismerésére irányuló igényt a szerző személyhez fűződő jogainak védelme érdekében az adatot kezelő közfeladatot ellátó szerv az adatigénylő által kívánt forma és mód helyett – az adatigénylés teljesítésére rendelkezésre álló határidőben – a mű közérdekű adatot vagy közérdekből nyilvános adatot tartalmazó részei megtekintésének lehetővé tételével is teljesítheti.) ellenére sem, hiszen a személyhez fűződő jogokra hivatkozással a legkevésbé akadályozható közérdekű adatok megismerése. Vö. SzJSzT 12/14. – Hatóság vállalkozási szerződése alapján készült tanulmányok harmadik személyek számára való hozzáférhetősége c. szakvéleménnyel.

³⁴ FICSOR Mihály Zoltán i. m. (6. lj.)

művek kapcsán – a felhasználói láncolat és az üzleti modellek átalakulását hozza magával (pl. szabad szoftver, nyílt hozzáférés).³⁵

Az új üzleti modellek a vagyoni érdekek mentén új alapokra helyezik a felhasználás és a műélvezet menetét, és a személyhez fűződő jogok mögött álló érdekeket sem hagyták érintetlenül a társadalmi változások. Kérdés, hogy a jogosultak személyhez fűződő jogainak változtatása ezzel együtt indokolt-e, és hogyan biztosítható, hogy a „tartalom szabad áramlása” a jövőben is megférjen az „alkotó egyén” személyhez fűződő jogainak tiszteletben tartásával.

3. A szerző személyhez fűződő jogai

Az új nyilvánosság működése, az alkotói és befogadói kölcsönhatás változása a szerzői személyhez fűződő jogokra – tartalmukra és érvényesülésükre, érvényesíthetőségükre – is hatással van.³⁶

A kulturális piacon a szerzői művek/teljesítmények gyakran egyszerű árucikként viselkednek, és nagy részük a mára „óriási mennyiségben személytelenedett ismeretanyag”³⁷ részét képezik. Ezzel együtt a legkülönbözőbb alkotások, teljesítmények tartoznak jelenleg is szerzői jogi védelem alá, melyekhez a közkinccs körébe kerülve is fűződnek szerzői személyhez fűződő jogok. „Kétségtelen ugyanakkor, hogy a személyhez fűződő jogok konkrét bírói alkalmazásakor szükséges az érdekek (szerzői, felhasználó – esetenként a tulajdonosi – és a nagyközönség érde-

³⁵ A nyílt hozzáférés kapcsán megjegyezzük, hogy valójában nem a közkinccs, hanem annak egy alkategóriája körének bővítését szolgálja, hiszen a kereskedelmi felhasználás lehetővé tételét nem szolgálja. Így valójában az információs közkinccsbe tartozó tudományos művek egyszerűbb, gyorsabb és a végfelhasználó számára ingyenes műélvezetét kívánja lehetővé tenni. L. bővebben: Marc SCHEUFEN: *Copyright Versus Open Access. On the Organisation and International Political Economy of Access to Scientific Knowledge*. Bochum, Springer, 2015.; GRAD-GYENGE Anikó: Vázlat a nyílt hozzáférés és a szerzői jog kapcsolatáról Magyarországon. In: BARZÓ Tímea – JUHÁSZ Ágnes – LESZKOVEN László – PUSZTAHELYI Réka (szerk.): *Ünnepi tanulmányok Bíró György professzor 60. születésnapjára*. Miskolc, Novotni, 2015. 190–203.; GRAD-GYENGE Anikó – MEZEI Péter: License Contracts, Free Software and Creative Commons in the Hungarian Law. In: Axel METZGER: *Free and Open Source Software (FOSS) and other Alternative License Models. A Comparative Analysis*. Cham, Springer, 2016.

³⁶ Morten ROSENMEIER: Introduction: droit moral in the past and in the future. Some short reflections. In: Fabienne BRISON – Séverine DUSOLLIER – Marie-Christine JANSSENS – Hendrick VANHESS (szerk.): *Moral Rights in the 21st Century. The changing role of the moral rights in an era of information overload*. Brussels, Larcier, 2015. 7–9.

³⁷ BOYTHA György: Hol tart a tudás alapú társadalom? A XXI. század követelményei a képzés, az innováció és a szellemi termékek védelmének hazai és globális korszerűsítése terén. In: CSEHI Zoltán (szerk.): *Boytha György válogatott írásai*. Budapest, Gondolat, 2015. 532.

kei) gondos összemérése. Ez műfajtánként, felhasználási módonként, sőt talán az érintett mű művészi rangjától függően is eltérő eredményre vezethet.³⁸

Ahogy az 1. fejezetben utaltunk rá, bizonyos helyzetekben éppen a jogosult az, aki nem kívánja gyakorolni személyhez fűződő jogait. Hatályos rendelkezéseink értelmében a személyhez fűződő jogok sem élők közötti átruházása, sem az azokról való lemondás nem lehet érvényes, hiszen az Szjt. társadalmi érdeket sértőnek vagy veszélyeztetőnek ítéli az ilyen jognyilatkozatokat³⁹ (annak ellenére ez a kiindulópont, hogy hatályos Ptk.-nk⁴⁰ szakított a régi Ptk. ezzel kapcsolatos megközelítésével). A művek/teljesítmények hitelességének biztosítására és a jogosultak kiszolgáltatott helyzetére tekintettel fenntartott joglemondási tilalom ugyanakkor egyrészt „nem zavarhatja a mű rendes hasznosítását a kulturális forgalomban”,⁴¹ másrészt a személyhez fűződő jogok gyakorlása mindig igazodik az adott műti-pushoz és felhasználási módhoz.

A személyhez fűződő jogokhoz, illetve az azokról történő lemondáshoz való viszonyulásban az angolszász és a kontinentális szerzői jog alapvetően más álláspontra helyezkedik.⁴² A folyamatban lévő szerzői jogi reformok kapcsán az a posneri gondolat, hogy a személyhez fűződő jogokról való lemondás gazdasági szempontból éppen a jogosult számára is észszerű lehet, ennek megfelelően esetről esetre kell az egyensúly meglétét vizsgálnunk,⁴³ további vitákra ad majd okot.

A másik kardinális kérdés az, hogy amennyiben a jogosult nem kíván lemondani személyhez fűződő jogairól, hogyan tudja azokat érvényesíteni. A legális alternatívák, az új üzleti modellek az érvényesülésre is jó hatással lehetnek, az új nyilvánosság pedig bizonyos szempontból kifejezetten segíti a személyhez fűződő jogok érvényesülését (az internet elterjedése előtt egy hazánkban nem ismert alko-

³⁸ GYERTYÁNFY i. m. (13. lj.) 93. A Nagykommentár ennek alátámasztására a számítógépi programoknál a mű megváltoztatása abszolút jogának háttérbe szorítására [Szjt. 59. § (1) bekezdés], valamint a funkcionális művek helyzetére, pl. az épülettulajdonos jogainak érvényesülésére az építészeti alkotás szerzőjének jogaival szemben (EBH2005. 1201.) utal.

³⁹ Szjt. 9. § (2) bek.

⁴⁰ A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény 2:42. § (3) bekezdése: „Nem sért személyiségi jogot az a magatartás, amelyhez az érintett hozzájárult.” A Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény 75. § (3) bekezdése még így rendelkezett: „A személyhez fűződő jogokat nem sérti az a magatartás, amelyhez a jogosult hozzájárult, feltéve, hogy a hozzájárulás megadása társadalmi érdeket nem sért vagy veszélyeztet. A személyhez fűződő jogokat egyébként korlátozó szerződés vagy egyoldalú nyilatkozat semmis.”

⁴¹ GYERTYÁNFY i. m. (13. lj.) 92. Az Szjt. ezt garantáló speciális rendelkezései: Szjt. 30. § (5) bek., Szjt. 36. § (1) és (3) bek., Szjt. 37. §, Szjt. 67. § (3) bek., Szjt. 59. § (1) bek., Szjt. 65. § (2) bek.

⁴² Jonathan GRIFFITHS: Moral rights from a copyright perspective. In: BRISON–DUSOLLIER–JANSSENS–VANHESS i. m. (36. lj.) 83.; Antoon QUAEDVLIEG: Introduction. Trying to find a balance. In: BRISON–DUSOLLIER–JANSSENS–VANHESS i. m. (36. lj.) 93.

⁴³ Richard A. POSNER: *The Little Book on Plagiarism*. New York, Pantheon Books, 2007. 108–110.

tás plagizálására csak nehezen derülhetett fény, ma a globális közönségnek és pl. a zenefelismerő és plágiumkereső szoftvereknek köszönhetően a felderítés rendkívül egyszerű lehet). Az online médiumok is segítik a jogok érvényesülését saját vitarendezési eljárások kidolgozásával (melyek kapcsán viszont éppen a netsemleges-ség elvére kell kiemelt figyelmet fordítanunk).⁴⁴

A végfelhasználókról egyre inkább a felhasználást lehetővé tevő és ezáltal profitot termelő közvetítők irányába terelődik a figyelem. Felelősségük a személyhez fűződő jogok érvényesíthetősége kapcsán is fokozható, ugyanakkor e tekintetben a fogyasztóktól is elvárható nagyobb tudatosság. Ugyanakkor az „interneten található” tartalmak kapcsán mutatózó – részben az érvénytelen joglemondásokból is fakadó – bizonytalanság, az árva művek elszaporodása, az érvényesítést nehezítő problémák a jogalkotó lépéseit sürgetik, különös tekintettel arra, hogy a kulturális szempontból rendkívül fontos alkotások és teljesítmények elismerése és ösztönzése az állam által nem elhanyagolható feladat. A feladat jellegéből fakadóan azonban kizárólag nemzeti keretek között nem megoldható, ami még a folyamatban lévő uniós reformfolyamatok fényében sem kecsegtet gyors eredményekkel.

Az alábbiakban a nyilvánosság új működési formáinak az egyes személyhez fűződő jogokra gyakorolt hatását vizsgáljuk.

3.1. Nyilvánosságra hozatal, visszavonás

A felgyorsult anyagcseréjű alkotói folyamatok, valamint egyes új műtípusok és felhasználási módok során gyakran sem a szerző, sem a felhasználók, sem a közönség nincs tisztában azzal, hogy a mű mikortól számít nyilvánosságra hozottnak, és hogy ezzel az aktussal milyen jogaik nyílnak meg és milyen kötelezettségeik keletkeznek.

Mindkét kérdés kapcsán felmerül, hogy egyáltalán ezt a jogot továbbra is fenn kell-e tartanunk a szerző, egyéb jogosult számára? Vajon a 21. században olyannyira felértékelődött információhoz való hozzájutás vagy más ok indokolhatja-e, hogy az alkotótól megvonjuk ezt a legalapvetőbb jogot? A mű titokban tartásának joga véleményünk szerint még akkor sem vitatható el a jogosulttól, ha az alkotás egyébként rendkívüli értéket képviselne a társadalom számára. Ez már csak azért sem jelenti a társadalom érdekének sérelmét, mert tipikusan a nyilvánosságra hozatal szándékával kerül sor alkotásra (megjegyezzük, hogy a főszabály ellenére az Szjt. is a megismerhetőség irányába „lejt” a szerző halála után fellelt művek esetében, így ha a szerző vagy jogutódja ellenkező nyilatkozatot nem tett vagy az ellenkezőjét másképp nem bizonyítják, úgy kell tekinteni, hogy az adott művet a szerző

⁴⁴ A közösségi média körében igen kidolgozott mechanizmusokkal is találkozhatunk, l. pl. a Facebook „Reporting Copyright Infringements” eljárásrendjét: <https://goo.gl/VHgRNh>

azt nyilvánosságra hozatalra szánta). Ha a jogosult mégsem kívánja nyilvánosságra hozni művét, annak olyan, személyiségében rejlő okai lehetnek (pl. nem elégedett vele, megváltozott az abban kifejezett álláspontja stb.), amelyekre tekintettel indokolt továbbra is fenntartani ezt a szabályt.

Ami az első kérdést, azaz a nyilvánosságra hozatal fogalmát illeti, a közel fél évszázada Benárd Aurél által megfogalmazott definíció ma is érvényes: „A »nyilvánossághozatal« kifejezést a törvény technikailag széles értelemben használja. Ez alá esik bármilyen cselekmény vagy magatartás, amelynek révén a mű elhagyja az alkotó rendelkezési körét és meg nem határozott más személyek számára hozzáférhetővé válik.”⁴⁵ Ennek lehetséges *módjai* azonban azóta sokat változtak, hiszen ekkor még a kiadást vagy a mű bemutatást tekintik a leggyakoribb nyilvánosságra hozatali módnak, utalva rá, hogy „műfajtól és a közvetítő közegetől függően a nyilvánosságra hozatalnak még számos módja fordul elő (sugárzás, hangfelvétel nyilvános lejátszása vagy forgalombahozatala stb.)”.⁴⁶ Az egyes felhasználás típusoknál – tehát a vagyoni jogok kapcsán – kap igen nagy jelentőséget e nyilvánosság pontos személyi köre.

A nyilvánosságra hozatalhoz sem az nem szükséges, hogy a mű valóban el is jusson a közönséghez (tehát elegendő annak lehetősége, hogy a nyilvánosság a művet megismerhesse), sem az, hogy a jogosult tudatában legyen annak, hogy élt a nyilvánosságra hozatal jogával (vagy más személy annak, hogy megsértette a nyilvánosságra hozatal jogát). Ma – köszönhetően az új nyilvánosság működésének – óriási tartalomnennyiséghez van lehetőségünk hozzájutni, mindezt úgy, hogy szerzői jogi védelem alatt álló művek nyilvánosságra hozatala is pofonegyszerűvé vált. Számos alkotó, például költők, írók, fotóművészek előszeretettel használják az internetet mint új médiumot, és különösen a közösségi oldalakat műveik nyilvánosságra hozatalához. A magán- és nyilvános kommunikáció határán azonban az is előfordul, hogy nem világos számukra, hogy éltek e jogukkal. Márpedig egy ma már oly természetes „posztolás” a szerző saját közösségi oldalán ugyanúgy kizáró oka lehet a műre vonatkozó felhasználási szerződések megkötésének, mint a mű jogszerűtlen megjelenése az interneten. Számos műtípus esetében ugyan a jogosult nem is számít felhasználási szerződések megkötésére (pl. egy életrajzi regény közösségi oldalon történő nyilvánosságra hozatalával a jogosult célja nem az, hogy a kézirat kiadásából szerezzen bevételt, hanem hogy népszerűsége tegyen szert – bevételre közvetve, például előadások tartásával, médiaszereplésekkel stb. számít).⁴⁷ Az új nyilvánosságnak köszönhetően tömegesen, sőt, befogadhatatlan

⁴⁵ BENÁRD Aurél: Személyhez fűződő jogok. In: BENÁRD Aurél – TÍMÁR István: *A szerzői jog kézikönyve*. Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1973. 100.

⁴⁶ Uo.

⁴⁷ Egyes területek, pl. a zeneművek esetében a „népszerűség az új szerzői jog” – írja Mira T. Sundara RAJAN: The attribution right: authorship and beyon. In: BRISON–DUSOLLIÉ–JANSSENS–VANHESS i. m. (36. lj.) 238–239.

mennyiségben váltak elérhetővé különféle művek, teljesítmények is – az alkotók, egyéb jogosultak nem szűk, belátható kört jelentenek többé. A nyilvánosságra hozatal módja a jogosult szempontjából cseppet sem közömbös: bár léteznek alkotók/egyéb jogosultak, akiknek műveire/teljesítményeire már megjelenésük előtt milliók kíváncsiak, alapvetően túlkínálat jellemzi a kulturális piacot. Így maguk a jogosultak törekszenek minél szélesebb körben, minél több embert elérő módon nyilvánosságra hozni műveiket. Az, hogy ez egyes műfajta kapcsán hogyan fér össze a vagyoni jogokkal, és milyen hatása van azokra, más kérdés. A közvetett megtérülés ugyanis nem valamennyi műfajta esetében működőképes. A legsajátosabb területeken már a nyilvánosságra hozatal módját is erősen befolyásoló új vagyoni modellek formálódnak, így a tudományos művek világában a gyors, ingyenes megismerhetőséget az open access keretében igyekeznek biztosítani. (Ez a modell nemcsak a nyilvánosságra hozatal módjára, de a vagyoni jogokra is erős hatással van, és következményeként egyes szerzői jogi törvényekben már a másodközléshez való jog is megjelent.)⁴⁸

A második kérdés, tehát a nyilvánosságra hozatal joghatása kapcsán előrebocsátjuk, hogy a nyilvánosságra hozatal joga gyakran mosódik össze egyes vagyoni jogokkal. Egyrészt gyakorlása gyakran egyidejűleg történik valamely vagyoni jog gyakorlásával (így felhasználási szerződés kötésével), úgy, hogy a nyilvánosságra hozatal jogáról akár nem is esik szó a felek között. Másrészt nemcsak a jogszerű felhasználások előtt nyitja meg az utat (ideértve természetesen a szabad felhasználást is), de a közönség sokszor egyszerűen bármilyen felhasználásra adott engedélyként tekint a mű nyilvánosságra hozatalára.

Pedig a nyilvánosságra hozatal jogának gyakorlása nem jelent egyet a mű felhasználására adott engedéllyel, bár kétségtelen, hogy a szerző a nyilvánosságra hozatallal bizonyos értelemben valóban elveszíti a kontrollt a műve felett, hiszen ez az aktus nem csak a műélvezet, de a közös jogkezelés, a szabad felhasználás lehetőségének kezdetét is jelenti, valamint bizonyos esetekben a védelmi idő kezdetét is.⁴⁹ Különösen a digitális világban pedig egyúttal gyakran azt is jelenti, hogy sem a hozzáférők számát és személyét, sem a szerzői jogi értelemben vett (akár jogosulatlan) felhasználásokat nem tudja – és tegyük hozzá rögtön, sokszor nem is

⁴⁸ Urheberrechtsgesetz vom 9. September 1965 (BGBl. I S. 1273), das zuletzt durch Artikel 8 Absatz 7 des Gesetzes vom 3. Dezember 2015 (BGBl. I S. 2178) geändert worden ist, § 38 (4) „Der Urheber eines wissenschaftlichen Beitrags, der im Rahmen einer mindestens zur Hälfte mit öffentlichen Mitteln geförderten Forschungstätigkeit entstanden und in einer periodisch mindestens zweimal jährlich erscheinenden Sammlung erschienen ist, hat auch dann, wenn er dem Verleger oder Herausgeber ein ausschließliches Nutzungsrecht eingeräumt hat, das Recht, den Beitrag nach Ablauf von zwölf Monaten seit der Erstveröffentlichung in der akzeptierten Manuskriptversion öffentlich zugänglich zu machen, soweit dies keinem gewerblichen Zweck dient. Die Quelle der Erstveröffentlichung ist anzugeben. Eine zum Nachteil des Urhebers abweichende Vereinbarung ist unwirksam.“ L. még: SCHEUFEN i. m. (35. lj.) 118.

⁴⁹ Sztj. 31. § (3)–(5) bek.

akarja – követni az alkotó. A nyilvánosságra hozatalra gyakran úgy kerül sor, hogy a jogosult maga kívánja (az információs közkinccs helyett) a közkinccs körébe bocsátani az alkotást, vagy arra nézve legalábbis széles körű felhasználási engedélyt adni a közönség számára, de arra is van példa, hogy e szándék nélkül tekint rá közkinccsként a közönség, a felhasználó.

A digitális korszak nemcsak a – jogosult által gyakorolt vagy jogszerűtlen – nyilvánosságra hozatal hatásában hozott változást, de a visszavonás jogának is új vetületei jelentek meg. A visszavonás célja az, hogy a „közönség elé lépést mintegy meg nem történtté tegye”.⁵⁰ Ez – különösen a második fordulat, azaz a már nyilvánosságra hozott mű visszavonása esetében – szinte lehetetlenné vált. Már a 70-es években tisztában van a jogtudomány e jog korlátaival: „Persze a megtörténtet nem lehet meg nem történtté tenni. Az egyszer nyilvánosságra jutott mű elszakad alkotójától és akarától függetlenül is hat (*habent sua fata libelli*).”⁵¹ Így ma leginkább az Szjt. 11. § első fordulata (a még nyilvánosságra nem került művek nyilvánosságra hozatalához adott engedély visszavonása), illetve a nem digitális formában elérhető művek kapcsán van jelentősége. Az új nyilvánosság alapvető jellemzője a tartalmak gyors terjedése: az igen rövid idő alatt a világ számos pontján élő műélvezőhöz, felhasználóhoz eljutott művek visszavonása csak részben lehet hatékony (bár e jog korábban sem jelentett tökéletes megoldást, hiszen pl. egy könyvet megvásárlótól sem volt visszakövetelhető a műpéldány a visszavonás ellenére, de ma korlátai még erősebbek).⁵²

A nyilvánosság új működési formái a nyilvánosságra hozatal, illetve a visszavonás jogára tehát több irányban is hatással vannak:

i) a nyilvánosságra hozatal a legtöbb műtípus esetében rendkívül egyszerűvé vált, és számos esetben már a választott módja azt eredményezi, hogy a valaha volt legszélesebb körnek nyílik lehetősége a mű megismerésére, a műélvezetre és a felhasználásra, ugyanakkor az egyszerűség okán sokszor maga a jogosult sincs tisztában azzal, hogy a nyilvánosságra hozatal megtörtént, és annak joghatásaival sem;

ii) ezzel együtt viszont szélesebb körben nyitja meg az – akár akaratlan – jogosulatlan felhasználások lehetőségét is;

iii) és egyre szélesebb körben tekintenek rá az érintettek (ideértve a jogosultat is) bármilyen – vagy legalábbis nem jövedelemszerzési célú, illetve kereskedelmi jellegű – felhasználásra adott engedélyként;

iv) a visszavonás joga a digitális korban egyes műtípusok esetében jelentőségét és hatékonyságát is elvesztette.

⁵⁰ GYERTYÁNFY i. m. (13. lj.) 104.

⁵¹ BENÁRD i. m. (45. lj.) 109.

⁵² Szjt. 11. §. A visszavonás jogszerű voltához szükséges „alapos ok” kapcsán l. pl. SzJSzT 23/2002. – Tankönyvsorozat nyilvánosságra hozatalához adott engedély visszavonása.

3.2. Szerzői minőség, névfeltüntetés

Az internet mint új médium egyik jellemzője, hogy nagymértékben segíti a közönség műélvezetének lehetővé válását és a különféle felhasználásokat. A szerzői minőség elismerésének joga „elsősorban a plágium – idegen mű, esetleg változtatások utáni, sajátjának minősítése – különféle formái ellen véd,”⁵³ mely jog gyakorlását az új nyilvánosság bizonyos értelemben szintén jóval egyszerűbbé teszi, az érvényesítése ugyanakkor bizonyos szempontból nehezebbé vált. Nincs jelentősége, hogy pl. egy fotóművészeti alkotást egy távoli világrészen tüntet fel valaki sajátjaként, avagy épp saját művét más alkotásaként – a technikai lehetőségek fejlődése révén erre egyre könnyebben derülhet fény (l. az elszaporodó zenei plágiumügyeket). Az érvényesítés azonban nem mindig egyszerű, és bizonyos műtípusok esetében az internetes keresőprogramok sem segítik a jogsértések felderítését, sőt, a jogsértés jogkövetkezmények nélküli megtörténtét teszik lehetővé (pl. egy képzőművészeti alkotás interneten elérhető képe alapján készített és saját egyéni, eredeti műként feltüntetett másolat egy távoli kontinensen).

A tartalmak nagy része kapcsán a már korábban is említett hozzáállás- és elvárásbeli változás azt eredményezi, hogy arra a közösség „elszemélytelenedett ismeretanyagként” tekint, amelyet szabadon felhasználhat bármilyen célra. A fogyasztói oldalon jelentkező bizonytalanságot a jogosultak részben érvénytelen joglemondó nyilatkozatai, illetve a kontinentális és angolszász megközelítésből fakadó ellentétek is fokozzák. Az egyértelműsítő, joggyakorlásra vonatkozó megjelölések és engedélyek (pl. CC licenzek) sem jelentik önmagukban e jogok érvényesülését is.

A kontinentális megközelítés szerint a szerzőség jogáról nem lehet lemondani, még akkor sem, ha gyakorlásától a jogosult eltekint (így pl. *ghost-writing* esetében). A hitelesség és a kiszolgáltatott helyzetben lévő jogosult védelmének szempontjai kerekednek felül a vagyoni szempontokon (bár hozzáteszük, hogy csak a társadalom szempontjából fontos hitelesség kapcsán merülnek fel jogviták, a jogosult szempontjából a jog gyakorlásától való eltekintés a joglemondáshoz hasonló helyzetet eredményez a gyakorlatban).

Egyes műtípusok esetében különösen alacsony a jogkövetés: fotók, különféle honlapokon található egyéni, eredeti jellegű „szövegek” stb. esetében a közönség azokat a lehető legtágabb értelemben vett közkinccs körébe tartozóként kezeli, és sokszor a jogosultak is. Új alkotástípusok (pl. szoftver), új önkifejezési formák (pl. a felhasználók által létrehozott tartalmak, UGC) esetében a folyamatos, egymásra épülő formálódás a műfaj velejárója, amely során a szerzőség elismerésének igénye háttérbe szorul. Szintén az alkotó művétől való – az iparjogvédelem körében jellemző – eltávolodása figyelhető meg egyes funkcionális alkotások esetében,

⁵³ GYERTYÁNFY i. m. (13. lj.) 106.

de bizonyos szűk alkotói mozgástérben születő művek kapcsán az is látható, hogy a közönség gyakran nem tartja indokoltnak a szerző személyéhez való szoros kötődést. Ugyan „bizonyos műtípusoknál – így a térképészeti alkotásoknál is – egy alacsonyabb szintű egyéni, eredeti jelleg megnyilvánulás is elegendő a szerzői minőség megnyilvánulására”,⁵⁴ ez az alacsonyabb szint a szerzői jogi védelem keletkezéséhez elegendő lehet, ám a jogkövetést, az elismerés természetességét már nem feltétlenül hozza magával.

A „néhány alkotó, néhány közvetítő és a széles közönség” képletét az új nyilvánosság átírta: a közönség halmaz erős átfedésben van a közvetítők igen heterogén, valamint a felmérhetetlenül szélessé vált alkotók halmazával. Míg a kreativitásával a tömegeből kiemelkedő néhány alkotó erkölcsi elismerése magától értetődő volt – a tömeges műkínálat és kultúrafogyasztás világában azonban a közönség minden egyéni, eredeti mű alkotójának erkölcsi elismerésére nem fogékony (az viszont, hogy éppen mely művek válnak népszerűvé, nem mindig az adott alkotó kreativitásának függvénye). Ráadásul a többszörösen egymásra épülő, számos átdolgozáson és felhasználáson átesett művek esetében – különösen, ha a láncolatba jogszerűtlen felhasználások is ékelődtek – valamennyi alkotó szerzői minőségének elismerése szinte lehetetlen. (Az pedig már más kérdés, hogy az elszemélytelenedett alkotások mely része tekinthető a közkincs részének, mely minősül árva műnek, és mely tartozik közös jogkezelés alá.)⁵⁵

Ezzel együtt a névfeltüntetés jogának gyakorlására és érvényesülésére is rendkívüli változatosság jellemző, és az új technológiák új jogsértési formákat, de épp a jog érvényesülésének és érvényesítésének hatékonyabbá tételének lehetőségét is magukkal hozták.

A szerző a névjogát az adott műtípus és a felhasználás jellegétől függően, ahhoz igazodó módon gyakorolhatja. Ennek megfelelően „a gyakorlatban műtípusonként és felhasználási módokként eltérő névfeltüntetési szokások alakultak ki”,⁵⁶ ami az új nyilvánosság korában rendkívül sokféle megoldást jelent. Maga a szerző is dönthet úgy, hogy művét „neve feltüntetése nélkül hozza nyilvánosságra”,⁵⁷ de a névfeltüntetés sajátos módon is megtörténhet az adott területre jellemző szokások⁵⁸ (pl. „egy turisztikai honlap esetében megfelelő, ha a névfeltüntetés nem közvetlenül a szöveg mellett, hanem külön menüpont alatt »pl. felhasználási feltételek,

⁵⁴ SzJSzT 01/14. – Sítérkép szerzői jogi védelme.

⁵⁵ Szjt. IV/A. fejezet.

⁵⁶ SzJSzT 03/10. – Naptári mottók szerzői jogi védelme.

⁵⁷ Vö. Fővárosi Ítéltábla 8.Pf.22.210/2011/3.

⁵⁸ L. még: Fővárosi Ítéltábla 8.Pf.21.462/2008/4. „Köztudomásúnak tekinthető, hogy a gyakorlatban a televíziós riporterekről, bemondókról készült portréfotók, vagy épületfotók esetében a reklámozás, az interneten, vagy a tv képernyőn illusztrációként történő megjelenítés során, de különösen az arcképes belépőkártyákon nem szokásos a fényképet készítő szerző nevének a feltüntetése a technikai korlátokra is figyelemmel.”

kapcsolat, szerzői jogok stb.« történik meg⁵⁹⁾, vagy a jogosulttal kötött, a névjog speciális gyakorlására vonatkozó megállapodás alapján.

Mindez a közönség és a felhasználók oldaláról is gondos körültekintést igényel: egy névfeltüntetés nélküli tartalom kapcsán csak esetről esetre lehet megítélni a névfeltüntetés elmaradásának okát. Az mindenesetre rögzíthető, hogy az új nyilvánosság működése és az új internetes szokások *nem* teszik eleve lehetetlenné a névfeltüntetését, sőt. Bizonyos tájékoztatási célú szabad felhasználási esetekben maga az Szjt. utal arra, hogy a névfeltüntetés lehetetlennek bizonyulhat,⁶⁰ de ezen túl is számos műtípus esetében alakult ki a szerző neve feltüntetésétől eltekintő gyakorlat (pl. a számítógépi programoknál,⁶¹ miközben a névfeltüntetésnek műszaki akadálya nincs). Szintén nem lehetetlen a filmek valamennyi alkotójának nevét⁶² és alkotói minőségét olvasható sebességben lejátszani televíziós sugárzás esetén is (bár kétségtelenül értékes műsoridőt veszít vele a médiaszolgáltató, miközben a közönség nagy része számára ez a tartalom már érdektelen). A technikai fejlődés épp a névfeltüntetés egyszerűbbé és praktikusabbá tételének lehetőségét is magával hozta. „Az nem kétséges, hogy az analóg formából digitális formába alakítás nem szünteti meg a kötelezettséget, hogy a mű címével együtt a szerző neve is átkerüljön ebbe az elektronikus formába. Az viszont vitatott lehet, mikortól van olyan kötelezettsége a digitális rögzítőnek, hogy olyan azonosító jelet is rögzítsen, amely mint egy digitális vízjel, bár a sugárzáskor, nyilvánossághoz közvetítéskor nem hallható vagy látható, de gépi úton érzékelhető és így lehetővé teszi az automatikus mű- és felhasználás-azonosítást. Ez ma például az interneten való gyakorlatias jogvédelem előfeltételének látszik.”⁶³

A gyors születésű, állandóan formálódó és gyakran rövid műélvezeti periódusra szánt felhasználók által létrehozott tartalmak esetében az Szjt. azon rendelkezése, mely szerint „az át- vagy feldolgozáson [...] az alapul szolgáló mű szerzőjének nevét is fel kell tüntetni”,⁶⁴ gyakran nem csak azért nem érvényesül, mert ezt a felhasználók lehetetlennek tartják, hanem mert a közönség nem minden esetben tekinti a szerzői jog által védett tartalomnak a felhasznált művet. A jogosultak névfeltüntetéséhez használt modern megoldások alkalmazása mindkét problémán segíthet. Bár a szerzői jog, így a névfeltüntetés joga sem azzal keletkezik, hogy az alkotó jelzi erre vonatkozó igényét, a különféle egyértelműsítő megjelölések mégis rendkívül hasznosak. Beszédes, hogy a CC licenzek esetében is a „Nevezd meg!”

⁵⁹ SzJSzT 8/2012. – Turisztikai honlap tartalmának szerzői jogi védelme.

⁶⁰ Szjt. 36. § (1) bek., 37. §

⁶¹ GYERTYÁNFY i. m. (13. lj.) 108.

⁶² Szjt. 64. § (2) bek.

⁶³ GYERTYÁNFY i. m. (13. lj.) 108. „A választ a műszaki fejlődés függvényében kell majd megadni. Az elektronikus jogkezelői adatok (így többek között a szerzői adatok) megváltoztatása ellen az Szjt. 96. § új, specifikus jogi eszközt ad.”

⁶⁴ Szjt. 12. § (2) bek.

korlátozás a hét licenszből hatban megtalálható, egyetlen (a legszélesebb értelemben vett „közkinccs” kategóriát jelölő) licenst használva mondhat le a jogosult a névfeltüntetési jogának gyakorlásáról (is). (A CC0 értelemben vett közkinccs körébe tehát azok a művek is beletartoznak, amelyek alkotója ismert, azonban lemond a névfeltüntetési jogának gyakorlásáról. A plágiumtilalom szabályai azonban ilyenkor is érvényesülnek, hiszen a felhasználók nem tüntethetik fel magukat közkinccs körébe tartozó mű szerzőjeként.) Figyelemre méltó, hogy a legújabb licenccsalád már a névjog egy újabb elemére is tekintettel van: a névfeltüntetési származékos művekről történő eltávolításáról is lehet rendelkezni.

Szintén a technikai lehetőségekben rejlő előnyöket mutatja a névjog és a linkeles kapcsolata: amennyiben a névfeltüntetési nem egyszerűen a név vagy forrás feltüntetésével, de – ahol ez lehetséges – a jogszerűen elérhető tartalomra történő linkelessel történik, nem csak az adott tartalomhoz való hozzáférés válik egyszerűbbé,⁶⁵ de a névfeltüntetési is automatikusan biztosított.

A névfeltüntetési nemcsak a jogosult személyiségi jogának érvényesülését és erkölcsi elismerését szolgálja, de a hitelesség egyik záloga is. Ugyan a szerzőnek az is joga, hogy művét név nélkül vagy felvett néven hozza nyilvánosságra,⁶⁶ az anonimitás a digitális világban fokozza a fogyasztói bizonytalanságot (l. a név nélkül elérhető tartalmakról korábban mondottakat). De nem mehetünk el mellett sem, hogy az anonimitás a – vélemény szabadság mint alapjog keretei között létező⁶⁷ – művészi kifejezés szabadságára is erős hatással van: „sokan jóval bátrabban mernek részt venni egy nyílt vitában, ha kilétük homályban marad. Ugyanakkor az anonimitás esélye a jogsértő cselekmények elkövetését is bátorítja.”⁶⁸ Az internetes anonimitás veszélyei⁶⁹ a különféle szerzői jogi védelem alatt álló tartalmak esetében is reálisak: a jogosultakat megillető személyhez fűződő jog nem indokolhatja az anonimitás visszaélészerű használatát, azaz amikor a névtelenség homályába burkolózva történik valamilyen jogsértés.⁷⁰

⁶⁵ Más kérdés, ha a hiperlink olyan tartalomra mutat, amelyet eredetileg nem a jogosult hozott nyilvánosságra, amely esetkört az EUB legfrissebb linkelessel kapcsolatos döntésében boncolgatja: C-160/15. *GS Media BV v. Sanoma Media Netherlands BV, Playboy Enterprises International Inc., Britt Geertruida Dekker*.

⁶⁶ Sztj. 12. § (3) bek.

⁶⁷ KOLTAY András: A művészet szabadsága: nem létező alapjog? *Pázmány Law Working Papers*, 2016/4.

⁶⁸ KOLTAY András: *A szólásszabadság alapvonalai*. Budapest, Századvég, 2009. 363.

⁶⁹ Jamie BERLETT: *The Dark Net: Inside the Digital Underworld*. New York, Melville House, 2015.

⁷⁰ Az anonimitás kapcsán bővebben l. POGÁCSÁS Anett: Személyhez fűződő és szerzői jogok a közösségi oldalak korában. In: CSEHI Zoltán – LANDI Balázs – KOLTAY András – POGÁCSÁS Anett (szerk.): *Pro Vita et Scientia. Ünnepi kötet Jobbágyi Gábor 65. születésnapjára*. Budapest, Szent István Társulat, 2012.

Az érem másik oldalán is gondokat okoz az anonimitás. Nem véletlen, hogy az ismeretlen felhasználók által elkövetett szerzői jogi jogsértések esetén is alkalmazható megoldásokra, így a „*notice and action*” megoldások fejlesztésére, megerősítésére a Bizottság 2015. december 9-én kiadott közleményében is különös hangsúlyt fektet.⁷¹

Azzal együtt, hogy a bizonytalan helyzetek felszámolásáért vagy legalábbis csökkentéséért maguk a jogosultak is felelősek, és az új technikai lehetőségek, kezdeményezések is sokat javíthatnak a kialakult helyzeten,⁷² a közönség tagjaitól és a felhasználóktól is nagyobb tudatosság várható el (pl. azért, mert egy filmanyag még nem tartalmazza a szerző nevét, ebből nem lehet arra következtetni, hogy „a szerző, amennyiben maga készítette volna elő a filmet terjesztésre, azon továbbra is anonim akart maradni”).⁷³ A digitális világban oly természetes és fontos hozzáférés szabadsága messze nem összeegyeztethetetlen a névfeltüntetés jogával. Az alkotók, előadóművészek és más jogosultak valóban nem kívánják gyakorolni e jogukat bizonyos műtípusok és egyes sajátos felhasználási módok esetén. Ezen túlmenően azonban az ismertségtől, népszerűségtől – nemcsak eszmei, de vagyoni értelemben is – nagymértékben „függő” alkotók előtt a joggyakorlás végtelenül egyszerű útvai nyíltak meg, amelyek a fogyasztói oldal igényeivel is összeegyeztethetőek. Az új nyilvánosság nyújtotta lehetőségek a jogérvényesítésre pozitív hozadékkal is járnak: az elégtételadás hatékonyabb lehet, mint bármilyen offline megoldás esetében, és a különféle azonosító módszerekkel a felderítés is egyszerűsödik. Ugyanakkor a jogérvényesítés terén a jogalkotónak, jogalkalmazónak is határozottan állást kell foglalnia egyes kérdésekben, így a jogérvényesítésben vállalt felelősség vonatkozásában is. A jelenleg is zajló uniós szerzői jogi reform egyik fő célja a jogérvényesítési rendszer jelentős megerősítése, többek között a „kövesd a pénzt!” megoldások bevezetése, valamint a „*notice and take down*” és ezzel együtt a „*what is taken down, must stay down*” kötelezettségek erőteljesebbé tétele.⁷⁴ Ez a név feltüntetésére vonatkozó és a szerzői minőség elismeréséhez való jog érvényesíthetőségét is segítheti.

⁷¹ COM (2015) 626 final. *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee of the Regions. Towards a modern, more European copyright framework.* Brussels, 9. 12. 2015. „The Commission is also carrying out a comprehensive assessment and a public consultation on online platforms, which also covers »notice and action« mechanisms and the issue of action remaining effective over time (the »take down and stay down« principle).”

⁷² L. a CC Public Domain Mark kezdeményezését, vagy a különféle közösségi oldalak egyértelmű szerzői jogi rendelkezéseit. Vö. Daxton STEWART: Can I Use this Photo I Found on Facebook? Applying Copyright Law and Fair Use Analysis to Photographs on Social Networking Sites Republished for News Reporting Purposes. *Journal of Telecommunications and High Technology Law*, 2012/1.

⁷³ SzJSzT 23/2003. – Filmalkotás jogosulatlan bemutatása közgyűjteményben.

⁷⁴ „The Commission will take immediate action to engage, with all parties concerned, in setting up and applying »follow-the-money« mechanisms, based on a self-regulatory approach, with the objective

A nyilvánosság új működési formái tehát a név feltüntetésére is jelentős hatással vannak:

i) a szerzői minőség elismerése jogának érvényesítése részben egyszerűbbé, részben nehezebbé vált; a tömeges kultúrafogyasztás a fogyasztói jogkövetésre és a jogosultak igényeire is hatással van egyes műfajták esetében, és számos alkotásnak az alkotó személyiségétől való eltávolodása figyelhető meg;

ii) a névfeltüntetés joga rendkívül differenciált módon kerül gyakorlásra, és e jog kapcsán is elmondható, hogy a létező új technológiák nemcsak új jogsértési módokra, de épp a jog érvényesülésének és érvényesítésének hatékonyabbá tételére is használhatóak (elektronikus azonosító jel rögzítése, linkelés lehetőségei, új részjogosítványok, pl. a származékos műről történő névlevétel előtérbe kerülése);

iii) a közönség és a felhasználók tagjaitól nagyobb tudatosság várható el az internet világában, a bizonytalan helyzetek elkerüléséhez új módszerekre és világos döntésekre van szükség, az anonimitás által felvetett problémák tisztázására, az árva művek és a közkinccs körébe tartozó alkotások világos elhatárolhatóságára.

3.3. Integritás

Az alkotások és előadóművészi teljesítmények egységének védelme alapján tilos a művek és előadóművészi teljesítmények mindenfajta eltorzítása, megcsonkítása, de más olyan megváltoztatása vagy a művel kapcsolatos más olyan visszaélés is, amely a szerző becsületére vagy hírnevére sérelmes.⁷⁵ A digitális világban e jog megsértésének esetei rendkívül változatos képet mutatnak, és e személyhez fűződő jogot is „műtípusonként, felhasználási módonként és a beavatkozás jellegétől függően esetenként más és más eredménnyel lehet és kell összemérni a felhasználó érdekeivel.”⁷⁶ Hasonlóan a többi személyhez fűződő joghoz, egyes területeken csökkent, míg más területeken nőtt a jelentősége – sőt, a műsorsugárzó szervezetek másora kapcsán újabban merült fel rá az igény, különösen arra hivatkozva,

of reaching agreements by spring 2016. Codes of conduct at EU level could be backed by legislation, if required to ensure their full effectiveness. As regards the legal framework for the enforcement of intellectual property rights, including copyright, the Commission will assess options and consider by autumn 2016 the need to amend the legal framework focussing on commercial-scale infringements, inter alia to clarify, as appropriate, the rules for identifying infringers, the application of provisional and precautionary measures and injunctions and their cross-border effect, the calculation and allocation of damages and legal costs.” COM (2015) 626 final. *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee of the Regions. Towards a modern, more European copyright framework.* Brussels, 9. 12. 2015.

⁷⁵ Szjt. 13. §, 75. § (2) bek.

⁷⁶ Gyertyánfy i. m. (13. lj.) 113.

hogya a közönség a médiaszolgáltatók műsorainak minősége kapcsán nagyobb elvárásokat támaszt, így az integritás sérelme mérhető bizalomvesztéssel járhat együtt.⁷⁷

E jog kikristályosodása a vele szorosan összefüggő vagyoni jogoktól (főként az átdolgozás jogától) való viszonylagos elkülönüléssel történt meg, de a vagyoni jogoktól és szempontoktól, valamint a felhasználói és jogosulti érdekektől függetlenül ma sem szemlélhető. Elmondható, hogy „a vagyoni jogok maradéktalan betartása nem mentesíti a felhasználót a szerző személyhez fűződő jogainak tiszteletben tartása alól.”⁷⁸ „Egyes műtípusoknál – szépirodalom, zeneművek stb. – különösen szoros a kapcsolat a szerző értékrendje és a mű között, »érzékenyebb« a szerző becsülete, alacsonyabb a jogsértés küszöbe.”⁷⁹ Az ilyen alkotások esetében az „áruszemlélettel” és a vagyoni szempontokkal szemben az alkotó személyisége kiemelt figyelmet kapott. „A bíróságok egyre nehezebben fogadták el a színházi vállalkozó álláspontját, aki hepiendhez segítette a jobb sorsra érdemes szerző tragédiáját, azon az alapon, hogy hiszen megvette a darab előadási jogát, kifizette a szerzőt.”⁸⁰ Ehhez hasonlóan a képzőművészeti alkotások esetében is igen magas a védelmi szint, míg egyes funkcionális művek, az iparművészet egyes alkotásai és a különféle reklámozás céljára készült művek esetében általában jóval alacsonyabb. „Valószínűleg az sem mindegy, hogy milyen rangú, fontosságú műről, hírnevű szerzőről van szó. Döntő lehet az is, hogy a megváltoztatott műpéldány az egyetlen eredeti-e, vagy hogy személyes tulajdonban lévő (vagy nyilvánosság elé nem kerülő) többszörözött példányról van-e szó.”⁸¹

Különös figyelmet igényel ugyanis, hogy az integritáshoz való jog ne jelentsen indokolatlan korlátot a felhasználások során, mely szempontból egyes műtípusok és felhasználási módok kiemelt módon vizsgálandók. „A törvény, ha tiltja is a felhasználó önkényes változtatásait, a szerzői önkényeskedéshez sem kíván segédkezet nyújtani.”⁸² A felhasználó és a műpéldány tulajdonos hasznosítási érdekeire tekintettel a jogalkotó is jelentős kivételeket fogalmaz meg (pl. a szoftver⁸³ és a film⁸⁴ esetében, a felhasználási és azon belül a kiadói szerződések⁸⁵ kapcsán, vagy

⁷⁷ Heijo RUIJSENAARS: Protecting the integrity of broadcast signals. In: BRISON–DUSOLLIER–JANSSENS–VANHESS i. m. (36. lj.) 273.

⁷⁸ SzJSzT 18/10. – Zenemű integritásához fűzött jog sérelme.

⁷⁹ GYERTYÁNFY i. m. (13. lj.) 112.

⁸⁰ BENÁRD i. m. (45. lj.) 97.

⁸¹ GYERTYÁNFY i. m. (13. lj.) 113.

⁸² BENÁRD i. m. (45. lj.) 107.

⁸³ Szjt. 59–60. §

⁸⁴ Szjt. 65. § (2) bek.

⁸⁵ 50. §, 57. § (2) bek.

a médiaszolgáltatók gyakorlatát illetően),⁸⁶ de az érdekösszemérésre a jogalkalmazó is esetről esetre ügyel (l. az épület tulajdonosának, a reklám céljára készített művek, vagy más funkcionális művek felhasználóinak érdekeit mérlegelő döntéseket).⁸⁷ Különös odafigyelés szükséges azon esetekben, amikor a felhasználó erősen függ a műtől, és az integritás jogának túlzottan tág értelmezése érdekeinek jelentős sérelmét jelentheti.⁸⁸ Ahogyan azt az SzJSzT is több döntésében is hangsúlyozta, „figyelembe kell venni a mű jellegét és célját is, s azt, hogy másként merülhet fel az említett jog sérelme egy gazdagabb művészeti üzenetet hordozó mű (mint például egy regény vagy egy zenemű) esetében, s másként az ilyen gyakorlati célokat – a termékek azonosítását – szolgáló egyszerűbb struktúrájú műveknél, mint amilyen a perbeli embléma és logó.”⁸⁹

Az internetes felhasználások kapcsán tömegesen merül fel a *minőség* kérdése. Az integritás sérelmét jelentheti ugyanis az, ha a felhasználó ugyan „a lehető legpontosabb egyezésre törekedett”, azonban a felhasználás (legtöbbször egyszerűen a többszörözés) eredményeképpen silányabb minőségű másolat keletkezik, amely „igénytelen utánérzéshez” vezet (pl. egy film vagy grafika esetében). Egy komoly művészi elismertséggel rendelkező szerző esetén ez a változtatás sérelmes lehet a hírnevére, hiszen azt a benyomást keltheti, hogy „művészi színvonala csökkent”.⁹⁰ Bár a digitális technika lényege éppen a tökéletesen azonos minőségben, könnyen elkészíthető másolatok, a silányabb minőségben terjedő művekre ennek ellenére számos példa van. Az új nyilvánosság másik jellemzője, hogy a terjedés rendkívül gyors, így egy esetleges jogsértés esetén az *in integrum restitutio* gyakorlatilag

⁸⁶ A médiaszolgáltatásokról és a tömegkommunikációról szóló 2010. évi CLXXXV. törvény 33–36. §. Bár a filmalkotások reklámmal vagy televíziós vásárlással történő megszakítását szabályozó rendelkezés nem az integritás jogának megvonását jelenti, sőt, épp annak szélsőséges megsértését igyekszik megszüntetni, az ez alapján kialakult gyakorlat erős hatással van a művek egységére.

⁸⁷ SzJSzT 5/2005. – Alkalmazott grafikai mű felhasználó általi módosításának kérdése. SzJSzT 30/2001. – Logó plakáton való felhasználása. Nem ítélte lényeges változtatásnak azonban az SzJSzT eljáró tanácsa, hogy egy óriásplakátra készített logotypia a plakáton minimális színeltéréssel, egy felirat elhelyezésének megváltoztatásával és a háttér színe miatt a levél zöld színének árnyalati változtatásával jelent meg. Érdemes kiemelni ugyanezen döntés azon megállapítását is, miszerint „a stilizálás a logó felhasználása során a reklámszakmában bevett gyakorlat”. Részletesen I. POGÁCSÁS Anett: Vizuális művekkel kapcsolatos szerzői jogi kérdések. In: LEGEZA Dénes (szerk.): *A szerzői jog gyakorlati kérdései. Válogatás a Szerzői Jogi Szakértő Testület szakvéleményeiből (2010–2013) fennállásának 130. évfordulója alkalmából*. Budapest, SZTNH, 2014. 103–105.

⁸⁸ Jacques DE WERRA: Moral rights, a view from continental Europe. In: BRISON–DUSOLLIER–JANSSENS–VANHESS i. m. (36. lj.) 81. A kötetben hivatkozott svájci esethez hasonló magyar ügy: I. SzJSzT 4/2004/1–2. – Emblématerv felhasználó általi megváltoztatásának kérdése.

⁸⁹ SzJSzT 7/2004. – Embléma és logó szerzői jogi védelme és felhasználása.

⁹⁰ SzJSzT 21/2005. – Grafikai alkotás szolgálati másolása.

lehetetlen.⁹¹ Ezért is van óriási jelentősége, hogy a technikai lehetőségeket a jogkövetkezmények hatékonyabbá tételére is használjuk (pl. az elégtételadás körének szélesítésére, a jogsértő tartalmak hatékony elérhetetlenné tételére).

Bizonyos műfajok kapcsán a „silányabb minőségű másolatok” vagy a mű, előadás megcsonkítása, eltorzítása kapcsán a jogosult maga sem érez érdeksérelmet. Egyes – jellemzően „atipikus” – alkotók⁹² számára kifejezetten közömbös a mű egységének fenntartása. Különösen fontos azonban ennek egyértelművé tétele: a szerződések pontos megszövegezése, a megfelelő licenzek alkalmazása nélkülözhetetlen a későbbi jogviták elkerülése érdekében.

Az integritáshoz való jog egyes területeken további sajátos kérdéseket vet fel mind gyakorlása, mind érvényesülése, érvényesítése kapcsán.

A paródia – mint sajátos műfaj és a véleménynyilvánítás fontos eszköze – az új nyilvánosság legkülönfélébb fórumain újabb virágkorát éli. Mint az átdolgozás egyik alfaja tartozhat a „szabad” paródia és az engedélyköteles átdolgozás kategóriájába is. Lévén hogy az InfóSoc irányelv 5. cikk (3) bekezdés *k*) pontja által lehetővé tett, a paródiára vonatkozó szabad felhasználási eset létrehozásával a magyar jogalkotó ezidáig nem élt,⁹³ hazánkban a joggyakorlat által kidolgozott elvek mentén történik a minősítése.⁹⁴ A paródiaművek esetről esetre történő vizsgálata akkor sem lenne nélkülözhető, ha az Szjt. nevesítve tartalmazná a paródia esetkörét, hiszen – ahogyan arra az SzJSzT több döntésében is rámutatott⁹⁵ – nem attól válik valami paródiává, hogy készítője annak nevezi. A fogalom pontos tartalma kapcsán azonban nemhogy világviszonylatban, de az uniós tagországok esetében sem beszélhetünk egységes megközelítésről. Ahogyan arra az EUB is felhívta a figyelmet, a szerzői jogok és egyéb érdekek, így a véleménynyilvánítás szabadságának egyensúlyára kell törekedni az egyes esetek megítélésekor: „annak ellenőrzése céljából, hogy a 2001/29 irányelv 5. cikke (3) bekezdésének *k*) pontja értelmében vett paródiára vonatkozó kivétel konkrét helyzetben történő alkalmazása tiszteletben tartja-e e megfelelő egyensúlyt, figyelembe kell venni az ügy valamennyi körülményét.”⁹⁶ Az EUB úgy foglalt állást, hogy a szabad paródia – ezen ügy alapján

⁹¹ SzJSzT 02/2013. – A zeneművek átdolgozásával és integritásvédelmével kapcsolatos szerzői jogi kérdések.

⁹² „Atipikus szerzők vagy más jogosultak” mindig is voltak, aminek számos oka lehet – hívja fel a figyelmet ID. FICSOR Mihály: Introduction. BRISON–DUSOLLIER–JANSENS–VANHESS i. m. (36. l.) 194.

⁹³ GYERTYÁNFY i. m. (13. l.) 393.

⁹⁴ Vö. GYERTYÁNFY Péter: A szerzői jog bírói gyakorlata 2006-tól: a védelem tárgya és a mű egysége. *Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle* 2012/4.; FALUDI Gábor: A szerzői mű egysége védelmének egyes kérdései. *Infokommunikáció és Jog* 2012/41.

⁹⁵ SzJSzT 16/2008. – Reklámozás céljából megrendelt mű felhasználása; SzJSzT 13/2003. – Játékfilm lényeges elemeinek jogosulatlan felhasználása reklámfilmekben; SzJSzT 39/2002. – Flintstones figurák felhasználása reklámcélokra.

⁹⁶ 201/13. sz. *Johan Deckmyn and Vrijheidsfonds VZW v. Helena Vandersteen and Others* ügyben 2014. szeptember 3-án hozott ítélet.

meglehetősen tág kört lefedő – alapfeltételeinek⁹⁷ teljesítéséhez viszont az is hozzá tartozik, hogy a paródiámű ne valósítson meg alapjogi jogsértést – ilyen esetben ugyanis az alapul szolgáló, felhasznált mű alkotójának integritáshoz való joga már sérül.

Az új nyilvánosság működésének tehát a paródia az egyik nélkülözhetetlen kel-léke, nem véletlen, hogy igen szűken határozza meg a bíróság azt a kört, amikor a szerző személyhez fűződő joga akadályát képezheti. A hazai szabályozás kapcsán a szakirodalom arra is utal, hogy a paródia lehetőségének, így a véleménynyilvánít-ás szabadságának is indokolatlan korlátja, hogy a képzőművészeti, fotóművészeti és iparművészeti alkotások esetében a jogalkotó az idézést mint szabad felhaszná-lást nem teszi lehetővé.⁹⁸

Az „egymásra épülés” nemcsak a paródia, de a felhasználók által létrehozott tartalmak (UGC) esetében is kiemelkedő jelentőségű. A „szabad átdolgozás” lehe-tőségének szélesítésére való törekvés során azonban ügyelni kell arra, hogy „egyes UGC-módosítások sérthetik – és gyakran sértik is – az alapul szolgáló művek in-tegritását. Tehát még ha mód is lenne külön UGC-kivételek bevezetésére, akkor is lennének esetek, amikor indokolt lehet fellépni szerzői jogi jogsértések miatt.”⁹⁹ Már csak azért is, mert a származékos felhasználások igen különbözőek lehetnek, „a művek integritását sértő változtatások vagy felhasználások elleni fellépés jogá-nak az érvényesítésével kapcsolatos döntést mindenképpen az érintett szerzőkre, illetve előadóművészekre indokolt hagyni, s e jogok védelmét megfelelően erős eszközökkel biztosítani kell az online környezetben is.”¹⁰⁰

Az *árva művek* kapcsán is sajátosan alakul a művek egységének kérdése, hiszen miközben a vonatkozó rendelkezések lényege, hogy a művekhez való hozzáférést teljessé, a jogszerű felhasználást lehetővé tegye, a Szellemi Tulajdon Nemzeti

⁹⁷ Uo. 33. pont: „a paródia lényeges jellemzője egyrészt egy létező mű felidézése, bemutatva ugyanakkor az e műtől való érzékelhető eltéréseket, másrészt a humor vagy gúny kifejezése. Az e rendelkezés értelmében vett »paródia« fogalma nem függ olyan feltételektől, amelyek szerint a paródiának eredeti, sajátos jellegről kell tanúskodnia, amely különbözik a parodizált eredeti műtől való érzékelhető eltérések bemutatásától, ésszerűen az eredeti mű szerzőjétől eltérő személynek kell legyen tulajdonítható, magára az eredeti műre kell irányulnia, vagy meg kell jelölnie az eredeti mű forrását.”

⁹⁸ Sztj. 64. § (4) bekezdés. L. GYENGE Anikó: A kivételek és a korlátozások céljai a szerzői mono-poljogban. In: VALENTIN Pál – KISS Ferenc László – NAGY Csongor István (szerk.): *Verseny és szabá-lyozás*. Budapest, MTA Közgazdaságtudományi Intézet, 2011. 89–114.; KABAI Eszter – SZINGER András – TÓTH Péter Benjamin: *A szerzői jogról szóló 1999. évi LXXVI. törvény kommentárja*. Magyar Hivatalos Közlönykiadó, Budapest, 2005. 189.

⁹⁹ ID. FICSOR Mihály (referens) – SÁR Csaba – SZINGER András – TOMORI Pál – BÉKÉS Gergely – DETREKŐI ZSUZSA – FÁBRI Péter – GRAD-GYENGE Anikó – HUMPFNER Viktória – PATAKI-KVASNYIK Boglárka – FAY Margit: A Szerzői Jogi Szakértő Testület tanulmányai a szerzői jog digitális világhoz való alkalmazkodásáról. A Szerzői Jogi Szakértő Testület UGC-munkacsoportjának beszámolója a felhasználók által generált tartalom szerzői jogi kérdéseivel kapcsolatban. *Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle* 2014/4. 139.

¹⁰⁰ Uo. 140.

Hivatala az engedélyezés során az integritás jogára való tekintettel átdolgozásra nem jogosíthat.¹⁰¹ Az integritás kérdése még így is, a nem transzformatív felhasználások kapcsán is felmerülhet (pl. az alkotás méltatlan környezetbe helyezése révén), jelenleg azonban az engedélyezésen alapuló rendszer közvetve valamelyest ezt a kérdést is kezeli.¹⁰²

Az integritás jogát az új nyilvánosság közegében vizsgálva tehát az alábbiak mondhatóak el:

i) a mű egységéhez való jog szerepe egyes műtípusok kapcsán a digitális világban a szokottnál is erősebb (sőt, egyes területeken újabban merült fel rá az igény – l. a műsorsugárzó szervezetek műsora kapcsán), míg más területeken jelentősége háttérbe szorult;

ii) különös figyelmet igényel, hogy az integritáshoz való jog ne jelentsen indokolatlan korlátot a felhasználások során, mely szempontból egyes műtípusok és felhasználási módok kiemelt módon vizsgálandók;

iii) az integritáshoz való jog egyes területeken sajátos módon kerül gyakorlásra, és érvényesülése, érvényesítése is sajátos szempontokat vet fel (l. paródia, UGC, árva művek).

4. Záró gondolatok

Az új nyilvánosság jelentős hatással van mind a személyhez fűződő jogok tartalmára, mind érvényesülésükre. A legkülönfélébb tartalmak között a szerzői jogi védelem alatt álló művek is rendkívül sokfélék, és az egyes műtípusok, felhasználási módok esetében eltérő a jogosult személyhez fűződő jogainak szerepe és jelentősége. Meggyőződésünk ugyanakkor, hogy az új lehetőségek és jelenségek nem a szerzői jog alapvető célját kérdőjelezzik meg, hanem felhívják a figyelmet a differenciált, új üzleti és engedélyezési modellekre támaszkodó megoldások szükségességére. Az új modellek akkor működhetnek hatékonyan, ha mind a személyhez fűződő, mind a vagyoni jogok kapcsán hatékony, modern és átlátható megoldásokat kínálnak, hiszen az egyik jogcsokor érvényesítési gondjai erősen kihatnak a másik jogtípusra is.¹⁰³

A személyhez fűződő jogok erózióját számos tényező idézte elő: az egyes szektorokra különösen jellemző áruszemlélet, az egyes szereplők hozzáállásbeli válto-

¹⁰¹ Szjt. 41/B. § (1) bek. L. még az árva mű felhasználásának részletes szabályairól szóló 138/2014. (IV. 30.) Korm. rendeletet.

¹⁰² Vö. Marco RICOLFI: Orphan works and moral rights. In: BRISON–DUSOLLIER–JANSSENS–VANHESS i. m. (36. lj.) 215.

¹⁰³ Paul TORRENMAS: Introduction. A clash between theory and practice? In: BRISON–DUSOLLIER–JANSSENS–VANHESS i. m. (36. lj.) 49.

zásai, a megjelenő új igények és preferenciák, a gazdasági szempontok előtérbe kerülése, a technikai lehetőségek kihasználatlansága, az egyes területeken huza-mosabb ideje fennálló bizonytalanságok és a védelem tárgyának erős differenciáltsága stb.

A hitelesség és az alkotó személy erkölcsi elismerése ma is alapvető értékeink kell legyenek – a jogalkotó felelőssége nemcsak a bizonytalan (és reménytelen) helyzetek felszámolásában, de a kulturális piac profittermelő rétege felelősségének újragondolásában is óriási. A figyelem a végfelhasználók felől egyre inkább a profittermelő közvetítő réteg felé irányul (l. a Bizottság szerzői jogi „piactér” kialakítására, a „*follow the money*” elvre épülő elképzelését, és az Eker. irányelv felelősségkorlátozó klauzulái értelmezésének újragondolására vonatkozó terveket).¹⁰⁴

„A szerzői jog hazafelé tendál, szívósan visszatörekszik a szerző személyéhez, hiszen kizárólagossága a szerzői alkotómunkában gyökerezik.” – vélekedik Boytha György.¹⁰⁵ Megállapítása egyes műtípusokra hatványozottan igaz, ezzel együtt azonban a digitális tömegtermelés világában a művek/teljesítmények nagy hányada – akarva vagy akaratlanul – elszemélytelenedik a kulturális piacra kerülve. A mottóban idézett Nexø-gondolathoz képest a „kreatív kommonisták”¹⁰⁶ úgy gondolkodnak, hogy a „kultúrát fejlesztő tömegekből” gyakran maguk a szerzők sem kívánnak kimagaslani és az alkotást saját művükként visszaadni a társadalomnak. Ugyan fenntarthatnák jogaikat, de azokra (vagy azok nagy részére) mégsem tartanak igényt. A hangsúly magára a műre, produktumra, árura, a benne lévő információra, alternatív üzleti modellekre tevődik – ez a tendencia azonban nem jelenti, hogy valamennyi alkotótevékenység során háttérbe kell szoruljon a szerző személye és személyiségi jogai.

Az új nyilvánosság működése ugyan felgyorsította az alkotói folyamatokat, lételeme a közösségi alkotás és a legkülönbélebb tartalmak áramlását akadályozó bármilyen intézmény elleni harc, ezzel egy időben ugyanakkor egyes műtípusok esetében éppen az ismertség, a népszerűség vált nélkülözhetetlen motorrá (már csak a kulturális piac gyors anyagcseréje miatt is). Úgy gondolom, hogy Boytha György meglátása helyes: a szerzői jog kizárólagossága valóban a szerzői alkotómunkában gyökerezik, amelyből fakadó jogok gyakorlásáról ugyan le lehet mon-

¹⁰⁴ COM (2015) 626 final. *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee of the Regions. Towards a modern, more European copyright framework.* Brussels, 9. 12. 2015.

¹⁰⁵ BOYTHA György: Eltérő szerzői jogi koncepciók közelítésének kérdései, különös tekintettel a film jogvédelmére. In: *Ius privatum ius Commune Europae. Liber amicorum: Studia Ferenc Mádl dedicata.* Budapest, ELTE, 2001. 55.

¹⁰⁶ A Creative Commons „atyja”, Lawrence Lessig fogalmazott úgy a mozgalmát ért vádakra, hogy közösségük tagjai nem „kommunisták”, hanem „kommonisták”. James DOUGLAS: Introduction – does copyright have limits: Eldred v Ashcroft and its aftermath? *Queensland University of Technology Law and Justice Journal* 2005/2. 217.

dani és korlátokat lehet (és kell is) állítani velük szemben, ám azokat differenciálás nélkül valamennyi alkotástípus és teljesítmény kapcsán károsnak kikiáltani nem áll a társadalom érdekében. Sajátos kérdések és jelenségek árnyalják a képet: egyes funkcionális alkotások, melyek esetében az iparjogvédelem területén jellemző megközelítés az életszerű, az intertextualitás és a közösségi alkotás, a közkincsbe bocsátás új formái és felerősödése, a szerzői jogról történő lemondás, új szabad felhasználási esetkörök és a digitális jogkimerülés igénye mind a szabályozás igazodását kívánja. Az új utak és modellek keresése során a hangsúly a vagyoni kérdésekre tevődik, holott alapvető érdekünk, hogy a személyiségi oldalról se feledkezzünk meg, már csak azért sem, mert a piaci, gazdasági és versenyjogi szempontok mellett a szerzői jognak a kultúra védelmében és sokszínűségének megőrzésében is komoly szerepe van. Az, hogy e szerep az egyes területeken eltérő jelentőségű, természetes. A feladatunk nem az uniformizálás – a hatékony szabályozás szükségszerűen további differenciálás előtt áll. Alapvetően megváltozott a szerzői személyhez fűződő jogok szerepe: a tömeges másolatok és elszemélytelenedett kulturális cikkek korában, ha lehet, még fontosabb feladatunk, hogy az egyéni, eredeti jellegű mű és alkotója közötti kapcsolatot értékeljük ott, ahol valóban szükség és igény van rá. A nyilvánosság új formái és a hozzáférés szabadsága nem ellentétesek ezzel a törekvéssel – utalva a mottóra, az alkotó/jogosult a műveket/teljesítményeket vissza tudja adni a társadalomnak és az utókornak úgy is, hogy közben a saját személyiségének a nyoma követhető marad benne. „A legfontosabb az volna, hogy kellően elismerjük a szerzőség értékét, felismerve azt, hogy a digitális formában megjelentetett művek is értéket képviselnek, nehogy a régi mondás, miszerint az »információ« (vagyis a szerzői mű) »szabadságra tör« még a végén oda vezessen, hogy a szerzői művek ne »akarjanak« megszületni.”¹⁰⁷

¹⁰⁷ Láncoș Petra Lea fordítása. Jane C. GINSBURG: *The Author's Place in the Future of Copyright*. In: Ruth OKEDIJI (szerk.): *Copyright in an Age of Exceptions and Limitations*. Cambridge University Press, 2015. 25.

SZILÁGYI FERENC*

Jogutódlás a személyiségi jogsértés megalapozta pénzbeli igények esetén

A sérelemdíj iránti igény engedményezhetősége, illetve halál esetén való átszállása

1. Bevezetés

A magyar magánjogban töretlenül tartja magát az a nézet, amely szerint a személyiségi jogsértés megalapozta nemvagyoni kárigény – immáron sérelemdíj – esetében a jogutódlás kizárt. Ez az álláspont az élők közötti átruházásra (engedményezésre) és a halál esetén történő átszállásra egyaránt vonatkozik. A két esetkör egyébként is összefügg, mi több, elválaszthatatlannak tűnik: a hagyaték részeként rendszerint ugyanis olyan jogok szállnak át az örökösre, amelyek egyébként élők között átruházhatók.¹ Kérdéses azonban, hogy ez a nézet mennyiben áll összhangban az európai magánjogfejlődés tendenciáival, de leginkább, hogy mennyiben tekinthető a (magyar) magánjog rendszeréből szükségszerűen, elvi érellel folyó következtetésnek.

2. Jogutódlás a nemvagyoni kárigény tekintetében a régi Ptk. rendszerében

A bírói gyakorlat a nemvagyoni kárigény engedményezhetőségét a követelés személyhez kötöttségére hivatkozással utasította el. Ugyanígy az igény örökösökre való átszállását, valamint ezt alátámasztandó hívta fel a Ptk. azon rendelkezését, amely a személyiségi jogok esetében főszabályként személyes érvényesítést ír elő.

* Egyetemi tanársegéd, Magánjogi és Kereskedelmi Jogi Tanszék, Pázmány Péter Katolikus Egyetem, ÁJK. E-mail: szilagyi.ferenc@jak.ppke.hu. A szerző ezúton mond köszönetet Lábady Tamás tanár úrnak a kézirat átolvasásáért és az észrevételekért.

¹ Vö. Christian von BAR – Eric CLIVE (szerk.): *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR)*. 4. München, Sellier, 2009. 3775. (DCFR VI., 6:106, Comments).

2.1. A nemvagyoni kártérítés alakzata a régi Ptk. rendszere alapján

A nemvagyoni kártérítés a II. világháború vége előtti politikai ideológiától semleges magyar magánjog ismert és alkalmazott intézménye volt.² A bírói gyakorlatra figyelemmel az is kijelenthető, hogy az intézmény már ebben az időszakban a személyiségvédelem általánosan elfogadott eszközévé lépett elő.³ Itt kell megjegyezni azt is, hogy formálisan elfogadott és hatályos magánjogi kódex hiányában egészen a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény 1960. május 1-jei hatálybalépéséig a magánjog szokásjogi alapon létezett, aminek alakításánál (fejlesztésénél) a bírói gyakorlat központi szerepet töltött be.⁴ Érdeemes megemlíteni a Magyarország Magánjogi Törvénykönyve (Mtj.) 1928. évi törvényjavaslatának szerepét, amire a bírói gyakorlat jogfejlesztő tevékenysége során mint a kodifikálatlan szokásjog írásbeli forrására nyúlt vissza.⁵

A magánjogi gondolkodás elkövetkező időszakban bekövetkezett politikai ideológiával való átítatása következményeként az ekkor már Legfelsőbb Bíróság elnevezést viselő legfőbb magyar bírói fórum 1953. évi III. Polgári elvi döntésében azzal utasította el a nemvagyoni kártérítés intézményét, hogy „erkölcsi vagy más nem vagyoni természetű hátrányok kiegyenlítésére kártérítést megítélni nem lehet.” A nemvagyoni kártérítés intézményének megszüntetésén némileg enyhített az általános kártérítés intézményének egyidejű bevezetése,⁶ ami a rövidesen elfogadott és hatályba lépett régi Ptk. rendszerében normatív szinten is leképeződött.⁷

² LÁBADY Tamás: *A nem vagyoni kártérítés újabb bírói gyakorlata*. Budapest, ELTE JTI, 1992. 14–15. Így a teljesség igénye nélkül példaként említhető a sajtóról szóló 1914. évi XIV. törvénycikk 39. §-a: „A sértett a sajtóbeli közleménnyel okozott vagyoni kárának megtérítésén felül nem vagyoni kárért is megfelelő pénzbeli elégtételt követelhet, amennyiben az – tekintettel az eset körülményeire – a méltányosságnak megfelel”; a szerzői jogról szóló 1921. évi LIV. törvénycikk 18. §-a: „Aki a szerzői jogot szándékosan vagy gondatlanságból bitorolja, vétséget követ el és nyolcvanezer koronáig terjedhető pénzbüntetéssel büntetendő: továbbá tartozik a bitorló a sértettnek vagyoni és nem vagyoni kárért megfelelő pénzbeli kártérítést (elégítelt) adni. A kártérítés összege a bitorló gazdagodásánál kevesebb nem lehet”; a tisztességtelen versenyről szóló 1923. évi V. törvénycikk 35. §-a 2. bekezdése: „Ha a cselekményt sajtóközleménnyel (34. § 1. és 2. bek.), vagy akár sajtóközleménnyel, akár más módon bitorlással vagy utánzással (7–12. §), hírnévrontással vagy hitelrontással (13. §), vagy üzleti vesztegetéssel (20. §), vagy titok elárulásával vagy felhasználásával (15. §) szándékosan követték el: az abból eredő nem vagyoni kárért is lehet méltányos pénzbeli kártérítést (elégítelt) követelni.”

³ MARTON Géza: 25. §. Kártérítés. In: SZLADITS Károly (szerk.): *A magyar magánjog III. Kötelmi jog általános része*. Budapest, Grill Károly, 1941. 396.

⁴ LÁBADY Tamás: *A magánjog általános tana*. Budapest, Szent István Társulat, 2013. 99–100.

⁵ Uo., 71.; HORVÁTH Attila: *A magyar magánjog történetének alapjai*. Budapest, Gondolat, 2006. 110–111.

⁶ LÁBADY i. m. (2. lj.) 15.

⁷ Régi Ptk. 359. §.

Ezen intézmény keretei között a bírói gyakorlat továbbra is érzékelhetett és érzékelt is egyes nemvagyoni hátrányokat, a nemvagyoni kártérítés folyamatossága a gyakorlatban – a jogalkotó ellenkező szándékának dacára – tehát nem szakadt meg.⁸

A nemvagyoni kártérítés intézményét a régi Ptk. 1977. évi novellája iktatta be. A novellával a jogalkotó a nemvagyoni kártérítés intézményét a Ptk. a szerződésen kívül okozott károk szabályai körében „A felelősség egyes esetei” cím keretében kodifikálta (Ptk. 354. §).⁹ Azzal, hogy a jogalkotó az intézményt kodifikáló rendelkezést a deliktuális jog körében helyezte el, az intézmény felelősségjogi kompenzációs jellege mellett foglalt állást, amellyel szemben a hatályos (új) Ptk. a sérelemdíj intézményének bevezetésével egyértelműen a személyiségi jogi szankció jelleg mellett teszi le a voksát.¹⁰ A nemvagyoni kártérítés régi Ptk. hatálya alatti alakzatát formáló közvetkező állomás az Alkotmánybíróság (AB) 34/1992. (VI. 1.) határozata volt.¹¹ E határozatában az AB a negatív jogalkotás eszközét alkalmazva a régi Ptk. 1977. évi novellájával beiktatott 354. §-át nagy részben megsemmisítette: ezt követően a rendelkezés „a károsult köteles megtéríteni a károsult nem vagyoni kárát” szöveggel maradt hatályban. Az AB határozatában kifejtette, hogy a nemvagyoni kártérítés jogintézménye „a kártérítési jogon belül nem értelmezhető. Itt ugyanis nincs vagyoni kár, és ezért nem lehet szó »teljes«, illetőleg »nem teljes« kártérítésről sem. A jogellenesség alapja ennél fogva itt nem is a károkozás, hanem a személyhez fűződő jogsértés.”¹²

A jogalkotó az AB határozata folytán módosult 354. §-t később hatályon kívül helyezte,¹³ és tartalmát a XXXI. fejezet keretében „A felelősség módja, a kártérítés mértéke” cím alatt a 355. § (1) bekezdésébe integrálta. Mindez a személyhez fűződő jogok megsértéséhez kapcsolódóan a régi Ptk. 84. § (1) bek. e) pontjában rögzített, általánosan a polgári jogi felelősség szabályaira utaló rendelkezéssel együttes olvasatban azt jelentette, hogy a jogalkotó továbbra is a nemvagyoni kárigény deliktuális jogi jellegéből indult ki, azt nevesített kárfajtaként fogta föl, nem pedig a személyiségi jogsértés vagyoni szankciójaként.¹⁴

⁸ LÁBADY i. m. (2. lj.) 15–16; LANDI Balázs: Kártérítés és sérelemdíj a szólás- és médiaszabadság tükrében. In: CSEHI Zoltán – KOLTAY András – NAVRATYIL Zoltán (szerk.): *A személyiség és a média a polgári és büntetőjogban*. Budapest, CompLex, 2014. 274–275.

⁹ A Ptk. 1977. évi novellája, „A nem vagyoni kár” alcím, 354. §: „A károkozó köteles megtéríteni a károsult nem vagyoni kárát, ha a károkozás a károsultnak a társadalmi életben való részvételét, vagy egyébként a életét tartósan vagy súlyosan megnehezíti, illetőleg a jogi személynek a gazdasági forgalomban való részvételét hátrányosan befolyásolja.”

¹⁰ E kategóriák képzése Lábady Tamás nevéhez fűződik, részletes kifejtésüket I. LÁBADY i. m. (2. lj.) 26–27.

¹¹ Közzétéve: *Magyar Közlöny* 1992/55.

¹² 34/1992. (VI. 1.) AB határozat, III. 4. 2. pont.

¹³ A Ptk. 354. §-át az 1993. évi XCII. törvény 40. § (4) bek. a) pontja helyezte hatályon kívül.

¹⁴ LANDI i. m. (8. lj.) 277.

2.2. A nemvagyoni kárigény engedményezhetőségének megítélése a régi Ptk. rendszerében

A régi Ptk. kontextusában a személyhez fűződő jogok megsértéséhez kapcsolódó nemvagyoni kárigény halál esetére szóló átszállása, illetve élők közötti átruházhatósága kérdésével mostanában a Debreceni Törvényszék foglalkozott,¹⁵ aminek a tárgyban hozott ítéletét a 2/2014. számú polgári elvi döntésként tették közé. Az elvi döntés a régi Ptk. 328. § (2) bekezdésében rögzített tilalomra utal, ami az engedményezhetetlenséget a követelés jogosult személyéhez kötöttsége, valamint az engedményezést kizáró jogszabályi rendelkezés alapján rögzíti. A bíróság ezen következtetését az alábbi általános érveléssel támasztja alá:

„A nem vagyoni kártérítés alapja a személyhez fűződő jog megsértése, míg kompenzációs funkciója szerinti célja a megsértett személynél bekövetkezett immateriális hátránnak a sérelmet szenvedőnél *személyesen* történő kompenzálása. *Más személynél* az adott hátrány nem kompenzálható, kizárólag a tényleges károsultnál. Ebből pedig egyenesen adódik, hogy a nem vagyoni kárigény szigorúan a személyiségi jogában sérelmet szenvedett jogosult személyéhez kötődik. Erre tekintettel az anyagi jogi jogutódlás alá nem eshet, átszállása más személyre mind élők között, mind halál esetén kizárt. Engedményezését a Ptk. 328. § (2) bekezdése tiltja, míg az örökösre átszálló hagyatékknak nem része. [...]

Az anyagi jogi jogutódlás hiánya *mellett kizárja* továbbá a nem vagyoni kártérítési követelés károsulttól eltérő személy általi érvényesítését a Ptk. 85. § (1) bekezdése is, mely szerint *a személyhez fűződő jogokat* – a (2) és (3) bekezdésben foglalt kivételekkel – *csak személyesen lehet érvényesíteni*. A nem vagyoni kártérítési igény pedig a fentiekben már hivatkozottak szerint minden esetben a személyhez fűződő jog megsértésének a Ptk. 84. § (1) bekezdés e) pontján nyugvó szankciós igénye, ezért a nem vagyoni kártérítési követelést *csak a személyiségi jogában megsértett károsult személyesen érvényesítheti*.¹⁶

A nemvagyoni kárigény engedményezhetőségével kapcsolatban két közzétett bírói döntést érdemes kiemelni. Az első esetben gazdasági társaság ügyvezetője az ellette folytatott büntetőeljárás miatti nemvagyoni kárigényt ruházta át az általa vezetett gazdasági társaságra,¹⁷ a másik esetben jogi személy megszűnését megelőzően egy másik jogi személyre ruházta át a személyhez fűződő joga megsértéséből eredő nem jogerősen megítélt nemvagyoni kárigényét. A nemvagyoni kárigény engedményezését a bíróság mindkét esetben a követelés személyhez kötött jellegére hivatkozva utasította el.

¹⁵ Debreceni Törvényszék 4.Pf.21.030/2012/7. (EBD2014. P.2).

¹⁶ Kiemelések tőlem – a szerző.

¹⁷ Legf. Bír. Pf. V.20.517/1998. (BH2000. 197.); Fővárosi Bíróság 52. Pf. 632.403/2003/12. (BDT2006. 168.; jelen tanulmányban a BDT hivatkozások a *Bírósági Döntések Tára* nyomtatott változatában található számozást tüntetik fel).

2.3. A halál esetén való átszállás megítélése

A bírói gyakorlat 1989 óta elismerte a nemvagyoni kárigény halál esetén az örökösre történő átszállását mint a károsult (személyhez fűződő jogában sérelmet szenvedett fél) hagyatékának részét, ha a károsult az erre irányuló pert már megindította, és ő az eljárás folyamán elhalálozott.¹⁸ Ebben az esetben a bírói gyakorlat lehetővé tette, hogy az örökös a perbe lépjen, és az örökagyó (károsult) haláláig terjedő időre az eljárásjogi jogutódlás formájában a nemvagyoni kárigényt érvényesítse a károkozóval szemben.¹⁹ Ez természetesen egyben az anyagi jogutódlás elismerését jelenti a károsult haláláig terjedő időszakra, aminek előfeltétele azonban, hogy a károsult a pert életében megindítsa. Ezt a lehetőséget viszont kivételként kell értelmezni a főszabály alól, ami továbbra is a jogutódlás kizártsága. A 2/2014. számú polgári elvi döntés alapjául szolgáló tényállásnál a károsult a nemvagyoni kárigényét érvényesítette ugyan a kárért helyállni köteles biztosítótársasággal szemben, mivel azonban ezt nem peres úton tette, ez a halál esetére szóló jogutódlás szempontjából irreleváns. Egyebekben a polgári elvi döntés azt is rögzíti, hogy alsóbb fokú bíróságok döntéseiben egy olyan tendencia figyelhető meg, amely a peres úton nem érvényesített nemvagyoni kárigényeknél is elismeri a jogutódlást.

3. A nemvagyoni kárigény átszállásával kapcsolatos megközelítés kritikája

A 2/2014. számú polgári elvi döntésben a bíróság érvelése kapcsán a következő kérdések fogalmazódhatnak meg: miért ne lehetne szó a nemvagyoni kárigény visszerthes engedményezésénél a sérelmet szenvedő fél kompenzálásáról, valamint miért jelentené a nemvagyoni kárigény engedményezése sérelmet elszenvető féltől eltérő személy kompenzálását? Az engedményezés folytán csupán a személyiségi jogsértés tényénél fogva létrejött immateriális pénzbeli kompenzációs igény, azaz a pénzkövetelés átruházásáról van szó. A vagyoni kárigény engedményezésénél sem lehet arra a következtetésre jutni, hogy az engedményes átvenné a károsult helyét, sokkal inkább megszerzi és érvényesíti a károkozó és károsult között létrejött kárkötelemből eredő kártérítési követelést a károkozóval szemben.

¹⁸ Legf. Bír. P. törv. III. 20.174/1989.; Legf. Bír. P. törv. III. 20.193/1989.

¹⁹ Legf. Bír. Pfv. IV. 20.705/1996. (BH1996. 639.); Legf. Bír. Pfv. IV. 20.755/1996. (BH1997. 435.); Legf. Bír. Pfv. III. 24.330/1998. (BH1999. 363.); Legf. Bír. Pfv. 20.934/2004. (EBH2004. 1022., ill. BH2005. 247.); Legf. Bír. Pfv. III. 20.468/2006. (BH2007. 255.).

Magyarország Magánjogi Törvénykönyve javaslatának 1114. §-a 2. bekezdése a nemvagyoni kárigény átruházhatósága illetve öröklés útján történő átszállása kapcsán úgy rendelkezett, hogy

„1114. §. Aki szándékosan vagy súlyos gondatlanságból elkövetett tiltott cselekmény vagy ekként elkövetett kötelességsértés miatt van kártérítésre kötelezve, amennyiben tekintettel az eset körülményeire a méltányosság megkívánja, a károsult nem vagyoni káráért is megfelelő pénzbeli kártérítéssel – elégtétellel – tartozik.

Az elégtételhez való jog át nem ruházható és az örökösre át nem száll, kivéve, ha a jogosult a keresetet megindította vagy a kötelezett a jogosultnak elégtételre való jogát vele szemben elismerte.”

Mindehhez hozzá kell azonban tenni, hogy az Mtj. 1114. §-ának 1. bekezdése a nemvagyoni kár pénzbeli megtérítésének követelését még csupán szándékosan vagy súlyos gondatlansággal megvalósult tiltott cselekmény (szerződésen kívüli károkozás) vagy kötelemből fakadó kötelezettség megszegése esetén tette lehetővé, tehát a szabály a személyiség magánjogi védelmére vonatkozó jogfejlődésnek egy még ki nem forrott stádiumát jeleníti meg.²⁰

Egy további körülmény is megkérdőjelezi, hogy a nemvagyoni kárigény engedélyezhetősége és halál esetére szóló átszállása kapcsán a régi Ptk. hatálya alatt kialakult megközelítés irányadó lehet-e a sérelemdíjra. Igaz, hogy a 2014 márciusában hatályba lépett (új) Ptk. kodifikációjának alapvonalait lefektető, a Kodifikációs Főbizottság által 2001. november 8-án elfogadott „Az új Polgári Törvénykönyv koncepciója és tematikája” c. dokumentum a kialakult bírói gyakorlat törvénybe iktatását tűzte ki célul,²¹ ami az új Polgári Törvénykönyv Kodifikációs Főbizottság 2011. december 16-i ülésén elfogadott Bizottsági Javaslat 2:59. § (4) bekezdésében normaszöveg-tervezet,²² illetve a Polgári Törvénykönyvről szóló T/7971. számú törvényjavaslat²³ 2:52. § (4) bekezdésében²⁴ az Országgyűléshez benyújtott normaszöveg-javaslat formáját is öltötte. Ez a rendelkezés azonban az Országgyűlés által elfogadott és 2014. március 15-én hatályba lépett új Ptk.-ban végül nem szerepel. Mindebből arra lehet következtetni, hogy e kérdés tekintetében a jogalkotó nem kívánt állást foglalni, annak megítélését és a megközelítés jogfejlődéshez való adaptálását sokkal inkább a bírói gyakorlatnak kívánta átengedni.

²⁰ LANDI i. m. (8. lj.) 244–245.

²¹ A *Magyar Közlöny* különszáma (2003).

²² VÉKÁS Lajos (szerk.): *Az új Polgári Törvénykönyv Bizottsági javaslata magyarázatokkal*. Budapest, CompLex, 2012. 48.

²³ Magyarország Kormánya: T/7971. számú törvényjavaslat a Polgári Törvénykönyvről. Előadó: Navracsics Tibor közigazgatási és igazságügyi miniszter, Budapest 2012. július, <http://www.parlament.hu/irom39/07971/07971.pdf> (a továbbiakban: Ptk. törvényjavaslat 2012) 16.

²⁴ Ptk. törvényjavaslat 2012, 2:52. § (4). bek. A sérelemdíj iránti igény nem ruházható át és nem örökölhető.

4. Jogutódlás a nemvagyoni kárigény esetében – európai perspektíva

4.1. A nemvagyoni kárigény halál esetén való átszállásának megítélése

Az európai jogrendszerek többségében uralkodónak tekinthetők azok a nézetek, amelyek elismerik a személyi sérülést szenvedett fél nemvagyoni kárigényének örökösire való átszállását. Itt azokról a nemvagyoni kárigényekről van szó, amelyek a személyiségi jogsértést megvalósító sérülés és az arra visszavezethető halál közötti időben keletkeztek, tehát a károsult vagyonának részét képezték annak halálakor.²⁵ Ebbe a körbe tartozik a belga, francia, német, osztrák, dán, olasz jog, továbbá a balti államoké – az észti jog kivételével, ami bizonytalan e tekintetben –, és feltehetően a spanyol jog is.²⁶ A portugál jog meghatározza azon hozzátartozók sorrendjét, akik jogosultak a sérelmet szenvedett fél a sérelem és halál közötti szenvedéseikért kártérítésre, amit a vonatkozó irodalom különös öröklési jogi rendelkezésként értelmez.²⁷ Egyébként a magyarhoz hasonlóan a görög, lengyel, szlovén, holland, svéd, finn, angol és ír jog is általánosságban személyhez kötött követelésként fogja fel a nemvagyoni kárigényt,²⁸ amelynek az örökösökre történő átszállását ezek a jogrendszerek kivételként leginkább abban az esetben ismerik el, ha a sérelmet szenvedett személy a nemvagyoni kárigényt már halálát megelőzően bírói útra terelte (leginkább peresítette), illetve legalább az igény érvényesítésének szándékát kinyilvánította.²⁹

4.2. A nemvagyoni kárigény engedményezhetőségének megítélése

A halál esetére szóló átszállást egyre inkább megengedő tendencia az engedményezhetőség megítélésére is kihathat. A nemvagyoni kárigény engedményezhetőségéből lehet kiindulni a német,³⁰ olasz, osztrák, portugál és skót jog esetében.³¹

²⁵ Christian von BAR: *Gemeineuropäisches Deliktsrecht*, II. München, C.H. Beck, 1999. 51. számszám. 64.

²⁶ DCFR VI.-2:202 i. m. (1. lj.) Notes, 21. bek. 3238. és 24. bek. 3238–3239.; von BAR i. m. (25. lj.) 53. számszám. 66–68.

²⁷ DCFR VI.-2:202, Notes, 25. bek. 3239.

²⁸ Uo., 23. bek. 3238; 26–28. bek. 3239–3240.

²⁹ von BAR i. m. (25. lj.) 52–53. bek. 64–66.

³⁰ Legalábbis ami a személyi sérüléshez kapcsolódó igényt illeti, l. a német jog differenciált megközelítését lent a 4.4. pontnál.

³¹ DCFR VI.-6:106 i. m. (1. lj.) Notes, 3. bek. 3777; 7. bek. 9. bek. 3778; 14. bek. 3780.

Tisztázatlan a helyzet a francia jogban, ahol a vonatkozó irodalom a nemvagyoni kárigény engedményezhetlenségét veszi alapul, a halál esetére szóló átszállás tekintetében ugyanakkor előrelépés tapasztalható abban a tekintetben, hogy a károsultnak a személyi sérülésből származó, a sérelmet szenvedett személy halálának bekövetkezése előtt létrejött követeléseai átszállnak az örökösökre (l. fent, 4.1.), de hasonlóképpen tisztázatlan a helyzet a belga jog esetében is.³² Minden bizonynyal elutasító álláspontot képvisel a magyarhoz hasonlóan a bolgár, észt, dán, finn, görög, holland, lengyel, spanyol, svéd, szlovén, valamint az angol és ír jog.³³

4.3. A nemvagyoni kárigény engedményezhetősége a DCFR modellszabály-rendszerben

4.3.1. Felelősségjogi személyiségvédelem a DCFR modellszabály-rendszerben

A DCFR modellszabály-rendszeren³⁴ belül a magánjogi személyiségvédelem a szerződésen kívüli kárfelelősségről szóló VI. könyvén keresztül (Deliktuális kárfelelősségi rezsím) valósul meg.³⁵ A személyiségvédelem tehát nem a mai magyar magánjoghoz hasonló önállósult formában, hanem a deliktuális jog szerves részeként jelenik meg. Dogmatikai kialakítását tekintve a Deliktuális kárfelelősségi rezsím a felelősséget a jogilag releváns kár megvalósulásához kapcsolja, aminek fogalmát egyrészt egy általános (felfogó) szabályon keresztül határozza meg [2:101. cikk (1) bek. *b*) és *c*) pontok],³⁶ másrészt – ezt kiegészítendő – a jogilag releváns kár 11 nevesített esetkörét (2:201–2:211. cikkek) szabályozza. Ezek az esetkörök – vagy találébb elnevezéssel „ténybeli kárhelyzetek” – olyan helyzetek, amelyeknél a DCFR alkotói abból indulnak ki, hogy a kár bekövetkezése bizonyosnak tekinthető.³⁷

A ténybeli kárhelyzetek között számos, lényegében a személyiség védelmét biztosítani hivatott tényállás található, így a 2:201. cikk a személyi sérülésről és abból származó veszteségről, a 2:202. cikk a harmadik személy által elszenvedett olyan

³² Uo., 1. bek. 3776.

³³ Uo., 2. bek. 3776–3777; 5. bek. 3777; 8. bek., 10. bek.; 11. bek. 3778–3779; 12. bek. 3779–3780; 13. bek. 3780.

³⁴ A rövidítés magyarázataát l. az 1. sz. lábjegyzetben.

³⁵ L. SZILÁGYI Ferenc: Európai deliktuális jogi koncepció: Study Group on a European Civil Code – Osnabrückeri Munkacsoport. *Európai Jog* 2005/1., 20–21.

³⁶ „2:101. cikk: A jogilag releváns kár fogalma (1) A vagyoni és nem vagyoni veszteség és a sérelem jogilag releváns kárnak minősül (...), ha (c) a veszteség vagy sérelem jogi védelemre érdemes érdek megsértéséből származik.” Herpai Annamária fordítása. In: Christian von BAR: *Non-Contractual Liability Arising out of Damage Caused to Another (PEL. Liab. Dam.)*. München, Sellier, 2009. 121.

³⁷ SZILÁGYI i. m. (35. lj.) 23.

veszteségről, amely más személy személyi sérülésének vagy halálának a következménye, a 2:203. cikk az emberi méltóság, a személyes szabadság és a magánszféra megsértéséről, valamint a 2:204. cikk a személyről szóló, valótlan információ közléséből származó veszteségről.³⁸ Ezek közül a hozzátartozói igényt rögzítő 2:202. cikk elsődlegesen a hozzátartozó nemvagyoni hátrányát fogja át [2:202. cikk (1) bek.], ugyanezen cikk (2) bek. a) pontja viszont kifejezetten rögzíti az elhunyt igényeinek örökösére történő átszállását, ha a kárigény (ti. a nemvagyoni is) az elhunyt testi épségének sérelméből fakad:

„2:202. cikk: Harmadik személy által elszenvedett olyan veszteség, amely más személy személyi sérülésének vagy halálának következménye. [...]

(2) Ha valaki a sérelem következtében életét veszti,

a) az elhaltnak a sérelemmel okozott, a halála időpontjában fennálló jogilag releváns kára az elhalt örökösének jogilag releváns kárává válik.”³⁹

Az örökösökre való átszállást rögzítő szabályhoz kapcsolódó magyarázat kifejti, hogy maga a halál nem képez jogilag releváns kárt, a halál a Deliktuális kárfelelősségi rezsím részéről nem érzékelhető, ahhoz önmagában kárigény nem kapcsolódik.⁴⁰ A 2:202 cikk (2) bek. a) pontja alapján a sérelem folytán elhunyt károsult örökösére száll át minden vagyoni és nemvagyoni kárigény, amelyet az elhunyt a sérelem elszenvedését követően még életében érvényesíthetett volna a károkozóval szemben. Itt azokról az igényekről (követelésekről) van szó, amelyeket a károsult még életében megszerzett – tehát a károkozás tényénél fogva létrejött. Ebből az is következik, hogy azonnali halálhoz vezető sérelem esetében ilyen kárigények nem jönnek létre, és nem is szállnak át az örökösre. A 2:202 cikk (2) bek. a) pontja tehát akkor alkalmazandó, ha a károsult a sérelem bekövetkezte és arra visszavezethető halál között egy szenvedéssel teli időszakot él át.⁴¹

A Deliktuális kárfelelősségi rezsím 2:101 cikk (1) bekezdése alapján a jogilag releváns kár magában foglalja a vagyoni és nemvagyoni veszteséget és a sérelmet. A (4) bek. a) pontja értelmében a vagyoni veszteség a dolog értékének csökkenését, a felmerült költségeket, a jövedelemkiesést és az elmaradt hasznot foglalja magában, a b) pont értelmében pedig a nemvagyoni veszteség a fájdalmat, a szenvedést és az életminőség megromlását fogja át. Mindezek alapján tehát a sérelem folytán elhalálozott károsult örökösére a vagyoni és nemvagyoni igények egyaránt átszállnak. Egyébként az, hogy a személyiségvédelem a Deliktuális kárfelelősségi rezsímen keresztül valósul meg, a terminológia szintjén is egyértelműen felismerhető, mivel a vagyoni és nemvagyoni veszteség mellett a sérelem is a jogilag rele-

³⁸ von BAR i. m. (36. lj.) 122–123.

³⁹ Uo., 122.

⁴⁰ DCFR VI.-2:102 i. m. (1. lj.) Comments, C. 3226–3227.

⁴¹ Uo., D. 3227.

váns kár fogalma alá tartozik. Sérelem esetén a személy valamilyen jogának vagy érdekének megsértése önmagában „*per se* módon” kárként értelmezendő, ami megalapozza károkozó felelősségét, tehát nem kell vizsgálni veszteség – hátrány – felmerülését.⁴²

4.3.2. A nemvagyoni kárigény engedményezhetőségét kifejezetten deklaráló szabály

A magyar magánjogtól eltérő megközelítést tükröz a DCFR Deliktuális kárfelelősségi rezsím, ami általános érvennyel, külön rendelkezésben rögzíti a vagyoni és nemvagyoni kárigény engedményezhetőségét. A DCFR kárfelelősségi rezsím 6:101. cikke a következő:

„6:106: cikk: A kártérítési követelés engedményezése

A károsult kártérítési követelését, a nem vagyoni veszteség megtérítésére vonatkozó követelést is beleértve, engedményezheti.”⁴³

A modellszabályhoz fűzött magyarázat alapján az engedményezés „szabadsága” és a halál esetére szóló átszállás szempontjából a nemvagyoni kárigény a vagyoni kárigénnyel teljesen azonos megítélés alá esik. A DCFR modellszabály-rendszer ezzel szemben semmilyen követelményt nem támaszt, így különösen nem feltétel, hogy a sérelmet szenvedett fél halála előtt már kezdeményezte az igény bírói úton történő érvényesítését, vagy a károkozó fél az igényt ezt megelőzően elismerje, vagy hogy a sérelmet szenvedett fél későbbi igényérvényesítési szándékát bármilyen formában kinyilvánítsa.⁴⁴

A magyarázat szerint a nemvagyoni igények engedményezhetőségével és örökölhetőségével kapcsolatos erkölcsi fenntartásokat ma már meghaladott felfogásnak kell tekinteni. Az engedményezhetőség kizárása aránytalanul lerontaná a túlélő sérelmet szenvedett fél jogi helyzetét azáltal, hogy nem döntheti el önmaga, milyen módon kívánja realizálni az őt megillető igényt. A magyarázat felhívja a figyelmet arra is, hogy a DCFR modellszabály-rendszer alkalmazási köre nem terjed ki öröklési jogi kérdésekre, ennek ellenére az interakció szükségképpen adott: az öröklési jog által szabályozott jogutódlás alapján a nem személyhez kötött követelések képezik a hagyaték tárgyát, tehát azok a követelések szállnak az öröklés szabályai alapján az örökösre, amiket az örökhagyó egyébként életében is átruházhatott volna.

⁴² Uo., 2:101, Comments, A. 3140.

⁴³ von BAR i. m. (36. lj.) 132.

⁴⁴ DCFR VI-6:106 i. m. (1. lj.) Comments, 3775.

A nemvagyoni kárigény engedményezhetőségével, illetve halál esetére szóló átszállásával összefüggésben elutasítandó továbbá az az érv, hogy ezáltal harmadik személyek, illetve az örökösök az elhunyt sérelmet szenvedett személy szenvedésén gazdagodnának. Mi több, ez esetben a halál előtt elszenvedett nemvagyoni hátrányhoz kapcsolódó igények érvényesítésére helyeződik át hangsúly abban a tekintetben, hogy a sérelmet szenvedett személy tisztában lehet azzal, hogy az életért való küzdelem során elszenvedett fájdalmát a jogrend is „észleli”, az iránt nem közömbös.⁴⁵

A modellszabály alapján a sérelmet szenvedett személy dönti el, hogy miként kívánja realizálni kárigényét, így azt nem kell feltétlenül személyesen érvényesítenie, hanem eladhatja vagy akár elajándékozhatja azt. A vagyoni kárigények kapcsán ki kell emelni, hogy az engedményezhetőséget nem befolyásolja, hogy olyan kárigényről van szó, amely valamely személyhez kötött követelés elvesztésével összefüggésben keletkezett (pl. tartástól való elesés a tartásra köteles személy halála miatt). A magyarázat alapján mindezt alátámasztja az a megfontolás is, hogy a tartást pótló kártérítést gyakran egy összegben állapítják meg – miért jelentene a károsult számára egy kevésbé hozzáférhető vagyontárgyat az erre irányuló kárigény, mint maga az egy összegben megfizetett kártérítés?⁴⁶

4.4. Az immateriális kárigény, illetve fájdalomdíj engedményezhetősége és halál esetén való átszállása a német magánjogban

A német magánjogban a fájdalomdíj engedményezhetősége és halál esetén való átszállása a vitatott kérdések közé tartozik.⁴⁷ A különbség abból adódik, hogy a német magánjogban a személyiség külső vonatkozásainak védelme és a személyiség eszmei („belső”) vonatkozásainak védelme a normatív (és dogmatikai) alap tekintetében elválik egymástól. A személyiség külső vonatkozásainak védelme, mint pl. az élet, a testi épség, az egészség és a személyi szabadság megsértése esetén a normatív alap a német polgári törvénykönyv (Bürgerliches Gesetzbuch – BGB) 823. § (1) bekezdése, ami ezeket a külső vonatkozásokat mint a szerződésen kívüli kárfelelősség által védett abszolút jogokat (jogtárgyakat) nevesíti. Ezek esetében

⁴⁵ Uo., 3775; von BAR i. m. (25. lj.) 53. bek. 67.

⁴⁶ Uo. DCFR VI.-6:106, Comments, 3775–3776.

⁴⁷ Az általános személyiségi jog megsértéséhez kapcsolódó fájdalomdíj halál esetén való átszállása és engedményezhetősége kapcsán fogalmaz meg éles kritikát a Szövetségi Törvényszék (Bundesgerichtshof – BGH) elutasító álláspontjával szemben Volker BEUTHIEN: Vereitelt der Tod die Genugtuung? Zur Unvererblichkeit des Anspruchs auf Geldentschädigung für Persönlichkeitsrechtsverletzung. *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht* 10/2014., 960.

tehát klasszikus deliktuális jogi védelemről van szó: a magyar Ptk.-hoz hasonló önállósult, kodifikált normatív egységként létező magánjogi személyiségvédelem ugyanis nem ismert a német jogban.⁴⁸ A személyiség belső vonatkozásainak védelme (becsület, jóhírnév, képmás, hangfelvétel, név, életút) a bírói gyakorlat által kifejlesztett ún. általános személyiségi jogon (Allgemeines Persönlichkeitsrecht – APR) és az ehhez kapcsolódó fájdalomdíj intézményén keresztül valósul meg, amelyet a szövetségi alkotmány (Grundgesetz) 2. cikkének (1) bekezdéséből – az 1. cikkkel összhangban – vezetnek le.⁴⁹

Általában véve rögzíthető, hogy a nemvagyoni kárigény engedményezhetőségét (és a halál esetén történő átszállást) akkor ismerik el, ha az a személyiség külső vonatkozásainak megsértésével, tehát a deliktuális jogi védelem alatt álló jogtárgyak, így az élet, testi épség, egészség és szabadság megsértése miatt keletkezett.⁵⁰ Ellenben nem tekintik a nemvagyoni kárigényt engedményezhetőnek, valamint örökölhetőnek⁵¹ abban az esetben, ha az az általános személyiségi jog megsértésével összefüggésben keletkezett.⁵² A személyiség deliktuális jogi alapon biztosított külső, és a bírói gyakorlat által (ki)fejlesztett általános személyiségi jogon keresztül megvalósuló eszmei vonatkozásainak megsértéséhez kapcsolódó pénzbeli elégtétel különböző megítélése az eltérő normatív alapra vezethető vissza.

Rendszertani szempontból a BGB 253. §-a⁵³ a kötelmi jog általános részének rendelkezése, így az a BGB 823. § (1) bek. személyiség külső vonatkozásait nevesített módon védő deliktuális jogi alapnormához (ti. a törvényes kötelek csoportjában „Tiltott cselekmények” cím alatt található deliktuális jogi szabályok) kapcsolódóan alkalmazandó rendelkezés. A személyiség külső vonatkozásainak megsértéséhez kapcsolódó nemvagyoni kárigény kifejezetten a BGB 253. § (2) bekezdésében rögzített pozitív jogi rendelkezésen alapul, az azonban tárgyilag korlátozott norma (ti. testi épség, egészség, személyi szabadság vagy szexuális önren-

⁴⁸ SZILÁGYI Ferenc: A személyiség magánjogi védelmének dogmatikája a német jogban. *In Medias Res* 2013/2., 348–349.

⁴⁹ Uo., 359–360.

⁵⁰ Oetker Münchener Kommentar zum BGB (7. Aufl. 2016) § 253 BGB, 65–66. számszám; Gerald SPINDLER: *BeckOK – Beck'scher Online Kommentar* (szerk. Heinz G. BAMBERGER – Herbert ROTH), BGB § 253 BGB, 63. számszám; Rainer HESS – Michael BURMANN (szerk. Ulrich BERZ – Michael BURMANN): *Handbuch des Straßenverkehrsrechts*, 33. Ergänzungslieferung 2015, 71. számszám.

⁵¹ BGH v. 29.04.2014, *Neue Juristische Wochenschrift* 2014., 2871–2874. A Szövetségi Törvényszék álláspontja szerint az, hogy a pénzbeli kompenzációs igény öröklés útján nem száll át, magának az igénynek a „természetéből és rendeltetéséből” következik. Ebben az esetben a jogosult a halálát megelőző napon nyújtotta be a fájdalomdíj iránti keresetet.

⁵² Oetker MüKomm § 253 BGB, 65. számszám.

⁵³ BGB 253. § [Nemvagyoni kár]: (1) Olyan kár miatt, amely nem vagyoni kár, pénzbeli kártalanítást csak a törvény által meghatározott esetekben lehet követelni. (2) Ha a testi épség, egészség, személyi szabadság vagy szexuális önrendelkezés megsértése miatt kártérítési kötelezettség áll fenn, úgy azért a kárért is lehet méltányos pénzbeli kártalanítást követelni, amely nemvagyoni kár.

delkezés megsértése esetére), nem terjed ki az általános személyiségi jogra, sőt az a BGB 253. § (1) bekezdésében rögzített analógiatiltalomra figyelemmel nem is lehetséges.⁵⁴

A megértés érdekében szükséges kitérni a BGB 2002. augusztus 1-jétől hatályos 253. §-ának előzményére. A norma elődje a 2002. augusztus 1-je óta hatálytalan, „Fájdalomdíj” címet viselő 847. § volt, amely rendszertanilag a deliktuális jog (azaz a kötelmek különös része) egyik rendelkezését képezte. A 253. §-hoz hasonlóan a 847. § tárgyilag szintén korlátozott norma volt,⁵⁵ a fájdalomdíj iránti igényt a személyiség BGB 823. § (1) bekezdésben nevesített külső vonatkozásainak megsértésénél tette lehetővé. A 847. § (1) bekezdésének második mondata rögzítette a fájdalomdíj iránti igény átruházhatatlanságát, továbbá azt, hogy az igény halál esetén nem száll az örökösökre, kivéve, ha a károkozó ezt szerződéses úton elismerte, valamint ha beálltak az igény peres úton való érvényesítéséhez fűződő joghatások.

E mondatot a német jogalkotó 1990. július 1-jétől hatályon kívül helyezte,⁵⁶ így megnyílt a lehetőség a személyiség külső vonatkozásainak megsértésével összefüggő fájdalomdíj iránti igény engedélyezhetősége és halál esetén való átszállása előtt. A személyiség eszmei vonatkozásainak védelme az általános személyiségi jog tanán keresztül elsődlegesen (a BGB rendszerében található kifejezett norma hiányában) a szövetségi alkotmányból származik. Így az ezzel összefüggő fájdalomdíj iránti igényt közvetlenül a BGB 823. §-ából vezetnek le, a szövetségi alkotmány 1. cikk (1) és 2. cikk (1) bekezdésével összefüggésben értelmezve.⁵⁷

Ahogy Volker Beuthien a Szövetségi Törvényszék 2014. évi, a fájdalomdíj iránti igény halál esetén való átszállását elutasító álláspontjával szemben többek között rámutat: a fájdalomdíj elégtételi célja nem az ezt képező pénzösszeg sérelmet szenvedett „kezéhez történő” megfizetésében ismerhető fel, hanem sokkal inkább abban, hogy a jogsértőt fájdalomdíj-fizetési kötelezettség terheli az általános személyiségi jog megsértésével összefüggésben, ami tehát azt mutatja, hogy a jogsértőnek

⁵⁴ Wolfgang REIMANN: § 823 BGB: Anspruch auf Geldentschädigung wegen Persönlichkeitsrechtsverletzung ist nicht vererblich. *Zeitschrift für das Gesamte Familienrecht* 14/2014., 1195. (a Szövetségi Törvényszék 2014. április 29-i – 50. lábjegyzet – ítélete és annak magyarázatával a 1192–1196. oldalakon).

⁵⁵ BGB 847. § [Fájdalomdíj]: (1) A testi épség, egészség megsértése, valamint személyi szabadság elvonása esetén a sérelmet szenvedett annak a kárnak is követelheti a méltányos pénzbeli megtérítését, ami nem vagyoni kár. Az igény nem átruházható és nem száll az örökösökre, kivéve, ha az igényt szerződéses úton elismerték, vagy beálltak a perindításához kapcsolódó joghatások. Az utóbbi mondatot 1990. július 1-jétől hatályon kívül helyezték, a 847. § pedig 2002. augusztus 1-jétől teljes egészében hatálytalan.

⁵⁶ Gesetz zur Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs und andere Gesetze vom 14. März 1990 (a BGB és más törvények módosításáról szóló 1990. március 14-i törvény), *Bundesgesetzblatt* I, 478.

⁵⁷ REIMANN i. m. (54. lj.) 1195; SZILÁGYI i. m. (48. lj.) 359–360.

viselnie kell a felelősséget a jogellenes magatartásáért.⁵⁸ A pénzzolgáltatás teljesítésére irányuló igények (pénzkövetelések) ugyanis tartalmilag célszerűek, és a pénzbeli értéknek forgalomképesnek kell lennie.⁵⁹

5. Az engedményezhetőség előkérdései a Ptk. személyiségvédelmi rendszerében

5.1. A személyiségi jogsértéshez kapcsolódó pénzbeli igények

Az új Ptk. alapján a személyiségi jogsértéshez három pénzbeli igény kategória kapcsolódhat: felelősségi alaptól független igényként a jogsértéssel elért vagyoni előny átengedésére irányuló igény a jogalap nélküli gazdagodás szabályai szerint [Ptk. 2:51. § (1) bek. d) pont], valamint az adott tényállásra irányadó szubjektív vagy objektív felelősségi alap szerint minősülő igényként a nem vagyoni sérelemért követhető sérelemdíj (Ptk. 2:52. §) és a személyiségi jog megsértéséből eredő (vagyoni) kárért való felelősség (Ptk. 2:53. §).

5.2. A jogsértéshez kapcsolódó igények érvényesíthetősége általában

A Ptk. 2:54. § (1) bekezdése a személyiségi jogokat személyes érvényesítéshez köti. Az érvényesítés kapcsán előírt személyesség egybeesik azzal, hogy a személyiségi jogokról rendelkező nyilatkozat (pl. hozzájáruló nyilatkozat személyiségi jogsértéshez) a leghelyesebb jognyilatkozatok közé tartozik, ezért azt csak – a törvényben meghatározott kivételektől eltekintve – személyesen lehet megtenni.⁶⁰ Rendszerint ebből vezetik le, hogy a személyiségi jogsértéshez kapcsolódó igények – függetlenül attól, hogy objektív vagy az adott tényállásra irányadó felelősségi alap szerint minősülő igényekről van szó – forgalomképtelenek, élők között nem ruházhatók át, és a személyiségi jogában sérelmet szenvedett halála esetén nem szállnak át.⁶¹

⁵⁸ BEUTHIEN i. m. (47. lj.) 960.

⁵⁹ Uo., 959.

⁶⁰ SZÉKELY László: Ptk. 2:54. §. In: VÉKÁS Lajos – GÁRDOS Péter (szerk.): *Kommentár a Polgári Törvénykönyvhöz*, I. Budapest, Wolters Kluwer, 2014. 178.

⁶¹ Uo.; FÉZER Tamás: Ptk. 2:54. §. In: OSZTOVITS András (szerk.): *A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény és a kapcsolódó jogszabályok nagykommentárja*, I. Budapest, Opten, 2014. 349–350.; FABÓ Tibor: Ptk. 7:1. §. In: uo., 407.

5.3. Valamely követelés engedményezhetőségét kizáró személyhez kötöttség

A sérelemdíj engedményezhetetlenségét a sérelemdíjra irányuló követelés személyhez kötöttségére vezetik vissza. A Ptk. 6:194. § (3) bekezdése alapján a követelés személyhez kötöttsége az engedményezési ügylet semmisségét vonja maga után. A rendelkezés generálklauzula-jellegű, a személyhez kötöttség kritériumai a bírói gyakorlaton keresztül ismerhetők meg.⁶² A jelen tanulmányban felvetett kérdés megválaszolása szempontjából központi szerepe van annak, hogy mit is takar tulajdonképpen a követelés személyhez kötöttsége.

5.3.1. A személyhez kötöttség megítélése a Ptk. alapján

A hazai magánjogi irodalom a követelés személyhez kötött jellegét alapvetően a jogosult irányából közelíti meg: akkor indul ki ebből, ha a jogosult egyénisége a szolgáltatás jellegére és terjedelmére nézve meghatározó, és a jogosult személyében beálló változás magát a teljesítendő szolgáltatást megmásítaná.⁶³ Példaként említhető itt a természetben nyújtandó tartás és a személyes munkavégzés. Villányi László szerint azonban, ha a személyes munkavégzés helyébe pénzbeli járadék lép, az már engedményezhető, mivel hiányzik a személyes jelleg.⁶⁴ Katona Mór tovább megy, és az olyan munkavégzésre irányuló követeléseket is engedményezhetőnek tartja, amelynek az időarányos díjazás az alapja, pl. a cseléd vagy napszámos munkavégzése.⁶⁵ Grosschmid Béni a személyes viszonyokat tekinti „nem átszállandó” állapotoknak.⁶⁶ A követelés személyhez kötöttsége tehát akkor merül fel, ha az engedményezés eredményeként a jogosult személyében beálló egyedi jogutódlás kihatással van a követelés azonosságára.⁶⁷ A Legfelsőbb Bíróság vagyoni jogi követelések tekintetében elvi szinten is rögzítette, hogy ezeknek a személyhez kötöttsége fogalmilag kizárt.⁶⁸

⁶² Vö. GÁRDOS Péter: Ptk. 6:194. §. In: VÉKÁS–GÁRDOS i. m. (60. lj.) 2:1655–1656; SZÉKELY (Ptk. 2:52. §) i. m. (60. lj.) 175.

⁶³ GÁRDOS Péter: *Engedményezés*. Budapest, Eötvös József, 2009. 138; *Indoklás a Magyar Általános Polgári Törvénykönyv tervezetéhez*, III. Kötelmi jog (Budapest 1901). Budapest, Magyar Királyi Igazságügyminisztérium, 1914. 154–155.

⁶⁴ VILLÁNYI László: 14. § Engedmény. In: SZLADITS i. m. (3. lj.) 136.

⁶⁵ KATONA Mór: 42. § I. Engedmény (*Cessio*). In: FODOR Ármin (szerk.): *Magyar magánjog*, 3. Kötelmi jog. Budapest, Singer és Wolfner, 1898. 184.

⁶⁶ GROSSCHMID Béni: *Fejezetek kötelmi jogunk köréből*, II. 2. rész. Budapest, Grill Károly, 1932. 1266.

⁶⁷ GÁRDOS i. m. (62. lj.) 1655.

⁶⁸ Legf. Bír. Pf. VI. 26.159/1999/6. (EBH2001. 411.).

Úgy tűnik, hogy az új Ptk. vonatkozó rendelkezéséhez kapcsolódó kommentárok éppen a sérelemdíj iránti igényt tekintik a személyhez kötött követelés iskolapéldájának.⁶⁹ Arra a kérdésre azonban, hogy a sérelemdíj iránti igény esetében a személyhez kötöttség pontosan miben áll, nem szolgáltatnak egyértelmű magyarázatot. Részben e kérdés tisztázatlan voltát erősíti az, hogy a vonatkozó kommentár az engedményezhetetlen sérelemdíj iránti igénnyel a jogsértéssel elért előny kiadása iránti „tisztán vagyoni” jellegű igényt állítja szembe, amely ezen jellegénél fogva már engedményezhető.⁷⁰ Mindebből akár arra is lehet következtetni, hogy a sérelemdíj iránti igény esetében is legalább „részben” vagyoni jellegű igényről van szó.

5.3.2. A követelés engedményezhetőségét kizáró személyhez kötöttség a DCFR modellszabály-rendszer alapján

A DCFR modellszabály-rendszer III.-5:109. cikkének (1) bekezdése az olyan követelést tekinti engedményezhetetlennek, amely esetén a szolgáltatás jellege vagy a jogosulthoz fűződő viszonya alapján a kötelezettől nem lehet észszerűen elvárni, hogy a szolgáltatást az eredeti jogosulttól eltérő jogosult részére teljesítse. A III.-5:109. cikk (2) bekezdése szerint azonban a kötelezett hozzájárulása a követelés engedményezéséhez ezt az akadályt is elhárítja. A kapcsolódó magyarázat a III.-5:109 cikk szerinti engedményezhetetlenség indoka a követelés azonosságának megőrzése. A cikk értelmében fennálló engedményezhetetlenség iskolapéldájaként az ingó dolog vonatkozásában fedezetet nyújtó biztosítási kötvényből eredő igényeknek az ingó dolog eladásához kapcsolódóan a vevőre történő engedményezését jelöli meg.⁷¹ Ennek eredményeként ugyanis a biztosító (a kötvényből eredő igények vonatkozásában a kötelezett) által eredetileg kalkulált kockázat szükségképpen megváltozik,⁷² tehát a biztosító szempontjából nem mindegy, hogy kinek a birtokában van az adott ingó dolog.

A modellszabály szerinti engedményezhetetlenségre a magyarázatban hozott példák – a biztosítási kötvényből eredő igények példájától eltekintve – jellemzően nem pénzübeli követeléseket takarnak. Ilyen példa a kiadónak a szerzővel szemben

⁶⁹ Vö. GÁRDOS i. m. (62. lj.) 1656.; MENYHÁRD Attila: Ptk. 6:194. §. In: OSZTOVITS i. m. (61. lj.) 3:473.

⁷⁰ MENYHÁRD i. m. (69. lj.) 473.

⁷¹ A biztosítót a biztosítási szerződés alapján a jövőben bizonyos feltétel esetén keletkező fizetésre irányuló követelés keletkezése a biztosítási esemény bekövetkezésétől mint felfüggesztő feltételtől függ, tehát olyan jövőbeli követelésről van szó, amelynél már létezik az alapjogviszony, így egyébként akár a magyar jog szabályai szerint is engedményezhető lenne; vö. Ptk. 6:194. § (1) bek.

⁷² von BAR – CLIVE i. m. (1. lj.) 2:1039 (DCFR III.-5:109, Comments).

fennálló követelése a kézirat átadására felhasználási szerződés alapján,⁷³ mivel ebben az esetben a szerző számára nem mindegy, hogy melyik kiadó adja ki a művét, továbbá ilyen a munkáltató munkavállalóval szembeni, munkavégzésre irányuló követelése is munkaszerződés alapján.⁷⁴ A magyarázat kitér arra is, hogy az európai jogrendszerek az engedményezhetlen követelések körének meghatározásánál alapvetően két megközelítést alkalmaznak. Az egyik a kötelezett és a jogosult közötti viszony személyes jellegére fókuszál, így ha a követelés személyes (bizalmi) jellegű szerződésből fakad, vagy személyesen nyújtandó szolgáltatásról van szó. A másik megközelítés a követelés azonosságát veszi alapul, és akkor tekinti a követelést engedményezhetetlennek, ha ezáltal a szolgáltatás természete vagy tartalma jelentősen megváltozna, vagy az ellenszolgáltatáshoz való hozzájutás esélyét rontaná.⁷⁵

5.3.3. A követelés személyhez kötöttségének lehetséges szempontrendszere

Az előzőek alapján a követelés személyhez kötöttsége kérdésében a következő szempontok körvonalazódnak. Jelen tanulmány tárgya szempontjából jelentősek ezek a szempontok, mivel a személyiségi jogsértéshez kapcsolódó egyes pénzbeli igények engedményezhetősége kérdésében e kritériumok alapján lehet állást foglalni.

Első szempontként rögzíthető, hogy pénzkövetelés esetén a személyhez kötöttség szűk körben merül csak fel, meglehetősen ritka kivételt képez. Következik ez abból, hogy a pénztartozás a legfajlagosabb kötelezettség, és csak kevés olyan eset képzelhető el, amikor a kötelezettnek valódi érdeksérelmet okoz, ha az eredeti jogosulttól eltérő jogosult számára kell teljesítenie. Bármely követelés engedményezhetőségének a Ptk. szerint két alapvető feltétele van, mégpedig hogy létezzen legalább az a jogviszony, amiből a még létre nem jött követelés fakad, és hogy az engedményezett követelés kellően meghatározott legyen [Ptk. 6:194. § (1) és (2) bek.]. A második szempont, hogy az engedményezés nem vezethet a követelés azonosságának megváltozásához a kötelezett szemszögéből. Pénzkövetelés esetén

⁷³ A magyar bírói gyakorlat indoklása szerint a kiadó a felhasználói szerződés keretében szerzett jogait azért nem ruházhatja át a szerző hozzájárulása nélkül másik kiadóra, mert az átruházással nemcsak vagyoni jogok, hanem a szerző személyiségi jogai is érintettek, I. Legf. Bír. Pf. IV.21.080/1993. (BH1994. 23.). Ezt rögzíti a szerzői jogról szóló 1999. évi LXXVI. törvény 46. § (1) bekezdése is (az engedély átruházása csak a szerző kifejezett engedélye esetén lehetséges), így az engedményezhetőséget a magyar jogban lényegében jogszabály rendelkezése korlátozza. A beleegyezés az engedményezési ügylet felfüggesztő feltétele.

⁷⁴ DCFR III.-5:109, Comments: Illustration, 1039.

⁷⁵ Uo.

ez is csak kivételesen képzelhető el. Ahogy a biztosítási kötvényes példából is kitűnik, a kötelezettnek valamilyen elemi érdeke kell hogy fűződjön ahhoz, hogy csak az eredeti jogosult követelhesse a teljesítést – a példánál maradva, a szerződő partnere követelhesse a biztosítási esemény bekövetkezése esetén a biztosítási szerződésben meghatározott szolgáltatást.

6. Az egyes pénzbeli igények engedményezhetősége

6.1. Sérelemdíj iránti igény

A 2013. évi V. törvény a Polgári Törvénykönyvről – a Kodifikációs Főbizottság javaslatától és Ptk. törvényjavaslatától (2012. július) eltérően – nem tartalmaz olyan kifejezett rendelkezést, amely a sérelemdíj-követelés átruházását, illetve halál esete történi átszállását kizárná (l. fent 3.). A személyhez kötöttség kapcsán a fentiekben meghatározott két szempont teljesül a sérelemdíj iránti igény esetében: a sérelemdíj iránti igény egy pénzkövetelés (l. alább), és a jogsértő mint kötelezett szempontjából indifferens, hogy a pénztartozást a sérelmet szenvedett személy vagy egy harmadik személy részére teljesíti-e – számára ez utóbbi nem jelent semmilyen érdeksérelmet. Felmerülhet esetleg, hogy a sérelemdíj funkciója lehet a követelés személyhez kötöttségét megalapozó elem. A sérelemdíj funkcióját a Ptk. törvényjavaslat indokolása a személyiségi jogok megsértésének vagyoni elégtétellel történő közvetett kompenzációjában és egyben magánjogi büntetésében vetítette előre.⁷⁶ A kérdés akként vetődhet fel, hogy a sérelemdíj vagyoni elégtétel – és éppen magánjogi büntetés, ha ezt másodsorban elfogadjuk⁷⁷ – funkciója megvalósul-e akkor, ha a jogsértő azt nem a sérelmet szenvedett személy részére teljesíti. E kérdés behatóbb vizsgálata azonban eloszlatja az esetleges aggályokat.

6.1.1. A sérelemdíj iránti igény mint a személyiségi jog megsértésével összefüggően bekövetkező nem vagyoni sérelem tényével létrejött pénzkövetelés

A Ptk. 2:52. § (2) bekezdése a „a sérelemdíj fizetésére kötelezés feltételeire” a kártérítési felelősség szabályait rendeli alkalmazni. Ebből következik, hogy a sérelemdíj fizetése a Ptk. 6:532. §-ával összhangban a személyiségi jog megsértésével ösz-

⁷⁶ Ptk. törvényjavaslat 2012, 390 (Indoklás).

⁷⁷ Vö. FUGLINSZKY Ádám: *Kártérítési jog*. Budapest, HVG-ORAC, 2015. 833–834, 836–838; VÉKÁS Lajos: *Bírálat és jobbító észrevételek az új Ptk. Törvényjavaslatához (a zárószavazás előtt)*. *Magyar Jog* 2013/1., 4.

szefüggően keletkező nem vagyoni sérelem bekövetkezésével esedékessé válik, és a jogsértőt – éppúgy, mint a kártérítés vonatkozásában – ettől az időponttól kezdve terheli. Továbbá a Ptk. 6:533. §-ával összhangban ez számít a sérelemdíj iránti követelés elévülése szempontjából kezdő időpontnak, és ettől terheli kamatfizetési kötelezettség is a jogsértőt.⁷⁸ Eszerint a sérelemdíj mint a személyiségi jogában megsértett személy jogsértővel szembeni pénzkövetelése a személyiségi joga megsértésével összefüggően bekövetkező nem vagyoni sérelem jelentkezésekor keletkezik.

A nem vagyoni sérelem jelentkezése rendszerint egybeesik a személyiségi jogsértés tényével, de például egészségkárosodáshoz vezető személyiségi jogsértés esetén elképzelhető olyan helyzet is, amelynél a tulajdonképpeni személyiségi jogsértés időpontja („kárbehatás”) és a nem vagyoni sérelem bekövetkezése („káreredmény”) között hosszabb idő telik el.⁷⁹ Ezzel kapcsolatban utalni kell a Pécsi Ítéltábla Polgári Kollégiumának 2/2009. (X. 9.) véleményére, amely rögzíti, hogy az egészségkárosult rendkívüli állapotrosszabbodása újabb, önálló nemvagyoni kárigényt alapozhat meg, amely egy korábbi károkozó magatartásra (személyiségi jogsértésre) vezethető vissza. Akkor lehet ilyen újabb, önálló igényről szó, ha a bíróság ezt a körülményt annak kialakulatlanlansága és előreláthatatlansága miatt korábbi jogerős ítéletében még nem értékelhette.⁸⁰

Később bekövetkező önálló igényt megalapozó sérelemként értékelte a Pécsi Ítéltábla például a 25 évvel korábbi személyiségi jogsértésre visszavezetően kialakult porckorongsérvet.⁸¹ Amennyiben nem újabb, önálló kárigényről van szó – ugyancsak az egészségkárosodást okozó személyiségi jogsértésekkel összefüggésben –, a sérelemdíj elévülésének vonatkozásában irányadó lehet az a szabály, amely szerint – mivel menthető ok áll fent az érvényesítés elmaradása vonatkozásában – a jogsértéssel összefüggő igény elévülése egészen addig nyugszik, ameddig a sérelmet szenvedett a nemvagyoni kárról,⁸² illetve a kár összegéről nem szerz tudomást, pl. igazságügyi szakértő bevonásával.⁸³ Ez a tétel a sérelemdíjra

⁷⁸ SZÉKELY (Ptk. 2:52. §) i. m. (60. lj.) 175. Úgy tűnik viszont, hogy Székely erre a következtetésre analógia útján jut el, nem pedig a Ptk. 2:52. § (2) bekezdésben található utaló szabályon keresztül.

⁷⁹ LÁBADY Tamás: Ptk. 6:533. §. In: VÉKÁS–GÁRDOS i. m. (60. lj.) 2:2264. FUGLINSZKY i. m. (77. lj.) 822. Fuglinszky felhívja a figyelmet, hogy a gyakorlati alkalmazás szempontjából nem egyszerű annak elhatárolása, hogy mikor van szó ugyanarról a kár [sérelemdíj] iránti igényről, és mikor egy azonos károkozó magatartásra visszavezethető, de újabb, önálló kárigényről.

⁸⁰ A PK-vélemény önálló kárigényt megalapozható tényállásként említi pl. a Hepatitis C vírusfertőzést, a HIV-fertőzést, a szilikózist, az azbeszt- és a sugárártalmat.

⁸¹ Pécsi Ítéltábla Pf. I. 20.116/2008/4. Az ítélet rögzíti, hogy „a porckorongsérv kialakulásával bekövetkezett rendkívüli mértékű és súlyú állapotrosszabbodás önálló kártérítési igényt alapozott meg a felperes tekintetében.”

⁸² Hepatitis C fertőzés diagnosztizálása, aminél a kárt okozó magatartás egy évtizeddel korábban lehetett, Legf. Bír. Pfv. III. 20.468/2006. (BH2007. 255.).

⁸³ Legf. Bír. G. törv. IV. 32.646/1991. (BH1993. 313.).

vetítve is alkalmazható, úgy, mint azoknak a körülményeknek a tisztázása, amelyek a sérelemdíj összegének megállapításához az adott esetben szükségesek.

Az előzőekből logikusan az is következik, hogy ez a pénzkövetelés a személyiségi jogában megsértett személy vagyonának része, azaz az ő Ptk. 8:1. § (1) bek. 5. pont szerinti vagyontárgya, amely a nem vagyoni sérelem bekövetkeztével⁸⁴ a törvény erejénél fogva létrejött. Ahogy látszik, tagadhatatlan, hogy a sérelemdíj iránti követelést erős rokoni szálak fűzik a kárköveteléshez, amelytől gyakorlatilag „csupán” a hátrány bizonyításának szükségtelensége tekintetében tér el. A sérelemdíj esetében ugyanis mintegy megdönthetetlen vélelem operál a hátrány tekintetében.⁸⁵

A sérelemdíj-fizetési kötelezettség alóli kimentés rendje egyébként az adott tényállásra irányadó felelősségjogi alap szerint alakul. Így deliktuális felelősségnél az általános felelősségi alakzat esetén (Ptk. 6:519. §) a kimentés akkor lehetséges, ha a jogsértő bizonyítja, hogy magatartása nem volt felróható. Ez a szubjektív felelősségi alap leginkább az olyan személyiségi jogsértéseknél lesz irányadó, amelyek nem jelentik az élet, testi épség vagy egészség megsértését. A kimentés feltételei a veszélyes üzemi felelősségnél [Ptk. 6:535. § (1) bek.] mint objektív alakzatnál a legszigorúbbak: ez tipikusan közlekedési balesetekkel összefüggően az élet, testi épség megsértése esetén merül fel irányadó felelősségjogi alapként.

További felelősségjogi alap lehet a termékfelelősség, amely objektív alakzatként szintén szigorú kimentési feltételeket implikál (Ptk. 6:555. §). A termékfelelősség felelősségjogi alapként a dolog által okozott élet, testi épség és egészség (pl. felrobbanó termék által okozott személyi sérülés) megsértésénél merül fel, és alapozhat meg ebből kifolyólag sérelemdíj iránti igényt a termék gyártójával vagy forgalmazójával szemben. Természetesen a kontraktuális felelősség is elképzelhető felelősségi alapként. A kimentés rendje ilyenkor a Ptk. 6:142. §-a szerint alakul.

6.1.2. A sérelemdíj iránti pénzkövetelés mint az engedményezés tárgya

A Ptk. 6:194. § (1) bekezdése alapján az engedményezés tárgya létrejött, illetve olyan jövőbeli követelés lehet, amely esetében már létezik az a jogviszony, amelyből a követelés fakad.⁸⁶ A sérelemdíj iránti követelés személyiségi jogsértés tényé-

⁸⁴ L. lent a 6.3. pontot: a jogsértés és a nem vagyoni sérelem bekövetkezése időben elválhat.

⁸⁵ VÉKÁS Lajos: Sérelemdíj – fájdalomdíj: Gondolatok az új Ptk. reformjavaslatáról a német jog újabb fejleményei tükrében. *Magyar Jog* 2005/4., 198.

⁸⁶ MENYHÁRD i. m. (69. lj.) 472.

nél való esedékességéből szükségképpen következik az, hogy a jogsértés tényénél fogva létrejött a sérelemdíj iránti követelés, így létrejött követelés engedményezéséről van szó. A követelés engedményezhetőségével szemben a 6:194. § (2) bekezdésben támasztott további követelmény az engedményezett követelés meghatározhatósága. A rendelkezés az engedményezett követelés meghatározását rugalmasan kezeli, amely szerint a létező követelést „a kötelezett, a jogcím, az összeg és az esedékesség megjelölésével vagy egyéb olyan módon kell meghatározni, amely az engedményezés időpontjában [...] az engedményezett követelést azonosíthatóvá teszi”.

A meghatározhatóság követelménye tekintetében sem merül fel nehézség a sérelemdíj iránti követelés esetében. A Ptk. 2:52. § (3) bekezdése alapján a sérelemdíj egyszeri – egyösszegű – pénzszolgáltatást jelöl. A sérelemdíj iránti igény létrejötténél az összecszerűség kivételével minden felsorolt azonosíthatósági elem adott, fontos azonban megjegyezni, hogy ezen elemek felsorolása példálózó jellegű, így adott esetben az összecszerűség hiánya nem jelenti azt, hogy az engedményezett követelés ne felelne meg az azonosíthatóság követelményének.⁸⁷ Természetesen arra is van lehetőség, hogy a személyiségi jogában sértett fél és a jogsértő a sérelemdíj összegéről a Ptk. 6:27. §-a szerinti anyagi jogi egyezség hatályával az engedményezést megelőzően megállapodjon; ennek lehetősége azonban értelemszerűen az engedményezést követően, az engedményes–jogsértő viszonylatában is fennáll.

Mivel a sérelemdíj mint pénzkövetelés osztható szolgáltatás, nincs akadálya annak, hogy a személyiségi jogában sértett személy a követelésnek (összegnek) csak egy részét engedményezze harmadik személyre.⁸⁸ Kérdésként merül fel, hogy nem ütközik-e gyakorlati nehézségekbe, ha a sérelemdíj iránti igényt az engedményes mint a követelés új jogosultja kívánja bírói úton érvényesíteni. A Ptk. 2:52. § (3) bekezdésében a sérelemdíj mértékének bírói megállapításához iránymutatási jelleggel⁸⁹ lefektetett körülmények mindegyike alapvetően a személyiségi jogában sértett fél személyes közreműködése nélkül is rekonstruálhatónak tűnik. Ennek érdekében a sérelmet szenvedett személy mint engedményező a Ptk. 6:196. §-ával összhangban köteles lesz az engedményest a sérelemdíj megállapítása szempontjából releváns körülményekről tájékoztatni, és az ezt alátámasztó dokumentumokat neki átadni.

⁸⁷ Vö. Fővárosi Bíróság 53. Pf. 24174/1995/5. (BDT1999. 53.): az engedményezés érvényes létrejöttének nem feltétele a konkrét összegben meghatározott követelés megjelölése.

⁸⁸ Vö. GÁRDOS i. m. (62. lj.) 1657.

⁸⁹ FUGLINSZKY i. m. (77. lj.) 834.; SZÉKELY i. m. (62. lj.) 174–175.

6.1.3. A sérelemdíj engedményezhetetlenségét alátámasztó nyomós jogpolitikai indok hiánya

Az előzőek alapján nem ismerhető fel olyan nyomós érdek és indok, amely a sérelemdíj iránti igény engedményezhetetlenségét alátámasztaná. Az sérelemdíj iránti igény pénzkövetelés, amely a nem vagyoni sérelem bekövetkezésénél (rendszerint a jogsértés tényéhez kapcsolódóan, annál fogva – l. fent a 6.1.1. pontnál) létrejön a személyiségi jogában sérelmet szenvedett fél vagyonában. Az engedményezhetőség elismerése egyik fél érdekét sem sérti: a jogsértő számára közömbös, hogy a személyiségi jogában sértett fél, avagy egy harmadik személy részére teljesíti a sérelemdíj-fizetési kötelezettség képezte pénztartozást. A sérelemdíj iránti igény átruházhatóságának elismerése a személyiségi jogában sértett személy számára kifejezetten előnyös lehet, hiszen így lehetővé válik számára, hogy a sérelemdíj iránti igényét visszterhesen átruházza, így hamarabb hozzájusson az elszenvedett nem vagyoni sérelemért a polgári jog szabályai szerint őt megillető vagyoni elégtételhez. A nem vagyoni sérelmet szenvedett személyt megillető vagyoni elégtétel átruházhatóságának elismerése értékelhető egyébként akként is, hogy ezáltal a nem vagyoni sérelem magánjog általi érzékelése egy következő fejlődési fázisba lép: a sérelemdíj mint forgalomképes vagyontárgy.

Ami a személyes érvényesítés Ptk. 2:54. § (1) bekezdés szerinti követelményét illeti, úgy a sérelemdíj iránti igény engedményezése – ami a pénzkövetelésről való rendelkezést jelent – a személyiségi jogában sértett fél részéről aligha értelmezhető másként, mint hogy élni kívánt az elszenvedett nem vagyoni sérelem miatt őt megillető vagyoni elégtétel törvény biztosította lehetőségével. Így az engedményezhetőség elismerése nem eredményezi a Ptk. ezen szabályának kiüresedését. A magyar magánjog önálló normatív egységként megjelenő személyiségvédelmi rendszerében nem merül fel a német joghoz hasonló, a jogvédelem eltérő normatív eredetére visszavezethető differenciálás a személyiség külső és belső vonatkozásainak megsértésnél (l. fent a 4.4. pontot) biztosított nemvagyoni kártérítés (fájdalomdíj) alakzatok között.

6.2. A jogsértéssel elért vagyoni előny átengedése

A Ptk. 2:51. § (1) bek. *e*) pontja a személyiségi jogsértés új, objektív alapú jogkövetkezményeként bevezeti a jogsértéssel elért vagyoni előny jogalap nélküli gazdagodás szabályai szerinti átengedésének az intézményét. Az intézmény célja a személyiségi jogsértéssel összefüggésben a jogsértőnél keletkezett profit elvonása a személyiségi jogában sértett személy javára. A rendelkezés dogmatikai háttérét a jogalap nélküli gazdagodás intézménye adja (Ptk. 6:579. §). Némileg bonyolultabb feladatnak tűnik a jogsértőnél bekövetkezett gazdagodás mértékének meghatározása, mivel ez esetben nem vagyoneltolódás eredményezte vagyongyarapodásról

van szó, amely esetében a meghatározás nem jelent gondot. Általános érvényű modellből vagy doktrínából itt nem lehet kiindulni, sokkal inkább estenkénti megközelítés szükséges, főként a szabály alkalmazásának kezdeti időszakában, ameddig a bírói gyakorlat ki nem dolgozza az egyes esetkörökre alkalmazandó meghatározási módszereket.⁹⁰

Az új szabály alkalmazásával összefüggésben elengedhetetlen továbbá a kártérítési felelősséghez való viszonyának tisztázása, utalva itt a két intézmény közötti átfedésekre, valamint arra, hogy a két intézményt egymás mellett, egymás kiegészítéseként kell alkalmazni.⁹¹ A jogsértéssel elért profit kiadására irányuló követelés a jogsértőnél vagy jogutódjánál a jogsértéssel összefüggésben bekövetkezett vagyoni előny keletkezésével jön létre, a Ptk. 6:194 (1) bekezdése szerint tehát létező követelés engedményezéséről van szó. A követelés Ptk. 6:194. § (2) bekezdésében megkövetelt azonosíthatóság – már csupán a rugalmas meghatározás lehetőségéből kiindulva – sem vet fel nehézséget. A jogsértéssel elért profit kiadására irányuló igény engedményezhetősége egyébként az irodalomban sem vitás.⁹²

6.3. Személyiségi jogsértéssel összefüggő kárigény

A kárigény mint „vitathatatlanul” vagyoni igény engedményezhetősége a korábbi Ptk. hatálya alatt sem okozott gondot.⁹³ A Ptk. 2:53. §-ában rögzített kárfelelősség a személyiségsértés vagyoni jellegű következményeit takarja.⁹⁴ Ilyen lehet pl. közlekedési balesettel okozott személyiségi jogsértésből (testi épség, egészség megsértése) eredő munkaképesség-csökkenés vagy munkaképtelenség esetén a Ptk. 6:528. §-a szerinti jövedelempótló járadék követelés, vagy a károsult vagyonában bekövetkezett értékcsökkenés és az elmaradt vagyoni előny és költségek megtérítésére irányuló követelés a Ptk. 6:522 § értelmében.⁹⁵ Az a körülmény, hogy a személyiségi jog megsértésére és az ebből eredő károkozásra szerződészegéssel kerül sor, a kárfelelősség alóli kimentés rendje (Ptk. 6:142. §) tekintetében eredményez eltérést a szerződésen kívül okozott személyiségi jogsértésből eredő kárfelelősség általános alakzatához képest, ami felrúthatóság alapú (Ptk. 6:519. §).

⁹⁰ MENYHÁRD Attila: A magánélethez való jog a szólás- és médiaszabadság tükrében. In: CSEHI-KOLTAY-NAVRATYIL i. m. (8. lj.) 221–223., 226.

⁹¹ Uo., 223.

⁹² MENYHÁRD i. m. (69. lj.) 473.

⁹³ Vö. régi Ptk. 360. § (3) bek.; Fejér Megyei Bíróság Gf. 40153/2001/7. (BDT2002. 158.); Legf. Bír. Pfv. VIII. 20.202/2002. (BH2005. 55.); Szegedi Ítéltábla Fpkf. I. 30.019/2006. (BDT2008. 53.).

⁹⁴ SZÉKELY (Ptk. 2:53. §) i. m. (60. lj.) 176.; LÁBADY (Ptk. 6:517. §) i. m. (79. lj.) 2235.

⁹⁵ Illetve amennyiben a személyiségi jog megsértésre szerződészegéssel került sor, erre a szabályra továbbutalva, a Ptk. 6:144. §-ának (2) bekezdésével összhangban.

A kimentési rend a deliktuális kárfelelősség veszélyes üzemi felelősségi alakzata (ami a közlekedési balesetes példa esetében irányadó) esetében alakul továbbra is a legszigorúbban [Ptk. 6:535. § (1) bek. 2. mondata]. A kár mértékének behatárolása szempontjából a két felelősségi alakzat között nem mutatkozik lényegi különbség, mivel e tekintetben a kontraktuális [Ptk. 6:143. § (2) bek.] felelősségi rezsím a következménykárok, a deliktuális (Ptk. 6:521. §) felelősségi rezsím pedig az okozatosság kapcsán egyaránt az előreláthatósági klauzulát alkalmazza.

A kártérítésre irányuló követelés is főszabályként pénzkövetelés (Ptk. 6:527. §). A Ptk. 6:528. §-a alapján megítélt jövedelempótló járadék esetében tulajdonképpen jövőbeli követelések engedményezéséről lesz szó: az engedményezhetőség feltétele [Ptk. 6:194. § (1) bek.] annak a jogviszonynak létezése, amiből a követelések fakadnak – ez esetben személyiségi jogsértéssel összefüggő kárkötelem. Mivel a járadék jövedelmet pótol, indokoltnak tűnik a Munka Törvénykönyvének az engedményezést a levonásmentes munkabérrészre korlátozó rendelkezésének megfelelő alkalmazása.⁹⁶ Abból kell tehát kiindulni, hogy a személyiségi jogsértésből eredő, a személyiségi jogában sértett személynél felmerülő kár megtérítése iránti követelés megkötés nélkül engedményezhető.

Némileg speciálisabb helyzet mutatkozik a tartást pótló járadék esetében. Kétségtelen, hogy ez esetben is a személyiségsértés vagyoni következményéről van szó, amely olyan harmadik személynél jelentkezik, akinek a tartására a személyiségi jogsértésből kifolyólag elhunyt személy jogszabályon (pl. családjog tartási szabályai szerint) vagy tartási szerződés alapján köteles volt.⁹⁷ A tartást pótló járadék megállapításához, vagyis a járadékkövetelés meghatározásához egyebekben a Ptk. 6:529. § (2)–(5) bekezdései nyújtanak részletes eligazítást. Nem világos azonban, hogy a tartásra irányuló igény személyhez kötött követelésnek minősül-e vagy sem. A régi Ptk. 328. §-ához kapcsolódó kommentárirodalom ugyanis akkor tekinti a tartásra irányuló követelést személyhez kötöttnek és ezáltal engedményezhetetlennek, ha pl. természetben nyújtandó tartásról van szó, vagy olyan tartási szolgáltatásról, amely az eltartott jogosult személyes igényeihez, körülményeihez kötött követelést alapoz meg.⁹⁸ A tartást pótló járadék pénzbeli igény, amely meghatározásához a Ptk. pontos eligazítást ad. A jogsértő (károkozó) számára az engedményezés nem teszi nehezebbé a szolgáltatást, mivel meghatározott pénzszolgáltatásról van szó, ezért számára közömbös, hogy a tartást pótló járadékra jogosult, vagy az engedményes részére teljesít. Így a tartást pótló járadékkövetelés mint pénzkövetelés engedményezhetőségével szemben sem merülnek fel lényegi ellenérvék.

⁹⁶ Mt. 163. § (2) bek.

⁹⁷ FUGLINSZKY i. m. (77. lj.) 814–815.

⁹⁸ BÍRÓ György: Ptk. 328. §. In: PETRIK Ferenc (szerk.): *Polgári jog. Kommentár a gyakorlat számára*, 2. Budapest, HVG-ORAC, 2007. 980/2. (15. pótlás); BENEDEK Károly (átdolgozta GELLÉRT György): 328. §. In: GELLÉRT György (szerk.): *A Polgári Törvénykönyv magyarázata*, 1. Budapest, CompLex, 2007. 1179.

Egyébként egészségkárosodást előidéző személyiségi jogsértésből eredő kárigény létrejöttének időpontja kapcsán is irányadók a sérelemdíj keletkezésénél kifejtettek (l. fent a 6.1.1. pontot): a személyiségi jogsértésből eredő kár a jogsértés időpontjánál jóval később is bekövetkezhet, ami rendkívüli mértékű és súlyú állapotrosszabbodásnál újabb, illetve akár önálló kárkötelemet alapol meg. Tehát a személyiségi jogsértés (mint károkozó magatartás) és a kár bekövetkezése időben nem esik egybe. Egyébként időbeli egybeesés esetén is nyugodhat az elévülés addig, ameddig a károsult a kár összegéről nem szerez tudomást.

Ehhez képest járadékkövetelésnél speciális szabályt rögzít a Ptk. 6:533. § (2) bekezdése, amely szerint az elévülési idő a járadékkövetelés esetében akkor kezdődik, amikor a járadékkövetelést megalapozó kár első ízben jelentkezik. Jövedelempótló járadék esetén ez az időpont, amikor a károsultnak a jövedelme a károsodás – személyiségi jogsértés – következtében első alkalommal nem éri el a jogsértést megelőző értéket.⁹⁹ Ezzel összefüggésben a Legfelsőbb Bíróság pl. elutasította mindennemű kárigény elvülésének nyugvását vagy megszakadását egy olyan tényállás esetében, amikor a károsultat kilencéves korában érte a baleset, és ekkor már nyilvánvaló volt, hogy később sem fog tudni jövedelemszerző tevékenységet folytatni.¹⁰⁰

7. A pénzbeli igények átszállása halál esetén

7.1. Sérelemdíj iránti követelés

Az uralkodó álláspont – hasonlóan az átruházhatósághoz – elutasítja a nemvagyoni kárigény örökösökre való átszállását. Ez alól alapvetően eljárásjogi jellegű kivételt tesz a bírói gyakorlat akkor, ha a személyiségi jogában sértett személy a nemvagyoni kárigényt halálát megelőzően érvényesítette, ekkor ugyanis örökösei beléphetnek a perbe. A sérelemdíj iránti követelés örökösökre való átszállásának kérdése értelemszerűen akkor merülhet fel, ha a személyiségi jogában sértett személy nem halálozik el nyomban a jogsértés következményeként, hanem csak egy későbbi időpontban. Ekkor ugyanis a sérelemdíj iránti követelés már létrejött és a vagyona részét képezi,¹⁰¹ és később bekövetkező halálával a hagyaték részeként száll át örökösére.

⁹⁹ FUGLINSZKY i. m. (77. lj.) 823.

¹⁰⁰ Uo., 824; Legf. Bír. Pfv.III.21.082/2007/3. HAVASI Péter: A kár megtérítésének szabályai: a kártérítés esedékessége, elévülés. In: FÉZER Tamás (szerk.): *A kártérítési jog magyarázata*. Budapest, CompLex, 2010. 159.

¹⁰¹ A személyiségi jogában sértett által még életében peresített nemvagyoni kárigény kapcsán a Legfelsőbb Bíróság több ízben rögzítette, hogy az „olyan vagyoni jellegű jog, melyre az öröklés hatá-

Ha a sérelmet szenvedett személy a korábbi személyiségi jogsértésből kifolyólag halálozik el, az örökösökre való átszállással szembeni indokként esetlegesen felmerülhet, hogy ezáltal a hozzátartozó örökös jogsértővel szembeni igénye megkettőződik, mivel megilleti a személyiségi jogában sértett és később elhalálozott hozzátartozóját saját jogán megilletett, az öröklés útján rá háramlott sérelemdíjigény éppúgy, mint a közeli hozzátartozó elhalálozása miatt saját jogán megillető hozzátartozói igény.¹⁰² Ez az indok azonban már csupán azért sem állja meg a helyét, mert az igény megkettőződése már a jelenlegi gyakorlat esetén is előállhat akkor, ha a személyiségi jogában sértett fél még halálát megelőzően benyújtja a sérelemdíj keresetet (ha cselekvőképtelen állapotban van, akkor a gondnoka, aki történetesen későbbi örököse), majd az eljárás folyamán elhalálozik.

Az igény megkettőződése az örökösök esetében azonban erkölcsileg sem kifogásolható, hiszen az öröklés útján az örökösre átháramlott igény elégtétel azért a nem vagyoni sérelemért, amit a személyiségi jogában sértett személy a jogsértéshez kapcsolódóan, illetve a haláláig érzékelt. Egyébként a DCFR európai modell-szabály-rendszer VI.-2:202. cikke (2) bek. a) pontja erre az esetre kifejezetten biztosítja a megkettőződést (l. fent a 4.3.1. pontnál).

7.2. Jogsértéssel elért vagyoni előny átengedésére irányuló követelés

A jogsértéssel elért vagyoni előny (mint jogalap nélküli gazdagodásból fakadó igény) a károsult személyiségi jogsértéshez kapcsolódó tisztán vagyoni követelése, amely a személyiségi jogsértéssel a jogsértő által elért profit felmerülésével keletkezik a jogsértővel szemben. Ezért kézenfekvő abból kiindulni, hogy ez mint a személyiségi jogában sértett és később elhalálozott fél jogsértővel szemben fennálló követelése a hagyatéka részeként örökösöire átszáll. Ez az irodalomban sem vitatott,¹⁰³ de alátámasztja ezt az igény engedményezhetősége is (l. fent a 6.2. pontnál). Ha a jogsértőnél az előny a személyiségi jogában sértett személy halálát követően merül fel, akkor ez az örököse mint jogutódja követeléseként keletkezik.

lya kiterjed” [Legf. Bír. Pfv. 20.934/2004. (EBH2004. 1022.)], valamint, hogy az „érvényesített nem vagyoni kárigény a hagyatékot gyarapítja, ezért az arra való igény olyan vagyoni jellegű jog, amelyre az öröklés hatálya kiterjed” [Legf. Bír. Pfv. III. 20.468/2006. (BH2007. 255.)], illetve a „kapott [helyesebben: megítélt] összeg vagyonát gyarapítja, és adott esetben hagyatékhoz tartozik” [Legf. Bír. Pfv. IV. 20.705/1996. (BH1996. 639.)].

¹⁰² A bírói gyakorlat alapján hozzátartozó – úgymint szülő, gyermek, házastárs, élettárs, esetlegesen nagyszülő, unoka, testvér – elvesztése esetén az érintett ún. teljes vagy egészséges családban való élethez való joga mint bírói gyakorlat kialakította személyiségi joga sérül; FUGLINSZKY i. m. (77. l.) 844–845.

¹⁰³ FABÓ (61. l.) 408.

7.3. Kárigény

A személyiségi jogsértés vagyoni jellegű következményét képező kárigény ugyan-csak tisztán vagyoni jogi követelés, amely a károsult halála esetén mint hagyatéká-nak része átszáll az örökösére.¹⁰⁴

8. Összegzés

A személyiségi jogsértéssel összefüggésben a hatályos Ptk. szerint három pénzbeli igény jöhet szóba: a nem vagyoni sérelemért járó sérelemdíj, a személyiségi jog-sértéssel okozott kárigény, valamint a jogsértéssel elért előny átengedésére irá-nyuló igény. A bírói gyakorlat a nemvagyoni kárigény esetében (aminek funkcióját az új Ptk.-ban a sérelemdíj vette át) a jogutódlást csupán halál esetén és kivétele-sen ismeri el. Kérdésként merül fel, hogy mennyiben szükségszerű – és az európai magánjogfejlődésre tekintettel akár időszerű-e – ennek a megközelítésnek a fenn-tartása. Az előző rövid vizsgálat alapján a következőket lehet összefoglalni.

8.1. A személyiségi jogsértéshez kapcsolódó pénzbeli igények engedményezhetősége

A három pénzbeli igény közül csupán a sérelemdíj engedményezhetősége kérdé-ses. Az engedményezhetőséget a bírói gyakorlat arra hivatkozással utasítja el, hogy a sérelemdíj (nemvagyoni kárigény) esetében az engedményezés szabályai szerinti ún. személyhez kötött követelésről van szó. A személyhez kötöttség fogalmát vizs-gálva azonban ez a következtetés több vonatkozásban is kétségbe vonható.

Mindenekelőtt kétséges, hogy fennállnak-e azok a szempontok, amelyek egy követelés személyhez kötöttségét megalapozzák. A sérelemdíj iránti igény ugyanis meghatározható pénzbeli igény, amely a nem vagyoni sérelem felmerülésével ke-letkezik, és amelynél aligha merül fel, hogy ennek harmadik személy részére tör-ténő teljesítése a szolgáltatást megmásítaná. Egy olyan megközelítés, amely szerint az engedményezés esetén a sérelemdíj nem töltené be célját (ti. nem a személyiségi jogában sérelmet szenvedett személyt kompenzálná az elszenvedett sérelemért), azért nem helytálló, mert a személyiségi jogában sértett személy akkor, amikor engedményezi, azaz rendelkezik erről, épphogy észleli ezt az elégtételt biztosító vagyontárgyat. Abból, hogy a jogrend a személyiségi jogsértéshez kapcsolódóan

¹⁰⁴ L. példaként a bírói gyakorlatból az örökös életében bekövetkezett jogszavatosságból eredő kárigény örökös részéről történő érvényesítését – Fővárosi Ítéltábla 17. Pf. 20.607/2010/8. (IH2011. 78.).

felmerülő nem vagyoni sérelem kompenzálására létrehozta a sérelemdíj intézményét, ami a személyiségi jogában sértett személy pénzkövetelése a jogsértővel szemben, tehát vagyontárgya, az is következne, hogy ez a vagyontárgy a személyiségi jogában sérelmet szenvedett személy által hasznosítható, tehát forgalomképes, amelyről szabadon rendelkezhet.

A magyar jog esetében még abból sem lehet kiindulni, hogy az engedményezhetőség elismerése folytán a sérelemdíj iránti igény mint vagyontárgy a személyiségi jogában sérelmet szenvedett személytől túlzottan eltávolodna. Ilyen eset elképzelhető pl. a német jogban, ha a sérelemdíj jogosultja a sérelemdíj keletkezését (a személyiségi jogsértést) megelőző időpontban összes jövőbeli követelését harmadik személyre engedményezte. Ekkor ugyanis a sérelemdíj iránti követelés az engedményes követeléseként keletkezne. A magyar jog esetében ilyen távoli jövőbeni követelésekre kiható engedményezés nem lehetséges, mivel csak az a követelés engedményezhető, amely esetében már létezik a jogviszony, amiből a követelés fakad. A sérelemdíj-fizetési kötelezettség mint kötelem keletkezése azonban a személyiségi jogsértéshez kapcsolódik, ami rendszerint váratlanul következik be. Így a magyar jog keretében a sérelemdíj iránti követeléséről mint vagyontárgyról való rendelkezés a jogosult (személyiségi jogában sérelmet szenvedett személy) részéről mindig konkretizálható és tudatos lépést takarna.

8.2. A személyiségi jogsértéshez kapcsolódó pénzbeli igények átszállása halál esetén

A személyiség jogsértéshez kapcsolódó pénzbeli igények halál esetén való átszállása esetén is csupán a sérelemdíj intézménye tekinthető vitatottnak. Igaz ugyan, hogy a törvény rendszeréből akár az is levezethető lenne, hogy a Ptk. személyes érvényesítést előíró 2:54. § (1) bekezdése a másik két pénzbeli igényre is irányadó, ez azonban kézenfekvően helytelen következtetést jelentene.

8.2.1. Sérelemdíj átszállása a személyiségi jogában sértett halálához vezető személyiségi jogi sérelelemnél

Mindenekelőtt rögzíteni kell, hogy az sérelemdíj átszállásának kérdése akkor merül fel, ha a személyiségi jogában sértett személy nem halálozik el nyomban a jogsértés következményeként. Ha ugyanis nyomban elhalálozna, a sérelemdíj iránti követelés létrejöttéből aligha lehetne kiindulni. Helytelennek tűnik a sérelemdíj örökösre való átszállásával szemben felhozott érv, miszerint ezzel a sérelemdíj

elégtételi célja kiüresedne. Az átszállás elismerése épp ellenkezőjét jelentené, ti. hogy a jogrend nem közömbös a személyiségi jogában sértett személy jogsértéssel elszenvedett nem vagyoni sérelme tekintetében.

Méltánytalannak tűnik, hogy a személyiségi jogsértéssel összefüggő vagy azt követő szenvedést a jogrend ne érzékelje csupán azon a „technikai jellegű” alapon, hogy a sérelmet szenvedett fél ez időszakban nem nyújtotta be a keresetet. Éppen ez a szabály (ti. hogy csak akkor száll át az örökösre, ha még életében benyújtotta a keresetet) vezethet a sérelemdíj instrumentálizálásához pl. egy olyan esetben, amelyben a személyiségi jogában sértett személy hosszas szenvedés után halálozik el. A jelenlegi megközelítés arra ösztönzi, illetve kényszeríti a hozzátartozót, hogy már ebben a kritikus időszakban foglalkozzon a sérelemdíj kérdésével, és megtegye a kereset benyújtásához szükséges lépéseket, így pl. ha a személyiségi jogában sértett személy cselekvőképtelen állapotban van, nyomban kérje gondnok kirendelését stb.

Ugyancsak alaptalannak tűnik a sérelemdíj iránti igény örökölhetőségével szembeni ellenérv, miszerint az örökös ezáltal a személyiségi jogában sértett személy nem vagyoni sérelmén gazdagodnék azzal, hogy a rendszerint hozzátartozó örökös „dupla” jogalapon is elégtételhez jutna, úgy, mint az elhunyt hozzátartozójának saját jogán szerzett és az örökléssel rá háramlott sérelemdíj iránti igényéhez, ami mellett még őt saját jogon a személyiségi jogsértésre visszavezethetően elhalálozott hozzátartozója elvesztése miatti sérelemdíj iránti igény is megilletné. Ez azonban már a jelenlegi megközelítés esetében is lehetséges, ha a potenciális örökös hozzátartozó kellően éber a személyiségi jogában sértett hozzátartozója halált megelőző kritikus (az életért folyó küzdelme) időszakában, és – pl. a hozzátartozója gondnokaként – intézkedik a sérelemdíj iránti igény érvényesítése felől. A jelenlegi megközelítésnél így akár egy meglehetősen groteszk ösztönző hatás is felismerhető e tekintetben.

8.2.2. Sérelemdíj átszállása egyéb személyiségi jogi sérelemnél

Az átszállás megtagadása esetében groteszk helyzet adódik akkor is, ha a sérelemdíjat megalapozó személyiségi jogsértés és a sérelmet szenvedett fél halála között semmilyen összefüggés nincs (a sérelemdíj iránti igény nem az életet, testi épséget, egészséget érintő személyiségsértésből keletkezett, hanem pl. becsület, jóhírnév, személyes szabadság, magánélet, magánlakás, magántitok megsértése miatt). Ilyenkor ugyanis az átszállás megtagadásával az a helyzet áll elő, hogy a jogsértő történetesen a sérelmet szenvedett fél halálának köszönhetően szabadul az őt jogsértő magatartásából kifolyólag terhelő anyagi elégtételi felelősség (sérelemdíj-fizetési kötelezettség) alól. A magánjog nyelvére lefordítva ez annyit jelent, hogy a jogsértő ezáltal a személyiségi jogában sértett fél halálán gazdagodik.

8.3. Konklúzió

Összességében rögzíthető, hogy a sérelemdíj engedményezhetőségének és halál esetén való átszállásának megtagadása melletti érvek nem meggyőzők. Az engedményezhetőség, illetve halál esetén való átszállás elismerése esetén a sérelemdíj személyes elégtételi, illetve kompenzációs célja semmiben nem csorbul. Épp ellenkezőleg, a nem vagyoni sérelem bekövetkezésével létrejött sérelemdíj iránti igény mint meghatározható pénzkövetelés feltétlen forgalomképességének, azaz valódi vagyontárgyként való elismerése inkább erősíti a jogrendnek a sérelemdíj intézményén keresztül megnyilvánuló értékítéletét, hogy a személyiségi jogsértésből kifolyólag elszenvedett sérelem nem maradt szankció nélkül. Ezért nem indokolt a sérelemdíj iránti igény esetén a kárigénytől eltérő megközelítés és attól eltérő módon való kezelése. A sérelemdíjról mint pénzkövetelés formájában megjelenő vagyontárgyról – amely a nem vagyoni sérelem bekövetkezésével a törvény erejénél fogva (*ipso iure*) létrejött a sérelmet szenvedett vagyonában – a sérelmet szenvedett fél élők között és halál esetére szabadon rendelkezhet, halála esetén pedig hagyatéka részeként átszáll az örökösre.

III. rész

Az új média szabályozási kérdései

GÉCZI KINGA*

Digitális (kölcsön)hatások

Magyarországon 2013. október 31-én lezárult a digitális átállás, ezzel együtt megszűnt a közel 60 éves múltra visszatekintő analóg földfelszíni sugárzású televíziós műsorszórás. A fejlesztésnek köszönhetően új időszak kezdődött a televíziózásban, számos új szolgáltatás jelent meg, és jelentős bővülésen esett át az elérhető ingyenes tartalmak köre. A képminőség is jelentős javuláson ment keresztül, elérhetővé vált az elektronikus műsorújság, amelynek segítségével azonnal lehet tájékozódni a csatornák programjában, sőt a készülékek olyan beállítására is mód nyílt, hogy akkor kapcsoljanak be, amikor egy bizonyos műsorszám kezdődik, a gyerekszűrő segítségével pedig a gyermekek védelme is egyszerűbbé és egyben hatékonyabbá vált.

A 2015. évi havi televíziós gyorsjelentéseket¹ áttekintve látható, hogy az analóg televízió előfizetések száma rohamosan visszaszorul. 2015 júniusában a televízió előfizetések száma Magyarországon 3 157 195 darab volt, ennek közel kétharmada, 2 219 142 darab digitális előfizetés volt, mely előfizetésszám magában foglalja az összes digitális televízió előfizetést a technikától függetlenül, így a digitális kábeltelevíziót, az IPTV-t (*Internet Protocol Television*, IP-alapú televízió), a DTH-t (*Direct-to-Home*, műholdas műsorterjesztés), valamint a kódolt DVB-T-t (*Digital Video Broadcasting – Terrestrial*, földfelszíni digitális televízió műsorszórás). Az analóg televízió előfizetések száma tehát 938 253 darabra esett vissza, ez a szám pedig folyamatosan és drasztikusan csökken.² Előzetesen hangsúlyozandó, hogy a digitális televíziózás és a digitális átállás nem szinonimák, a digitális átál-

* Jogi munkatárs, Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság, e-mail: geczi.kinga@nmhh.hu

¹ A televíziós gyorsjelentések forrása a www.nmhh.hu. A gyorsjelentések a Magyar Telekom Nyrt., az Invitel Zrt., a UPC Magyarország Kft., a DIGI Kft., a PR-TELEKOM Zrt., a Tarr Kft., a ViDaNet Zrt., a PARISAT Kft. és a UPC DTH S.á.r.l., valamint az Antenna Hungária Zrt. által szolgáltatott adatokon alapulnak.

² 2015. május: 945 064 darab, 2015. április: 947 815 darab, 2015. március: 950 237 darab, 2015. február: 955 133 darab, 2015. január: 961 117 darab.

lás és a digitális televíziózás jogintézménye, fogalma között jelentős különbség van, míg az előbbi kizárólag a földfelszíni műsorszórást, addig utóbbi valamennyi műsorterjesztési platformot érinti.³

A digitális földfelszíni adók áthangolása tette lehetővé a 800 MHz frekvenciasáv kiürítését, melynek eredményeképpen a Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság (a továbbiakban: NMHH vagy Hatóság) 2014. május 22-én közzétett hirdetményével megindult a „Szélessávú szolgáltatásokhoz kapcsolódó frekvenciahasználati jogosultságok” tárgyában kiírt pályázati eljárás (a továbbiakban: Pályázat). A Pályázat egyik kiemelt célja volt, hogy segítse, ösztönözze, támogassa a magyarországi szélessávú mobil penetráció növekedését abból a célból, hogy Magyarország teljesíteni tudja az Európai Unió által a Digitális menetrendben kitűzött célokat (100%-os lefedettség a minimális szélessávban, 2020-ig 30 Mbps vagy nagyobb sáv szélességű hálózat legyen elérhető az Európai Unió teljes területén, és ezen belül az európai háztartások 50 százaléka rendelkezzen 100 Mbps vagy annál gyorsabb eléréssel). Az egy többéves rádióspektrum-politikai program létrehozásáról szóló 2012. március 14-i 243/2012/EU parlamenti és tanácsi határozat (a továbbiakban: RSPP) „A vezeték nélküli széles sávú hírközlés spektrumigénye” című 6. cikkén belül számos olyan – konkrét frekvenciasávokra vonatkozó – hasznosítási kötelezettséget ír elő, melyeket a digitális átállásnak és a Pályázatnak köszönhetően tudott teljesíteni Magyarország, így a 800 MHz-es, 900 MHz-es, 1800 MHz-es és a 2600 MHz-es sávok hasznosítását is. Mindezekre tekintettel a Pályázat célja az is volt, hogy a Hatóság megtegyen minden, a feladat- és hatáskörébe tartozó lépést annak érdekében, hogy Magyarország eleget tudjon tenni valamennyi kapcsolódó európai uniós kötelezettségének, így az RSPP-ben foglaltaknak is.⁴ A Hatóság célkitűzései között szerepelt emellett az is, hogy a versenyt élénkítse, megteremtve ezáltal az információs társadalom további fejlesztésének és a fogyasztói jólét növekedésének az alapját, elsősorban a frekvenciát hatékonyan használó hálózatok kiépítésével, a szélessávú, vezeték nélküli lefedettség növelésével, és végső soron a szolgáltatás kínálati oldalának növekedésével és a fogyasztói árak csökkentésével.

A digitális átállás tehát előfeltétele volt annak, hogy ezeket a felszabadított frekvenciákat mobil szélessávú szolgáltatások nyújtására lehessen felhasználni. A mobil szélessávú szolgáltatások pedig elengedhetetlen eszközök a digitális kultúra egyes elemeinek terjedésében, fejlődésében. Viviane Reding, az Európai Unió korábbi információs társadalomért és médiáért felelős biztosa már 2009-ben ekként nyilatkozott: „Ezúton felkérem az uniós tagállamokat arra, hogy a digitális televí-

³ Tóth András: Fórum: Digitális átállás és alapjogok. *Fundamentum* 2007/2. 48. <http://www.fundamentum.hu/sites/default/files/07-2-03.pdf>

⁴ A Pályázat kiírási dokumentációjának 2.1. pontja. http://nmhh.hu/dokumentum/163239/2014_mobil_kiiras_hu_20140522_vegleges.pdf

ziózásra való átállást gyorsítsák meg úgy, hogy az 2012. január 1-jéig befejeződjön. A nemzeti hatóságokat pedig arra sürgetem, hogy a digitális hozadékot verseny élénkítésére használják annak érdekében, hogy új piacok nyíljanak az új szolgáltatók és új szolgáltatások számára, hiszen így érhetjük el a legnagyobb gazdasági hatást. Kizárólag ezáltal biztosítható, hogy a digitális hozadékot arra használjuk fel, hogy a vezeték nélküli szélessávú internetszolgáltatások az Európai Unió olyan részein is elérhetővé váljanak, ahol ez más technológiával nem valósítható meg hatékonyan.”

Látható, hogy a digitalizáció egy olyan folyamat, jelenség, amelynek elemei nem választhatók el egymástól funkciójukat, tartalmukat tekintve (a televíziós digitális átállás a szélessávú szolgáltatások fejlődésének, terjedésének feltétele, a szélessávú szolgáltatások a digitális kultúra és az e-esélyegyenlőség javításának eszközei stb.), illetve földrajzi korlátokkal sem szoríthatók sem országhatárokon, sem pedig kontinenseken belülre. A digitális átállás, digitális televíziózás elterjedésével párhuzamosan, sőt azt időben megelőzve elindult egy folyamat, melynek keretén belül egyre nagyobb teret hódít a digitális kultúra, fokozatosan beépül a „hagyományos” kultúrába, annak szerves részévé válik. A digitális kultúrának alapvetően kétféle forrása van: a digitalizált kulturális tartalmak és a digitális platformon létrejött kulturális elemek. Előzőnek elsődleges értéke a megőrzés, fontos jellemzője pedig az, hogy a digitális „anyaggal” különféle interaktív műveletek elvégzése válik lehetővé. A digitális eszközök terjedésével pedig mindennapjainkban is egyre nagyobb szerepet kapnak a digitális úton létrejött elemek. A digitális fényképezőgép, a számítógép, a mobiltelefon, a digitális televíziózás stb. tömeges terjedése számos új kulturális jelenséget generál.⁵ A digitális úton létrejövő kultúra robbanásszerű gyarapodásának legfőbb közege a szélessávú internet, azonban a digitális mozik⁶, rádiók⁷, televíziók, e-bookok is elválaszthatatlan részei (lesznek) a mindennapoknak.

⁵ RAB Árpád: Digitális kultúra – A digitalizált és a digitális platformon létrejött kultúra. In: PINTÉR Róbert (szerk.): *Az információs társadalom. Az elmélettől a politikai gyakorlatig*. Budapest, Gondolat – Új Mandátum, 2007. 199.

⁶ Az Európai Parlament 2013/C 153 E/01 számú, Az európai moziról a digitális korszakban című állásfoglalása hangsúlyozza, hogy az európai mozik jelentős mértékben hozzájárulnak a digitális technológiákba, az innovációba, a növekedésbe és munkahelyteremtésbe való beruházásokhoz, és rámutat többek között arra is, hogy 2010 során csaknem 1 milliárd mozijegyet adtak el az Európai Unióban, ami a filmipar folyamatos népszerűségéről, valamint hatalmas pénzügyi, növekedési és munkahelyteremtési potenciáljáról tanúskodik, és alapelvi jelleggel rögzíti, hogy a digitális terjeszkedés során az Európai Unió minden országában meg kell őrizni a műsorkínálat sokféleségét és a vidéki és városi területek kulturális létesítményeit, és e terjeszkedés nem vezethet – a multiplexeknek kedvezve – a kis mozik és a művészmozik bezárásához.

⁷ A műsorterjesztés és a digitális átállás szabályairól szóló 2007. évi LXXIV. törvény (a továbbiakban: Dtv.) 38. § (2) bekezdése szerint: „A rádióműsorok műsorterjesztése digitális átállásának céldátuma 2014. december 31. Az átállás csak akkor lehetséges, amennyiben a megjelölt időpontig a

A digitális kultúra, a digitalizáció jelensége korántsem elhanyagolható folyamat, előbb-utóbb mind a kapcsolattartás, mind a szórakozás, a tudomány, a mindennapi élet szinte teljes területén elsődlegessé és alapvetővé válik, szükségszerűen mindenkinek részesednie kell belőle. A Századvég Alapítvány 2011 októberében, vagyis még évekkel a hazai digitális átállás előtt elvégzett kutatása⁸ a médiafogyasztás módja, eszköze tekintetében az alábbi eredményeket tárta fel. A választópolgárok 85%-a naponta vagy majdnem mindennap néz tévét. Az ugyanilyen gyakorisággal rádiózók aránya 62, az újságolvasóké 57%. Az internetet a lakosság 40%-a használja napi rendszerességgel, ugyanakkor magas azok aránya (42%), akik egyáltalán nem használják az internetet. A legfiatalabb korosztály tagjaira vonatkozó kutatások azonban más eredményeket hoztak ebben a körben, ugyanis a lakosság fiatalabb része jóval az átlag feletti mértékben reprezentálja az aktív internetfogyasztókat, miközben átlag alatti arányban képviselik magukat a hagyományos média aktív fogyasztói táborában. Arányaiban a legfiatalabbak körében sokkal több az aktív internetező (94%), mint az aktív tévénező (61%), rádióhallgató (49%) vagy újságolvasó (34%). Az aktív televíziózás ezzel szemben leginkább a 60 év feletti korcsoportban elsőprő mértékű: 93%-os a mindennap vagy majdnem minden nap televíziózók aránya.⁹

Más, frissebb, 2014. évi felmérések szerint a 15 évesnél idősebb magyar lakosság 40,6%-a nem használ számítógépet és 40,4%-a nem használ internetet. A digitális készségekkel nem rendelkező lakosság 84%-a 45 évesnél idősebb, 65%-a inaktív, 52%-a legfeljebb általános iskolai végzettséggel, további 25%-a szakiskolai végzettséggel rendelkezik.¹⁰ Összességében elmondható, hogy minél fiatalabb valaki, annál valószínűbb, hogy az internetet fogja gyakrabban használni, és minél idősebb, annál sűrűbben néz tévét. Miközben tehát a televízió befolyása megkérdőjelezhetetlen, a médiafogyasztók következő generációját jelentő fiatalok számára már nem a televízió, hanem az internet az elsődleges, napi szinten használt média-

lakosság legalább 94%-át eléri a digitális rádió műsorszórási szolgáltatáson keresztül a közszolgálati médiaszolgáltatás és a lakosság legalább 75%-a rendelkezik a digitális médiaszolgáltatás vételére alkalmas készülékkel. Amennyiben az előzőekben meghatározott feltételek a megjelölt időpontig nem biztosíthatóak, a rádióműsor terjesztés digitális átállásának határnapja az előzőekben meghatározott feltételek teljesülésével esik egybe.”

⁸ A kutatás módszertana: A Századvég telefonos, kérdőíves közvélemény-kutatást végzett 2011. október 20–28. között, amelynek során 800 véletlenszerűen kiválasztott felnőtt korú személyt kérdezett meg CATI módszerrel. Az elemzésben közölt adatok legfeljebb plusz-mínusz 3,8 százalékponttal térhetnek el a mintavételből fakadóan attól az eredménytől, amit az ország összes felnőtt lakosának megkérdezése eredményezett volna. <http://archive-hu.com/page/47496/2012-06-11/http://www.szazadveg.hu/files/hirek/mediafogyasztas.pdf>

⁹ Az Európai Parlament is sürgeti a tagállamokat, hogy hozzanak további intézkedéseket annak érdekében, hogy a fogyatékkal élő és az idős felhasználók, továbbá a sajátos társadalmi szükségletekkel élő felhasználók a digitális frekvenciatöbblet kínálta legtöbb előnyt kihasználhassák.

¹⁰ GINOP-6.1.2-15 – Digitális szakadékok csökkentése. Pályázati felhívás, 5.

eszköz. A digitális (kölcsön)hatások tehát már a 2011-es felmérésből is egyértelműen láthatók, melyeket a digitális átállás és a Pályázat sikeres lefolytatása tovább erősített, hiszen az internetet rendszeresen használó fiatalabb korosztály könnyebben, jobb minőségű internethez jut akár mobilinternet formájában, a televíziónézők pedig bővített szolgáltatásokat vehetnek igénybe a jobb kép- és hangminőségű televíziócsatornák mellett. Az idősebb korosztály azonban a digitális televíziózás előnyeit sem használja ki általában, mivel az új technológiák és médiaszolgáltatások számukra idegenek, és jelentős részben megszokhatatlanok, megtanulhatatlanok. Az idősebbek tehát – természetesen – ahhoz ragaszkodnak inkább, amit megismertek, megtanultak, a fiatalok azonban már az információs korban, a digitális világban nevelkednek. A fiatalabb médiahasználók, médiafogyasztók többnyire oktatás nélkül szerzik meg a szükséges felhasználói ismereteket, beleszületnek a mai világban újnak nevezett technológiák, eszközök világába.¹¹ Az egyes korosztályokat illetően fennálló digitális szakadék tehát valós jelenség, amelynek csökkentése (jelentős részben a digitális írástudatlanság csökkentése) alapvető állami és társadalmi érdek is. Az Európai Unió lakosságának számottevő hányada részben (vagy egészben) kimarad az információs társadalom nyújtotta előnyökből, ezért az Európai Unió lisszaboni célkitűzéseinek egyik alapvető eleme az e-befogadás (*e-inclusion*). Az európai uniós célokkal összhangban a „Digitális Nemzet Fejlesztési Program” megvalósításáról szóló 1631/2014. (XI. 6.) Korm. határozat keretében indult projektek általános célja a lakosság digitális kompetenciájának növelése a Nemzeti Infokommunikációs Stratégia¹² végrehajtásával párhuzamosan, melynek négy pillére a digitális kompetenciák, digitális gazdaság, digitális infrastruktúra, digitális állam.

A 2015-ös Digital Agenda Scoreboard¹³ eredménye, hogy a hazai piacon a szélessávú internet-hozzáféréseknél dominálnak a minimum 10 és a minimum 30 Mbps sebességet biztosító előfizetések, meghaladva az Európai Unió átlagát. Viszont a szélessávú előfizetések sebessége, száma elmarad az uniós átlagtól a 2 Mbps alatti és 100 Mbps feletti hozzáféréseknél. (Ennek egyik fő oka, hogy a fogyasztók szükségleteit kielégíti a 10–30 Mbps közötti sávszélesség.) Az Európai Bizottság adatai alapján jelentősen előrelépett Magyarország az új generációs (legalább 30 Mbps sávszélességű) szélessávú hálózatok elérhetőségében: már a háztartások 80%-a hozzáférhet az internethez az európai uniós 68%-hoz képest. Jelentősen nőtt az új generációs internetet előfizetők aránya (+6%) és 2014 végére elérte a 40%-ot az összes szélessávú szolgáltatást előfizetők aránya, szemben az európai

¹¹ KITTA Gergely: Fiatalok, újmédia, identitás. In: KOLTAY András – NYAKAS Levente (szerk.): *Média és identitás*. Médiatudományi Intézet, 2014. 59.

¹² http://www.nisz.hu/sites/default/files/u1/nemzeti_infokommunikacios_strategia_2014_2020.pdf

¹³ Az Európai Bizottság évente ellenőrzi a Digitális Menetrendben kitűzött célok mutatószámainak teljesülését, amelyről jelentést készít. <https://ec.europa.eu/digital-agenda/digital-agenda-scoreboard>

uniós átlaggal, amely 26%. Ezzel Magyarország az Európai Unió élvonalába került. A vezetékes szélessávú szolgáltatások ára az elmúlt években folyamatosan csökkent hazánkban, megközelítve az uniós átlagot. A mobil szélessávú előfizetések száma is folyamatos növekedésben van, de még így is lassabb ez a növekedés, mint az Európai Unióban általában. Magyarországon a hírközlési iparág kínálati oldala 2015-re elérte az Európai Unió átlagát, a hazai internetfelhasználók nemcsak a technikai újítások felé nyitottak, hanem a különböző alkalmazások és tartalmak használatában is, viszont jelentős lemaradásban van Magyarország általánosságban a digitális közszolgáltatások elterjedésében és a digitális üzleti megoldások terén is.

1. Célkitűzések

Jelen munka célja a terjedelmi keretek között bemutatni, hogy a digitális átállás milyen összetett folyamatrendszer része, milyen folyamatok következménye, de leginkább milyen folyamatok, eredmények, következmények okozója akár közvetlenül, akár közvetetten, és milyen folyamatokkal, társadalmi, kulturális jelenségekkel áll szoros összefüggésben.

A digitalizáció fogalma azonban olyan mértékben tág és kiterjedt, hogy annak minden elemére kitérni jelen munka keretein belül nincs mód. Elegendő az e-közigazgatás, e-kormányzás, digitális televíziózás, mozi, rádió, e-egészségügy, a papíralapú újságok helyetti/melletti internetes hírportálok, M2M (machine to machine – gépek közti kommunikáció), a dolgok internete (Internet of Things, IoT – az eszközök, gépek, berendezések kommunikációs hálózatba szerveződése) stb. jelenségére gondolni. Minden egyes műszaki fejlesztés jelentős jogi, gazdasági, műszaki stb. háttérrel kell hogy rendelkezzen ahhoz, hogy működőképes legyen a bevezetése, hatásai pedig még ennél is tágabb spektrumban érvényesülnek egy adott társadalmi csoport, iparág, ország szintjén vagy éppen nemzetközi szinten, hosszú távú hatásai pedig sok esetben előre csupán megbecsülhetők. Tény, hogy az 1990-es évektől kezdve jelentősen felgyorsult a kommunikáció, amely összefüggésben áll az internet elterjedésével, a mobilinternet megjelenésével, a le- és feltöltési sebesség drasztikus emelkedésével, a hozzáférés terjedésével. Amíg a fejlett világ aktív részese volt az internet és a mobiltelefonok által gerjesztett kommunikációs robbanásnak, addig a fejlődő világ jelentős részében még a vezetékes telefonszolgáltatás sem (volt) elérhető, és ezek a háztartások nem rendelkeztek (rendelkeznek) számítógéppel sem.¹⁴ A Nemzetközi Távközlési Értekezlet 1997-ben megállapította, hogy egy új típusú szegénység fenyegeti a világot, mégpedig az információs

¹⁴ Perry KELLER: *Európai és nemzetközi médiajog. Liberális demokrácia, kereskedelem és az új média*. Budapest, Wolters Kluwer, 2014. 554.

szegénység. A mára egyre inkább kibontakozó digitális szakadék¹⁵ szociális, kulturális, oktatási, finanszírozási és egyéb szempontokból is kihívások elé állítja az egyes államokat. Jelentős vita tárgyát képezi az állam kommunikációs szolgáltatások nyújtására vonatkozó pozitív kötelezettsége és annak terjedelme. A hazai digitális átállás vonatkozásában elegendő a rászorulóknak részére nyújtott támogatás módjára és mértékére gondolni, vagy az éppen aktuális Szupergyors Internet Projektre.¹⁶ A mai politikai, társadalmi, gazdasági helyzetben alapvető célkitűzésként fogalmazható meg az, amit a *World Summit on the Information Society* fogalmazott meg célkitűzései között annak érdekében, hogy a 2000-es években globális változás következhesse be a kommunikáció és az információhoz való jutás terén: „A kommunikáció alapvető társadalmi folyamat, alapvető emberi szükséglet és minden társadalmi szerveződés alapja. Központi jelentősége van az információs társadalom szempontjából. Mindenkinek, mindenhol rendelkeznie kell a részvétel lehetőségével, és senkit nem szabad kizárni az információs társadalom által kínált előnyökből.”¹⁷

A digitalizáció hatásai tehát olyan tág spektrumot érintenek, a mindennapi élet, a tudományágak számos területével állnak (kölcson)hatásban, amelyet jelen munkában feltárni lehetetlen vállalkozás lenne. E kérdéskör több aspektusból vizsgálható és érdemes a vizsgálatra, így a versenyjog, a médiajog, a hírközlési szabályozás, a közigazgatási jog, a magánjog, a társadalomtudományok stb. szempontjából, melyek teljes mértékben nem választhatók el egymástól, összefüggésrendszerük oly mértékben szerteágazó, hogy kizárólag egy nézőpontra szűkíteni a médiaigazgatás és a frekvenciagazdálkodás viszonyrendszerének vizsgálatát gyakorlatilag lehetetlen.

¹⁵ Az Európai Parlament a digitális műsorszórásra való átállással felszabaduló frekvenciaspektrum felhasználásának közös koncepciójáról szóló 2010/C 8 E/11 számú állásfoglalásában (a továbbiakban: 2010/C 8 E/11 Állásfoglalás) helytelenítette, hogy az európai polgárok egyenlőtlenül férnek hozzá a digitális szolgáltatásokhoz, különösen a műsorszórás terén; megállapította, hogy a vidéki és a peremvidéki régiók a digitális szolgáltatások kialakítását illetően különösen hátrányos helyzetűek (az azonalitás, a választási lehetőség és a minőség tekintetében); sürgette a tagállamokat és a regionális hatóságokat, hogy tegyenek meg mindent, amire lehetőségük van, a digitális átállás gyors és minden polgár számára tisztességes módon történő lebonyolításának biztosítása érdekében, illetve hangsúlyozta, hogy a digitális megosztottság nem csupán a vidéket érintő kérdés; hangsúlyozta, hogy egyes régi, magas épületekben az új hálózati infrastruktúrák beszerelése nehézségeket jelent; hangsúlyozta azokat az előnyöket, amelyeket a spektrum jelenthet a digitális megosztottság leküzdésében úgy a városi, mint a vidéki térségekben.

¹⁶ Az Európai Unió Digitális Menetrendje alapján a Kormány célul tűzte ki, hogy 2018-ra Magyarország teljes területén biztosított legyen a 30 Mbps sávszélességű internet elérése, rendelkezésre álljon az ehhez szükséges hálózati infrastruktúra. A Digitális Nemzet Fejlesztési Program meghatározta a végrehajtáshoz kapcsolódó konkrét feladatokat, többek között a Kormányzati Informatikai Fejlesztési Ügynökséghez rendelte a Szupergyors Internet Projekt keretében.

¹⁷ <http://www.itu.int/net/wsis/docs/geneva/official/dop.html>

Minderre tekintettel jelen munka a hírközlés- és a médiaigazgatás területére szűkítve foglalkozik a digitális átállás, a digitális maradék kérdéskörével és szükség szerint kitér az egyes kapcsolódó projektekre, a kutatás céljait szűken kezelve, a médiaigazgatás (digitális átállás), hírközlés-igazgatás (frekvenciaértékesítés) és szükség szerint a magyar közigazgatási jog elméleti és gyakorlati rendszerére és háttérdokumentumaira, célkitűzéseire koncentráltan tárja fel a releváns rendelkezéseket, kérdéseket, melyeket lehetőség szerint európai uniós szintű elemzés keretében ismertet.

2. A konvergencia

Látható, hogy a médiumok az utóbbi években feltűnő módon konvergálnak, közelítenek egymáshoz. Az egyes médiumok közötti határok elmosódnak, az eddig különálló médiumok összeolvadva, multimédiás termékek formájában új szolgáltatástípusokat hoznak létre, vagy éppen a kommunikációs szolgáltatások széles körét teszik újabb módokon, platformokon elérhetővé. A médiafajták keveredésének korszakát éljük, amikor hétköznapivá válik, hogy az interneten hallgathatunk egy rádióműsort vagy akár televíziózhatunk is. A rendszer lényege a digitalizáció – illetve szűkebb értelemben az internet –, mely lehetővé teszi a tartalmak platform-független közvetítését, és ezzel elindítja a konvergencia egy újabb szakaszát. Olyan szolgáltatói csoportok alakulnak ki, amelyek a tartalom-előállítás mellett több különböző szolgáltatás vonatkozásában, azok nyújtása által megjelennek számos egymásra épülő vagy egymás mellett álló piacon, így egy vállalkozáscsoportba tartozhat hírügynökség, telefonszolgáltató, internetszolgáltató, mobil rádió-telefon-szolgáltató, kábeltelevíziós szolgáltató stb. Megfigyelhető az is, hogy a média és a filmipar szereplői keresik az együttműködési lehetőségeket a távközlési szolgáltatókkal. Mindezek miatt a szabályozásnak a szolgáltatói csoportokat átfogóan kell kezelnie a vertikális és horizontális integráltságuknak megfelelően, vagyis a jogi szabályozás nem különítheti el teljesen az egyes szolgáltatói csoportokat, egyre nagyobb mértékben kell tekintettel lenni azok sajátos viszonyrendszerére.

A kulcsszó a szervezeti háttér vonatkozásában tehát nem más, mint a konvergencia. A konvergencia már több mint fél évszázada jelen van a hírközlés és/vagy a média vonatkozásában. A hatvanas évektől a távközlés és a számítástechnika konvergenciájáról, majd a kilencvenes évektől a hírközlés, az informatika és az elektronikus média konvergenciájáról beszélhetünk, mely meghatározó befolyással bír mind a technológia, mind a szolgáltatások rendszerére¹⁸ (a szolgáltatások konvergenciája miatt azokban egyszerre találhatók meg, lelhetők fel a távközlési és a

¹⁸ ARANYOSNÉ Börcs Janka – LAPSÁNSZKY András – SPAKIEVICS Sándor (szerk.): *A hírközlési igazgatás kézikönyve*. Budapest, CompLex, 2010. 34.

médiaszolgáltatások jellemzői¹⁹), és szükségszerűen hatást gyakorol a hírközlés- és a médiaigazgatás világára is, akár a jogszabályi hátteret, akár a szervezeti struktúrát tekintjük át. Az Európai Unió Bizottságának a távközlési, média és információtechnológiai szektorok konvergenciájáról és ennek szabályozási hatásairól szóló Zöld Könyve szerint a konvergencia a különböző hálózati platformok azon képessége, hogy alapvetően hasonló szolgáltatási fajtákat hordozzanak, illetve olyan fogyasztói eszközök összefonódása, mint például a telefon, a televízió és a személyi számítógép.²⁰ A közösségi audiovizuális politika kulcsfogalmai tehát a digitalizáció és a konvergencia, mely felfogás kezdete az ún. Bangemann-jelentéshez és az „Európa útja az információs társadalomban” című akcióterv 1994. évi elfogadásához köthető. A Bangemann-jelentés ugyanis megállapítja, hogy „a digitális forradalom az informatikára épülő hagyományosan önálló ágazatok – elektronika, számítógépek, távközlés – konvergenciájára ösztönöz. Ez végeredményben egy önálló multimédiaipar megteremtéséhez vezethet.”

Hangsúlyozandó azonban, hogy a konvergencia folyamata, a konvergencia-jelenség nem társadalomtudományi jelenségek, folyamatok leírására szolgál, hanem annál szűkebb értelemben a távközlés hagyományos területein belüli konvergenciát²¹, a távközlés és az informatika konvergenciáját, illetve a távközlés, az informatika, az elektronikus média [e három ágazati technológiát együttesen információs társadalmi technológiáknak (IST) nevezik] jelenti. A digitális televíziózásban pedig gyakorlati szinten is benne rejlik a lehetőség, hogy az ún. végső felhasználói technológia és a piaci konvergencia egyik legegységesebb és kézzelfogható platformjává váljon.²² Az Európai Parlament a 2010/C 8 E/11 Állásfoglalásában hangsúlyozta, hogy a fokozott technológiai konvergenciának köszönhetően hamarosan az új – innovatív technológiákat és szolgáltatásokat tartalmazó – „multi-play” csomagokat lehet felkínálni, ugyanakkor megállapította, hogy ezen új kínálatok kialakulása alapvetően az értékes spektrum, valamint a zökkenőmentes együttműködtethetőséget, összekapcsolhatóságot és lefedettséget lehetővé tevő új interaktív technológiák – például a mobil multimédia-technológiák, szélessávú vezeték nélküli hozzáférést technológiák – rendelkezésre állásától függ.

¹⁹ SPRÁNITZ Gergely: A média, mint a közösségi versenyjog szektorspecifikus szabályozási ága. *Infokommunikáció és jog* 2009. 152–159.

²⁰ Az Európai Unió Bizottságának a távközlési, média és információtechnológiai szektorok konvergenciájáról és ennek szabályozási kihatásairól szóló zöld könyve, 1997. december 3. <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=URISERV:l24165>

²¹ A távközlésen belüli „hagyományos” konvergencia, összefonódás alapvetésnek tekinthető, a távközlés fogalma a konvergencia nélkül is magában foglalja a hálózatok és szolgáltatások összefonódását. LAPSÁNSZKY András: *A hírközlés közszolgáltatási-közigazgatási rendszerének fejlődése és szerkezeti reformja*. Budapest, HVG-ORAC, 2009. 461.

²² Pertti NÄRÄNEN: Az európai digitális televíziózás: a jövő szabályozási dilemmái. *Médiakutató* 2003. http://www.mediakutato.hu/cikk/2003_02_nyar/05_europai_digitalis_szabalyozas

A konvergencia szabályozási szintjeit tekintve megállapítható, hogy a konvergáló területek szabályozása tradicionálisan eltérő: míg a távközlés erőteljesen technológiaszabályozott, addig a média területe tartalomszabályozott, hagyományosan a kulturális kérdések nagy jelentőséggel bírnak e területen, az informatika pedig legkevesbé ágazatspecifikus, leginkább versenyszabályozott ágazatnak tekinthető.²³ A konvergáló területek mellett a szervezeti háttér konvergenciája sok tagállamban lezajlott, így Magyarországon is az NMHH látja el e három terület közül kettőt, a médiaszektor és a hírközlés igazgatását, felügyeletét.

A konvergencia folyamata tehát szerteágazó következményeket vont maga után, többek közt azt is, hogy számos országhoz hasonlóan a médiaszolgáltatásokról és a tömegkommunikációról szóló 2010. évi CLXXXV. törvény (a továbbiakban: Mttv.) 2010. december 31. napján történt hatálybalépésével egyidejűleg az Országos Rádió és Televízió Testület (a továbbiakban: ORTT) és a Nemzeti Hírközlési Hatóság (a továbbiakban: NHH) összeolvadásából²⁴ létrejött a magyar konvergencia (integrált) hatóság, az NMHH, amely egyidejűleg látja el a hírközlési igazgatási és a médiaigazgatási feladatokat, hatásköröket. Az NMHH önálló szabályozó szerv, mely kizárólag a Kormánynak van alárendelve.²⁵ Megjegyzendő, hogy a függetlenség ilyen formáját, az önálló szabályozó szervi státuszt elsősorban a média szabályozása, alaptörvényi szinten is rögzített függetlensége indokolja, nem pedig a hírközlés szabályozása, mivel az önmagában ilyen függetlenséget nem igényel. Az Európai Parlament és a Tanács 2002. március 7-i, az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások közös keretszabályozásáról szóló 2002/21/EK irányelv (a továbbiakban: Keretirányelv) 3. cikke tartalmazza a szabályozó hatóságok függetlenségére vonatkozó rendelkezéseket, melyek alapvető eleme, hogy a tagállamok azáltal kötelesek biztosítani a nemzeti szabályozó hatóságok függetlenségét, hogy gondoskodnak e hatóságoknak minden, elektronikus hírközlő hálózatokat, berendezéseket vagy elektronikus hírközlési szolgáltatásokat nyújtó szervezettől való jogi elkülönüléséről és funkcionális függetlenségéről.²⁶ A tagállamok a Keretirányelv 3. cikkének (3) bekezdése alapján kötelesek

²³ SALLAI Gyula – ABOS Imre: A távközlés, információ- és médiatechnológia konvergenciája. *Magyar tudomány* 2007. július, 844.

²⁴ Az ORTT és az NHH mellett az NMHH részét képezte továbbá a Közigazgatási Frekvenciagazdálkodási Hatóság, amely az Eht. 2014. szeptember 30-án hatályba lépett módosítása következtében már nem önálló hatáskörrel rendelkező szervként jelenik meg az NMHH rendszerében (lásd az egyes törvényeknek a költségvetési tervezéssel, valamint a pénzügyi és a közüzemi szolgáltatások hatékonyabb nyújtásával összefüggő módosításáról szóló 2014. évi XXXIX. törvény 21. §-át).

²⁵ Mttv. 109. § (1) bek.

²⁶ Kiegészítésként szabályozza a Keretirányelv 3. cikk. (2) bekezdése, hogy: „Azok a tagállamok, amelyek elektronikus hírközlő hálózatokat illetve elektronikus hírközlési szolgáltatásokat szolgáltató vállalkozásokat állami tulajdonban tartanak vagy ilyenekben meglévő ellenőrzésüket fenntartják, gondoskodnak arról, hogy a szabályozó funkció a tulajdonlással, illetve ellenőrzéssel összefüggő tevékenységeiktől szerkezetileg ténylegesen elkülönüljön.”

biztosítani továbbá, hogy a nemzeti szabályozó hatóságok pártatlanul, átlátható módon és kellő időben intézkedve gyakorolják hatáskörüket, ennek érdekében pedig kötelesek biztosítani azt is, hogy a nemzeti szabályozó hatóságok megfelelő anyagi és humán erőforrásokkal rendelkezzenek a rájuk bízott feladatok ellátásához.

A hírközlési igazgatás terén tehát nem feltétel az önálló szabályozó szervi státusz, számos európai szabályozó hatóság esetén a Kormánytól való függetlenség nem vagy nem teljes mértékben biztosított.²⁷ A Finn Kommunikációs Hatóság (Finn Communications Authority, FICORA), akárcsak az NMHH, konvergens hatóságként működik. A konvergens hatósági modell ellenére a hatásköri kérdések relevanciája Finnországban erőteljesen megjelenik, mivel az egyik legfontosabb, klasszikusan médiahatósági hatáskörrel, a műsorszolgáltatók pályázatásával ugyanis a kormány, illetve annak illetékes minisztériuma, a Finn Közlekedési és Kommunikációs Minisztérium (Ministry of Transport and Communications Finland) rendelkezik. A FICORA hatásköre kiterjed a három hónapnál rövidebb időre szóló vagy heti 8 óránál kevesebb sugárzásra irányuló digitális rádió- és televízió-engedélyek kiadására, illetve szintén a FICORA adja ki a digitális műsorszolgáltatási engedélyt a kormány által jóváhagyott frekvenciaterv alapján kifejezetten rádió- és televízió-műsorszolgáltatásra vagy mobil-televíziózásra fenntartott frekvenciákra is DVB-H vagy hasonló technológiák alkalmazása esetén.²⁸

Hazánkban tehát az Mttv. 2010. december 31. napján történt hatálybalépése következtében létrejött az NMHH, vagyis egy konvergens média- és hírközlési hatóság került létrehozásra, a frekvenciagazdálkodási feladat- és hatáskörök jelentős részben (szinte kizárólagosan) mind a médiaigazgatás, mind pedig a hírközlési igazgatás területén belül a Hatóság feladat- és hatáskörét képezik. Az Mttv. és az elektronikus hírközlésről szóló 2003. évi C. törvény (a továbbiakban: Eht). tehát az európai uniós szabályozással összhangban követi azt az elvet, mely szerint a tartalomnak az infrastruktúrán való megjelenése, azaz a tartalomszolgáltató hozzáférése az infrastruktúraszolgáltató rendelkezésre álló kapacitásához legalább annyira médiaszabályozási kérdés, mint amennyire hírközlési jogi,²⁹ e két terület elválaszthatatlan egymástól. A digitális átállás, a DTV fejlődése, a technológiai átalakulás nem egyszerűen a médiaágazat „belügye”, így erősen hatnak rá a konvergencia-folyamatok, és a digitális átállás is érezhető hatást gyakorol a konvergencia alakulására, erősségére és szintjeire. Magyarországon a 2013 végére megtörtént a digitális átállás folyamatának, vagyis az analóg földfelszíni sugárzású televíziós műsorszórás megszűnése, a párhuzamosan már 2008 óta üzemelő digitális földfel-

²⁷ LAPSÁNSZKY András (szerk): *Hírközlés-szabályozás, hírközlés-igazgatás hazánkban és az Európai Unióban*. Budapest, Wolters Kluwer, 2013. 725.

²⁸ <https://www.finlex.fi/fi/laki/kaannokset/1998/en19980744.pdf> Section 7.

²⁹ POLYÁK Gábor: Konvergens piac, konvergens hatóság? *Médiakutató* 2008 nyár, http://www.mediakutato.hu/cikk/2008_02_nyar/05_konvergens_piac_hatosag

színi sugárzás (azaz a DVB-T) analóg sugárzás helyébe lépése során az NMHH mint konvergens hatóság által elvégzett hatósági feladatok széles skálán mozogtak. A Hatóság lefolytatta az országos digitális földfelszíni műsorterjesztési platform üzemeltetési jogosultságára irányuló pályázatokat, ellenőrizte a hálózat kiépítését, illetve az üzemeltetést. Az NMHH hangolta össze az érintett szereplők tevékenységét és egyben képviselte a felhasználók érdekeit. A rászoruló társadalmi rétegek számára az európai uniós szabályozásnak megfelelő támogatási rendszer megalapozása, végrehajtása és a folyamat teljes időszaka alatti kommunikáció megvalósítása szintén a Hatóság feladata volt.³⁰ A digitális földfelszíni adók áthangolásával együtt a 800 MHz frekvenciasáv (790–862 MHz-es sáv) kiürítése is végbement, ami egyébként előfeltétele volt annak, hogy ezeket a frekvenciákat az Európai Unió szabályozásával összhangban mobil szélessávú szolgáltatások nyújtására lehessen felhasználni.

Amellett, hogy a konvergencia erőteljesen teret hódít a hírközlés és a média területén, jogszabályi struktúra szintjén a konvergencia nem követeli meg azt, hogy egyazon normában kerüljenek szabályozásra a médiajogi és a hírközlésjogi szabályok, sőt a Keretirányelv (5) preambulumbekzdése rögzíti, hogy az átvitel szabályozását el kell választani a tartalom szabályozásától. Így tehát annak ellenére, hogy az NMHH konvergens hatóság, az elektronikus hírközlésről szóló 2003. évi C. törvény (a továbbiakban: Eht.) és az Mttv. különálló jogszabályként léteznek.

3. A digitális átállás előzményei, az átálláshoz vezető folyamatok

3.1. Technológia és szabályozás

Stockholmban 1961-ben az európai országok elfogadták az analóg televíziós műsorszórás frekvenciatervét (a továbbiakban: ST'61). Az ST'61 45 évre megalapozta a televíziózás frekvenciahasználatát és ezzel együtt a technológiáját is, mely frekvenciahasználat a frekvenciaszűkösség és a technológiaváltás miatt nem volt végleges megoldásnak tekinthető. A digitális technológia elterjedése tette lehetővé, hogy a műsorszórás területén is megkezdődjenek azok a pozitív változások, amelyek a frekvenciaszűkösség, az új technológiák megjelenése miatt egyre inkább égetően szükségessé váltak.

³⁰ A rászorulók tájékoztatásával és igényeik felmérésével megbízott ezer fő 2013 márciusa és augusztusa között 475 000 családot keresett fel személyesen. A felkeresettek 25,7 százaléka, 121 911 háztartás igényelte a támogatást. További 26 458, közvetlenül az NMHH-nál jelentkező igénylő bizonyult szintén jogosultnak. Így összesen 148 369 háztartás részesült az egyszeri, vissza nem térítendő támogatásban.

Technológiai oldalról megközelítve a kérdéskört, a digitális televíziózás kezdetét az 1990-es évektől számíthatjuk. Ekkor készült el ugyanis a General Instruments egy olyan megoldási javaslattal, amelyben egy teljes mértékben digitális, földi terjesztésű HDTV műsort át lehet vinni egy hagyományos 6 MHz sávszélességű csatornán. Erre alapozva készítette el a Grand Alliance csoport az amerikai digitális földfelszíni televíziók prototípusát, és alkották meg a digitális földfelszíni szabvány családot.³¹ Az Amerikai Egyesült Államokban már 1992-ben döntés született abban a tárgykörben, hogy tizenöt év alatt át kell állni a földfelszíni analóg műsor-szórásról a digitálisra. Az ehhez szükséges szabványokat 1996-ban fogadta el a Szövetségi Távközlési Bizottság (Federal Communications Commission, FCC).³² Részben válaszul az amerikai fejlesztésekre, az 1991-ben alapított European Launching Group számos európai ország részvételével a digitális televíziózás bevezetésének lehetőségét vizsgálta és a technológia terjesztésében bírt kiemelkedő hatással. Ezt követően, 1993-ban létrejött egy iparági szövetség, a Digital Video Broadcasting Group (a továbbiakban: DVB Group), amely a szabványok kidolgozásában vállalt jelentős szerepet,³³ és ezáltal nagymértékben elősegítette a digitális technológiák terjedését, a szabványosítási munkálatokat, eljárásokat.³⁴ A DVB Group mellett 1996-ban megalakult svájci kezdeményezésre a Digital Terrestrial Television Action Group (a továbbiakban: DigiTag)³⁵ is, amelyben számos tagállami szabályozó hatóság, szolgáltató vesz részt. A DigiTag célja a különböző tagállami kezdeményezések összehangolása volt, és ezáltal a földfelszíni digitális televíziózás terjesztése, népszerűsítése. Az Európai Bizottság 1998. december 9. napján kelt, a spektrumpolitikáról szóló Zöld Könyve³⁶ már érdemben foglalkozik a DVB Group eredményeivel, a World Digital Audio Broadcasting (DAB) Forum tevékenységével, az ITU által a digitális televíziózás körében elfogadott szabványokkal. Az Európai Bizottság rögzítette azt is, hogy van olyan tagállam, amely

³¹ Keith JACK – Vladimir TSATSULIN: *Dictionary of Video & Television Technology (Demystifying Technology Series)*. USA, Newnes, 2002, 132. [www. http://atsc.org/](http://atsc.org/)

³² URBÁN Ágnes: A digitális televíziózás terjedésének fő kérdései. *Médiakutató* 2004 őszi. http://www.mediakutato.hu/cikk/2004_03_03/01_digitalis

³³ A szabványosítási kihívásokról, nehézségekről lásd: Pertti NÄRÄNEN: Az európai digitális televíziózás: a jövő szabályozási dilemmái. *Médiakutató* 2003. nyári http://www.mediakutato.hu/cikk/2003_02_nyar/05_europai_digitalis_szabalyozas

³⁴ Katharina GRIMME: *Digital Television Standardization and Strategies*. Boston, Artech House, 2001. 57–61., Leen HAENENS – Frieda SAEYS: *Western Broadcasting at the Dawn of the 21st Century*. Berlin – New York, Mouton de Gruyter, 2001. 134.

A Dtv. rendszere is úgy épül fel, hogy a hivatkozott szabványok a DVB Group által kifejlesztett televízió-átviteli rendszerek családjába, amelyeket az ETSI szabványosított, és amelyek az ITU ajánlásába is bekerültek, a DVB Group szerepe tehát korántsem elhanyagolható.

³⁵ <http://www.digitag.org/about/>

³⁶ [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:51998DC0596&qid=1433318086120&from=EN_COM\(1998\)596_final](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:51998DC0596&qid=1433318086120&from=EN_COM(1998)596_final)

már elindította a digitális földfelszíni televíziós rendszert, és számos tagállam is várhatóan hasonlóan jár majd el, így meg kell majd határozni az analóg lekapcsolás időpontját, amely akár 15 évig is terjedhet az átállás folyamatának bonyolultsága, eszközigénye miatt.

A digitális jövő előkészítésében mérőföldkőnek számított a Chesterben 1997-ben megtartott konferencia, mert az ott született megállapodások³⁷ segítették elő, hogy – az Amerikai Egyesült Államokat követően – Európa is közelebb kerüljön a digitális átálláshoz. Európai kezdeményezésre a Nemzetközi Távközlési Egyesület (International Telecommunication Union, a továbbiakban: ITU) az 1185. sz. Határozat alapján összehívta a Körzeti Rádiótávközlési Értekezletet (Regional Radiocommunication Conference, 2006, a továbbiakban: RRC06) a földfelszíni digitális műsorszórás tervének elkészítésére a 174–230 (VHF sáv) és a 470–862 MHz (UHF) frekvenciasávokban az ITU 1. és 3. Körzetének érintett országai számára. Az értekezlet 2006. május 15. és június 16. között Genfben került megrendezésre (valójában 2004-től, két terminusban került kialakításra az új rendszer, az ITU RRC04/06-os folyamatában). Az ST'61 vonatkozásában két megoldási lehetőség állt rendelkezésre: a teljes revízió vagy a feltétlenül szükséges részek, elemek módosítása, végül az új digitális műsorszóró rendszerek sajátosságainak megfelelően újraosztották az európai műsorszóró frekvenciaspektrumot. Az RRC06 fő feladata egy új körzeti megállapodás (a továbbiakban: GE'06) létrehozása volt, amely tartalmazza a jövőbeni digitális műsorszóró állomások nemzetközi koordinációs és bejelentési eljárásainak szabályait a kapcsolódó műszaki feltételekkel együtt, a földfelszíni digitális műsorszórás tervét (a megállapodás alapján az RRC06 idején elfogadott kiosztási körzeteket, illetve a telepíthető digitális televízió- és rádióadók felsorolását). Az RRC06 további feladata volt az analóg műsorszórásra vonatkozó európai (ST'61) és az arab, valamint az afrikai (GE'89) körzeti megállapodások felülvizsgálata is.³⁸ A GE'06³⁹ aláírásával hatályukat veszítették az 1961-ben, illetve 1989-ben elfogadott, mintegy 120 ország részére frekvenciafelhasználási lehetőséget, előírásokat tartalmazó analóg televíziós tervek, és a tagállamok több évtizedre szóló új frekvenciafelhasználási lehetőségeket kaptak a földfelszíni digitális televíziós és rádiós műsorszórás számára, hosszú időre megalapozva ezzel a földfelszíni frekvenciákat igénylő digitális műsorszóró szolgáltatások egész sorát (DVB-T, T-DAB, DVB-H, DMB).⁴⁰

³⁷ <http://www.rna.it/doc/chester.pdf>

³⁸ Ronald BEUTLER: *The Digital Dividend of Terrestrial Broadcasting*. New York, Springer, 2012. 32.

³⁹ <http://www.itu.int/en/ITU-R/terrestrial/broadcast/Documents/Presentations/ST61Rev2006-E.pdf>

⁴⁰ http://nmhh.hu/cikk/3170/A_digitalis_technologia_bevezetesenek_muszaki_elokeszitese_a_musorszoro_szolgalatban

Az RRC06 előtt az Európai Bizottság hangsúlyozta, hogy mivel nem állapíthatók meg kellő biztonsággal a frekvenciatöbbleten lehetséges szolgáltatásokra és működési módjaikra vonatkozó jövőbeni kérelmek részletei, az RRC-tervezésnek megfelelő műszaki rugalmasságot kell biztosítani a jövőbeni műsorszolgáltatások széles palettájának kezelése és annak lehetővé tétele érdekében, hogy más technológiák és szolgáltatások is használhassák alternatív módon az érintett frekvenciasávokat.

Az RRC06 időben is behatárolta az analóg-digitális átállás folyamatát, mivel meghatározta, hogy legkésőbb 2015. június 17-ig⁴¹ egész Európában meg kell szüntetni a földfelszíni analóg szolgáltatásokat, és a rendelkezésre álló spektrumot az RRC06 előírásainak megfelelően fel kell szabadítani a digitális szolgáltatások számára.

3.2. Az európai uniós szabályozás

A digitális műsorterjesztési platformokhoz kapcsolódó közvetett és hosszú távú előnyök (hatékonyan járulnak hozzá az információs társadalom kialakulásához) európai uniós szinten is hamar felszínre kerültek és jelentős hangsúlyt kaptak. Ezt emeli ki többek között az Európai Unió eEurope 2005 akcióterve⁴² is, amely előírta a tagállamoknak, hogy 2003 végéig hozzák nyilvánosságra a digitális televíziózással kapcsolatos szándékaikat és terveiket. Ennek a beszámolóban az elkészítéséhez nyújtott segítséget a Bizottságnak az analóg médiáról a digitális médiára való átállásról (digitális átállás és analóg leállás) szóló közleménye, amely meghatározza az áttérés közösségi politikájának célkitűzéseit, és az átállás legnagyobb előnyeként a frekvencianyereséget nevezi meg, különösen pedig „az analóg földfelszíni televíziózás leállításából származó frekvenciakészlet-többletet”, valamint azt, hogy „fontos, hogy e frekvenciasávok új és innovatív szolgáltatások számára való újrahasznoztását ne korlátozzuk indokolatlanul”.

A Bangemann-jelentés már 1994-ben tartalmazott arra vonatkozó megállapításokat, hogy az európai vállalkozások nemzetközi versenyképességének megőrzéséhez – egyrészt a már működő liberalizációs folyamat felgyorsítása, másrészt a már meglévő szolgáltatások továbbfejlesztése és egységesítése érdekében – az Európai Tanács aktívabb beavatkozására van szükség. A politikai beavatkozás szükségesége mellett a Bangemann-jelentés rámutatott arra is, hogy az információs infra-

⁴¹ https://www.itu.int/newsroom/press_releases/2006/11.html

⁴² <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2004:0380:FIN:EN:PDF>
COM(2004) 380 final

struktúra kiépítésének és működtetésének finanszírozása elsősorban mégiscsak a magánszektor feladata. Mindezeknek a biztosításához ugyanakkor szükség van stabil jogi-szabályozási keretekre, amelyek az Európai Unió és a tagországok jogalkotásának összehangolásával alakíthatók ki – ez az európai információs politika legnagyobb feladata.⁴³ Az Európai Bizottság az Európai Tanács felkérésére ezt követően, még 1994-ben bemutatta az „Európa útja az információs társadalom felé” című akciótervét.⁴⁴ Az akcióterv elsőként az elkövetkezendő két év vonatkozásában tartalmazott új feladatokat, célkitűzéseket, azonban a folyamatos felülvizsgálat következtében ún. gördülő akciótervvé vált, és csak 1998-ban lépett a helyébe az eEurope akcióterv (a Bangemann-jelentés állításával szemben, hogy a vezető szerep és a finanszírozás a magánszektor feladata, az eEurope határozott feladatokat írt elő az állam számára is, nemcsak a népszerűsítésben, hanem a költségek vállalása terén is). Az eEurope programok elsősorban a keresleti oldalon tudták támogatni a fejlesztést, vagyis a társadalom széles köreiben növelték az információs jártasságot. Az információs társadalom fejlesztése az Európai Unió versenyképességi és kohéziós céljainak meghatározó kulcsterületévé vált. Ez egyaránt igaz a 2000-es lisszaboni célokra, a lisszaboni célok felülvizsgálatára és az Európai Unió digitális átállás kapcsán kialakított, új információs társadalom stratégiájára.

A digitális technológia fejlődése megállíthatatlan volt, a digitális földfelszíni televíziós adások az Egyesült Királyságban – Európában elsőként – már 1998. november 15-én elkezdődtek, és alig másfél hónappal korábban indult el a digitális műholdas platform is.⁴⁵ 2004. március 31-én már 53% volt az Egyesült Királyságban a digitális televízióval ellátott háztartások aránya. Az Egyesült Királyság és Spanyolország úttörőnek tekinthető próbálkozásai esetén az előre meghatározott stratégia nem váltotta be a hozzá fűzött reményeket, így a digitális szolgáltatások bevezetésének első szakasza komoly problémákat vetett fel, és az átállás tekintetében szinte teljes körű újragondolást tett szükségessé a fizetős és ingyenes szolgáltatások körében. (A kábeles és a műholdas technológia esetében aligha képzelhető el az ingyenes digitális szolgáltatások bevezetése. A földfelszíni platformon azonban nem ennyire egyértelmű a helyzet, fizetős (*pay-tv*) és ingyenes (*free-to-air*, FTA) modellek egyaránt kialakultak. Ezen a platformon a fizetőszolgáltatókhoz kötődnek a legnagyobb bukások, a brit ITV Digital vagy a spanyol Quiero digitális földfelszíni szolgáltatók nem tudták elérni a szükséges előfizetőszámot, a bevételek elmaradtak a várttól, és így 2002 tavaszára elkerülhetetlenné vált a szolgáltatás leállítás. Az ITV Digital csődje után néhány hónappal, 2002 őszén az Egyesült Királyságban elindult az új DTT-szolgáltató, a Freeview (amely mögött sajátos mó-

⁴³ http://vigzoltan.hu/x_bit/netis/08_Juhasz_EU_infstrat.pdf

⁴⁴ http://aei.pitt.edu/947/1/info_socieity_action_plan_COM_94_347.pdf

⁴⁵ ÁGOSTON György: *Európai körkép a digitális földfelszíni televíziózásról*. Budapest, AKTI, 2006. 24. <http://www.akti.hu/dok/fuzet05.pdf>

don a BBC közszolgálati televízió áll), melynek ingyenes modellje sikeresnek volt mondható.⁴⁶ A kezdeti kudarcok tehát csak nagyon rövid időre vetették vissza a DVB-T bevezetési ütemét.⁴⁷

A 2000-es években már az Európai unió több tagállamában megvalósult a digitális átállás, így például Finnországban, ahol 2007. szeptember 1. napján megtörtént az analóg földfelszíni sugárzás leállítása, a kábelszolgáltatók pedig – elsőként Európában – 2008 márciusában hajtották végre teljeskörűen az átállást.⁴⁸ Svédországban is hasonlóan hamar, 2003-ban döntés született a földfelszíni digitális átállással kapcsolatos legfontosabb kérdésekről. A döntés értelmében a folyamatot egy független szervezet, a 2004 májusától 2008 márciusáig működő Digitális Televíziós Bizottság (Digital TV Commission) irányította, melynek elsősorban döntéselőkészítő, koordináló és tájékoztató szerepe volt.⁴⁹ A kormány emellett a fokozatos, régiónkénti lekapcsolás (*analogue switch off*) mellett foglalt állást, amit 2008. februárig kellett megvalósítani. A terveknek megfelelően a folyamat 2005-ben megkezdődött, és a 14 régió fokozatos lekapcsolása után végül az eredetileg tervezett időpontnál korábban, 2007. október 15-re fejeződött be. (E folyamat a földfelszíni televíziózást érintette, a kábelszolgáltatások helyzetét nem.)

Mivel a rádiójelek nem állnak meg az országhatárokon, és az egyes szabványok, készülékek összehangolása elengedhetetlen, illetve nem támogatható az

⁴⁶ Nemzetközi tapasztalatok szerint a DTV-piac fejlődésének a földfelszíni digitális műsorszórással szemben éppen egyik fő hajtóereje egyelőre azoknak az exkluzív tartalmaknak az elérhetősége, amelyekért a nézők hajlandóak pénzt fizetni. A legjobb példa erre az értékes labdarúgó-bajnokságok közvetítése, ami a nagy európai országokban a szó szoros értelmében húzza maga után a piacot. Az Egyesült Királyság piacvezető digitális platformja, a műholdas BSkyB szolgáltató 2003-ban már hétmillió előfizetővel rendelkezett, és ezek nagy része a Premier League, az angol futballbajnokság mérkőzéseit is megrendelte. URBÁN i. m. (32. l.)

⁴⁷ Digital terrestrial TV-t használó háztartások (millió)

| | 2007 | 2008 | 2009 | 2013 |
|---------------|------|------|------|-------|
| Ázsia | 9.9 | 11.9 | 14.1 | 25.7 |
| Kelet-Európa | 0.5 | 1.0 | 2.2 | 10.2 |
| Nyugat-Európa | 31.3 | 37.3 | 42.4 | 58.9 |
| Dél-Amerika | 0.0 | 0.2 | 0.6 | 3.1 |
| Közép-Kelet | 0.0 | 0.1 | 0.3 | 2.3 |
| Észak-Amerika | 3.2 | 7.9 | 9.8 | 10.6 |
| Összesítve | 45.0 | 58.5 | 69.3 | 110.9 |

http://www.international-television.org/archive/2009_02_global_digital_tv_2009.pdf

⁴⁸ Finnországban az első földfelszíni digitális televíziózásra szóló engedélyeket 2001–2002-ben adták ki, azonban a set-top-boxok alacsony elterjedtsége miatt az első kereskedelmi műsorszolgáltatók nem voltak sikeresek, és utólag Finnország is arra az álláspontra helyezkedett, hogy korai volt a digitális televíziózás 2001-es elindítása. <http://www.lvm.fi/files/switch-over%20to%20all-digital%20television.pdf>

⁴⁹ Wendy VAN DEN BROECK – Jo PIERSON: *Digital Television in Europe*. Brussels, VUBpress, 2008. 217–218.

egyes tagállamok fejlettségi szintje közötti „szakadék” fenntartása, a digitális átállás folyamatát szükséges a szomszédos országokkal összehangolni, és a digitális átállás nem csak regionális, de európai harmonizációja is elengedhetetlen követelmény az egységes európai elektronikus hírközlési vagy infokommunikációs piac kialakítása körében. Mindezek miatt az Európai Bizottság 2003-ban közleményt adott ki „a digitális átállástól az analóg leállásig” címmel,⁵⁰ és határidőt javasolt az analóg földfelszíni műsorszórás leállítására európai uniós szinten, figyelembe véve a tagállamok átállási terveit. A Bizottság szerint „a gazdasági és társadalmi előnyök csak akkor teljesülnek valóban az Európai Unió egésze számára, ha minden tagállam befejezte a leállást.” Az átállás előnyeit a Bizottság az alábbiakban foglalta össze: „Az átállás a fogyasztóknak jobb műsorszolgáltatást nyújthat, továbbá számos új szolgáltatást a hagyományos műsorsugárzáson túl; ezenkívül hozzájárulhat a fogyatékkal élők specifikus igényeinek jobb kiszolgálásához. Az átállás azonnali haszonnal jár tagállami szinten. Az egyes országok átállási folyamatán lehet gyorsítani, ami pedig az Európai Unió egészének előnyére válik.”⁵¹ A Bizottság 2005. május 24-én kiadott „az analógról a digitális műsorszórásra történő átérés felgyorsításáról” szóló közleményében⁵² 2012. január 1-jét jelölte meg – nem kötelező jelleggel – az analóg műsorterjesztés szüntetésére. Az Európai Unió tehát az ITU-nál jóval szorosabb határidőt szabott a tagországai számára: előírta, hogy 2012-ig valamennyi tagországban meg kell szüntetni (ki kell kapcsolni) a földfelszíni analóg televíziós szolgáltatásokat. Ebben a döntésben jelentős szerepe volt annak, hogy Ausztria, Németország, Olaszország és Svédország a közös, európai uniós szintű átállási határidő meghatározásakor már döntött az átállás időpontja tárgyában, és célul tűzte ki, hogy azt 2010-ben elvégezze. Emellett az Egyesült Királyságban és Belgiumban 2012-t jelölték meg a teljes átállás végleges határidejeként.⁵³

Bizonyos földrajzi területeken, államokban tehát az átállási folyamat már végbement, és az analóg földfelszíni műsorszórás megszűnt. Ennek alapján az Európai Bizottság arra számított, hogy legkésőbb 2010 elejére az átállás folyamata igen előrehaladott lesz az Európai Unió minden tagállamában, teljes területén, és azt javasolta, hogy az analóg műsorszórás minden tagállamban történő leállításának

⁵⁰ Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions on the transition from analogue to digital broadcasting (from digital „switchover” to analogue „switch-off”) 17.9.2003 COM(2003) 541 final <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:52003DC0541>

⁵¹ T/19081. számú törvényjavaslat indokolása <http://www.parlament.hu/irom37/19081/19081.pdf>

⁵² A Bizottság közleménye a Tanácsnak, az Európai Parlamentnek, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a Régiók Bizottságának az analógról a digitális műsorszórásra történő átérés felgyorsításáról. Brüsszel, 2005.05.24. BIZ(2005) 204 [http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2004_2009/documents/com/com_com\(2005\)0204_/com_com\(2005\)0204_hu.pdf](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2004_2009/documents/com/com_com(2005)0204_/com_com(2005)0204_hu.pdf)

⁵³ <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=URISERV:I24223a>

befejezési határidejét 2012 elejében állapítsák meg. Az Európai Bizottság hangsúlyozta, hogy rugalmasság szükséges annak biztosításához, hogy az analóg műorszórásra használt frekvenciákat oly módon használják fel újból, hogy az a társadalomnak és a gazdaságnak leginkább javára válják. E frekvenciák felhasználására minden lehetséges alkalmazást fontolóra kell venni, és a felosztási és kijelölési eljárásoknak tisztességes feltételeket kell biztosítaniuk az összes potenciális felhasználó számára. (Könnyebben nyerhetnének teret ugyanis új páneurópai szolgáltatások és alkalmazások, ha a frekvenciatöbblet egy része európai uniós szinten egységesen válna elérhetővé.)

4. Szabályozási kérdések a digitális átállás előtt-közben-után

A digitális televíziózás forradalma, fejlődése jellemzően tehát három lépésben ment, illetve megy végbe az egyes államokban. Elsőként az egyes műorszámok előállítását érintette a változás, ezt követően az elkészült műsorok továbbítását, majd végül a fogyasztóknál levő, a digitális műsorok vételéhez szükséges készülékeket. Alapvető kérdés volt a digitális átállást megelőzően, hogy a piac képes lesz-e, és ha igen, akkor milyen mértékben lesz képes megfelelő ütemben előrevinni az átalakulás folyamatát. Abban az esetben ugyanis, ha a piaci erők önmagukban hajtják előre a technológia terjedését, akkor az állami beavatkozás szükségtelen, csupán a keretszabályozás, a jogszabályi háttér kialakítása az állam feladata, a piaci folyamatok gyakorlatilag automatikusan, a szabad verseny törvényszerűségei alapján megteremtik a versenyt, mérséklődnek a piacra lépés korlátai, ezzel együttesen pedig fokozódik a fogyasztói igények magasabb szintű kiszolgálása (light touch, ad hoc jellegű megközelítés). Amennyiben azonban a piaci erők nem képesek megfelelő módon és sebességgel elősegíteni a technológiaváltást és ezzel párhuzamosan a pluralizmus erősítését, úgy az államnak aktív szerepvállalást kell megvalósítania. Állami beavatkozásra tehát akkor van szükség, ha a piaci erők, szereplők önmagukban az adott folyamatot valamilyen okból nem vagy nem a társadalom egésze számára megfelelő módon irányítják.

A magyarországi átállást megelőzően már egyértelművé vált más tagállamok példájából, hogy a piaci szereplők önmagukban nem képesek megfelelő ütemben előrevinni az átalakulást, ahogyan azt az e-Europe akcióterv is meghatározta. (Luxemburgban, Hollandiában, Finnországban, Svédországban, Németországban, Belgium flamand régiójában és Ausztria jelentős részében már 2010 előtt leállították az analóg földfelszíni műorszórást.) Mivel a média működése minden esetben érinti a közérdeket, és a digitális átállás olyan összetett, sokszereplős folyamat, amelyben nagy a valószínűsége a piaci zavarok kialakulásának, bizonyos mértékű állami szerepvállalásra feltétlenül szükség van. A szerepvállalás feltételeinek teljesülése és a beavatkozás mértéke azonban csak a médiapiac körülmények elemzése

alapján ítélt meg. A digitális átállással kapcsolatban az Európai Bizottság az állami beavatkozást két feltétellel látja indokolhatónak. Az egyik lehetséges feltétel a közérdek védelmének szükségessége, azaz az olyan helyzetek kezelése, amelyekben meghatározott csoportok vagy egyének érdekei kerülnek szembe a társadalom egészét érintő potenciális előnyökkel vagy hátrányokkal. A beavatkozás másik lehetséges feltétele a piaci zavarok kiküszöbölésének szükségessége (piaci zavar akkor áll fenn, ha a piaci erők maguk nem alkalmasak a közérdekű célok elérésére).⁵⁴

A műsorszolgáltatás kulturális felfogása alapján a műsorszolgáltatás fő funkciója a társadalmi (és a politikai, kulturális) közjó szolgálata. A média társadalom iránti felelősségének hangsúlyozása vezetett az állami műsorszolgáltatási monopóliumhoz, azonban a liberalizáció megnyitotta az utat az audiovizuális szolgáltatások gazdasági értelmezése előtt.⁵⁵ Ezt támasztja alá az ún. *Sacchi*-ügy is. Sokáig a rádiózást és a televíziózást is a kultúra területére sorolták be, azonban az Európai Bíróság a *Sacchi*-ügyben kifejtette, hogy a televíziózás és a rádiózás a EGK Szerződésben említett szolgáltatás kategóriába tartozik, így vonatkozik rá a(z akkor még) közösségi szabályozás.⁵⁶ A *Sacchi*-ügy jelentősége abban állt, hogy az Európai Bíróság kimondta, hogy a televíziós műsorszolgáltatásokra is alkalmazandó az EGK Szerződés, azaz annak a szolgáltatások szabad áramlását biztosító rendelkezései, illetve egyúttal megerősítette a műsorszolgáltatásnak mint közös piaci tevékenységnek az elismerését is.⁵⁷ Újabb fordulatot hozott a technológia fejlődése és a határokon átívelő televíziózás, az 1990-es évektől konkrét szabályozói lépések megtétele vált szükségessé a digitális kor követelményeihez igazodóan. A gazdasági tényezők mellett a technikai, technológiai fejlődés is segítette a kereskedelmi médiaszolgáltatások érvényesülését és térnyerését, különösen elsőként a műholdas és a kábeles műsorterjesztési módok megjelenése. Tagállami szinten konkurenciát jelentett az új terjesztési módok megjelenése az addig egyeduralkodó földfelszíni műsorterjesztésnek, amelyre – összhangban a frekvenciaszűkösséggel – a tagállamok a műsorszolgáltatási monopóliumokat alapozták.⁵⁸

A digitális médiarendszer kialakítása, kialakulása tehát mindenekelőtt azt a kérdést vetette fel, hogy melyek azok a szabályozási elemek, amelyeket szükséges és indokolt megtartani, illetve melyek azok, amelyeket már meghaladott a kor, a technikai fejlődés, és nem igazodnak a szükségletekhez, szabályozási igényekhez, médiapolitikai célokhoz, milyen mélységben és módon szükséges a beavatko-

⁵⁴ POLYÁK Gábor: A digitális televíziózás egyes médiapolitikai kérdései. *Médiakutató*, 2004. ősz. http://www.mediakutato.hu/cikk/2004_03_osz/03_digitalis_tv/

⁵⁵ NYAKAS Levente, Fórum: Digitális átállás és alapjogok. *Fundamentum*, 2007/2. 48. <http://www.fundamentum.hu/sites/default/files/07-2-03.pdf>

⁵⁶ 155/73. sz. *Sacchi*-ügyben, 1974. április 30-án hozott ítélet, EBHT 1974

⁵⁷ KOLTAY András – NYAKAS Levente: *Magyar és európai médiajog*. Budapest, CompLex, 2012. 161.

⁵⁸ Lásd a tagállamok törvényi, rendeleti vagy közigazgatási intézkedéseikben megállapított, televíziós műsorszolgáltató tevékenységre vonatkozó egyes rendelkezéseinek összehangolásáról szóló 89/552/EK irányelvet. Uo. 165.

zás a médiapiacba. A hírközlés-igazgatás terén a monopóliumok felszámolása szintén a gazdasági, műszaki fejlődéssel, átalakulással állt összhangban, a liberalizáció teljeskörűen megnyitotta a piaci, gazdasági verseny szerkezetét, megerősítette a piaci szabadságfokot, és a lehető legszélesebb körben bevonta a magánérdeket a piaci folyamatokba. Hangsúlyozandó azonban, hogy a liberalizáció (és a privatizáció) sem a távközlési közszolgáltatások, sem pedig más közszolgáltatások esetén nem változtatja meg egy adott szolgáltatás közszolgáltatási tartalmát, jellegét, közérdekű súlyát, gazdasági és társadalmi hatását. A liberalizáció tehát nem szolgálja a társadalom, a közösség érdekeit, ha a szolgáltatás színvonala nem nő, nem kerül fejlesztésre a választék és a minőség, nem szolgálja a „közjót”, a verseny káros folyamatokat generál, illetve a piac a magántulajdoni szerkezetű monopóliumok kialakulásának irányába halad.⁵⁹ Míg a fejlett piacgazdasággal és távközléssel rendelkező országokban a távközlési liberalizáció és privatizáció általánosságban már megvalósult (figyelemmel arra, hogy a távközlési korlátos erőforrások, a frekvenciák továbbra is kizárólagos állami tulajdonban vannak), a 2002-es hírközlési irányelvi rendszer, hírközlési keretszabályozás⁶⁰ lényegében felülírt valamennyi szabályozási elvet, megteremtette a hatékony és közös, európai uniós alapokon nyugvó távközlési versenyszabályozás elvrendszerét. Az RSPP megalkotásának egyik alapja az a törekvés, hogy a spektrumgazdálkodásra, a spektrum kiosztására és felhasználására vonatkozóan egy megújult gazdasági és társadalmi megközelítést célszerű elfogadni. Ennek a megközelítésnek különös hangsúlyt kell fektetnie a spektrumpolitikára abból a célból, hogy nagyobb spektrumhatékonyságot és jobb frekvenciatervezést biztosítson, továbbá hogy védelmet nyújtson a versenyellenes magatartással szemben, és ennek megfelelően minden egyes szakpolitikai (legyen az audiovizuális politika vagy az úrkutatás) területre kiterjedő programot kell összeállítani. Ennek keretében az RSPP megnyitotta egyes frekvenciasávok⁶¹ intézményesített, kötelező jellegű másodlagos kereskedelmének lehetőségét, vagyis a frekvenciahasználati jogosultságok is egyre inkább piaci elven kerülnek kezelésre.

⁵⁹ LAPSÁNSZKY i. m. (21. lj.) 277–279.

⁶⁰ A Keretirányelv, az Európai Parlament és a Tanács 2002. március 7-i, az elektronikus hírközlő hálózatok és az elektronikus hírközlési szolgáltatások engedélyezéséről szóló 2002/20/EK irányelv (a továbbiakban: Engedélyezési irányelv), az Európai Parlament és a Tanács 2002. március 7-i, az egyetemes szolgáltatásról, valamint az elektronikus hírközlő hálózatokhoz és elektronikus hírközlési szolgáltatásokhoz kapcsolódó felhasználói jogokról szóló 2002/22/EK irányelv, az Európai Parlament és a Tanács 2002. március 7-i, az elektronikus hírközlő hálózatokhoz és kapcsolódó eszközökhöz való hozzáférésről, valamint azok összekapcsolásáról szóló irányelv, az Európai Parlament és a Tanács 1997. december 15-i, a távközlési ágazatban a személyes adatok kezeléséről és a magánélet védelméről szóló 97/66/EK irányelv.

⁶¹ Az RSPP 6. cikk (8) bekezdése alapján a tagállamok lehetővé teszik a spektrumhasználati jogok átruházását vagy haszonbérbe adását a 790-862 MHz, a 880-915 MHz, a 925-960 MHz, az 1 710-1 785 MHz, az 1 805-1 880 MHz, az 1 900-1 980 MHz, a 2 010-2 025 MHz, a 2 110-2 170 MHz, a 2,5-2,69 GHz és a 3,4-3,8 GHz harmonizált frekvenciasávban.

A médiaszabályozás esetén azonban a versenyfeltételek megteremtése jelentős akadályokba ütközött a mögöttes alapjogi korlátok, különösen a véleménynyilvánítás szabadsága miatt. A médiaszabályozás tehát – szemben a hírközlési- és versenyszabályozással, amelynek központi kategóriája az alapvetően értéksemleges piaci verseny – az alkotmányos, társadalmi és kulturális értékek sokféleségére épülő szabályrendszer állít fel. A médiaszabályozással hagyományosan védett olyan értékek, mint a média sokszínűsége, a nemzeti kultúra, az emberi méltóság és a kiskorúak egészséges testi, szellemi és erkölcsi fejlődése a digitális átállás folyamatával sem veszíthetnek a jelentőségükből, ezeket a digitális átállás során is biztosítani kell az államnak.⁶² Ahogyan a hírközlés területén a technológiai fejlődés miatt és a távközlési szolgáltatások iránti rohamosan növekvő igény kielégítése érdekében a hírközlési keretrendszer lehetővé tette az újraszabályozást, addig a médiaszabályozás alapja, gyökere változatlan (ugyanazokat az alapvető emberi értékeket védi és célokat szolgálja), hiszen „csupán” a kommunikáció eszköze, módja változik a technológiai fejlődéssel és a digitális átállással is. Azonban az „eszközök fejlődésének” hatása mégsem elhanyagolható a médiaszabályozás vonatkozásában, hiszen a hagyományos eszközökhöz igazított szabályozás kijátszhatóvá vált, a direkt tartalmi beavatkozásokon nyugvó modellek a digitális környezetben elveszítik hatékonyságukat.⁶³ Ahogyan az Magyarország digitális átállásra vonatkozó stratégiájában (a továbbiakban: DÁS) is megfogalmazásra került, a médiapolitika és a versenyszabályozás tartalmazzon egymással ab ovo ellentétes célokat. A valóságban a médiapolitikai és a versenypolitikai célok sok esetben egymás érvényesülését is támogatják, így például a piaci monopóliumok elleni küzdelem áttételesen a médiapluralizmus szempontrendszerében is kedvező hatásokat eredményezhet. Hasonlóképpen az is megállapítható, hogy egy egészséges gazdasági alapokon nyugvó médiarendszer sokkal hatékonyabban képes pl. a nem-

⁶² A Digitális Átállás Stratégiája. Melléklet az 1014/2007. (III. 13.) Korm. határozathoz. 149. pont

⁶³ ROZGONYI Krisztina, Fórum: Digitális átállás és alapjogok. *Fundamentum*, 2007/2. 48. <http://www.fundamentum.hu/sites/default/files/07-2-03.pdf>

Egyes elképzelések szerint az internet lesz a legtöbb médiahasználat és médiaszolgáltatás platformja, és így gyakorlatilag a médiaigazgatás szabályozásának kizárólagos tárgyává az internet szabályozása válik majd. Ez viszont egyre közelebb kerül majd a távközlés, hírközlés szabályozásához, hiszen azok a fő kérdések (pl.: diszkrimináció, piaci erőfölény, nemzetbiztonság, fogyasztóvédelem), melyek a hírközlés szabályozását szükségessé tették, ugyanazok, melyek az internet esetén felmerülnek majd, vagyis a távközlésben alkalmazott szabályok a médiarendszer egészére jelentős hatással bírnak majd. Eli M. NOAM: Miért lesz a televíziózás szabályozásából hírközlés-szabályozás? *Infokommunikáció és jog*, 2010. június. 87–89.

Az Európai Bizottság Egységes Digitális Piac stratégiájának egyik alapvetése a műholdas műorsugázásról és a vezeték nélküli közvetítésről szóló irányelv felülvizsgálatára annak érdekében, hogy felmérje, hogy szükséges-e kiterjeszteni az irányelv hatályát az internetes közvetítésekre, és hogy milyen további intézkedések szükségesek ahhoz, hogy a műorszolgáltatások országhatártól függetlenül elérhetővé váljanak.

zeti kultúrával vagy a gyermekek egészséges fejlődésével összefüggő médiapolitikai elvárásoknak megfelelni, mint egy gazdasági szempontból hátrányos fejlődési pályára kényszerített médiaszektor, vagyis a versenyszabályozási kérdéseket is új szempontból kell szemlélni a digitális átállást követően, azok nem hagyhatók figyelmen kívül. A Nemzeti Audiovizuális Média Stratégiában (a továbbiakban: NAMS) foglaltak szerint az új – digitális – platformok megjelenésével a műsorterjesztés piacán a verseny élénkülése várható, ami a konvergencián és a vertikális integrációs folyamatok áttételén keresztül a műsorszolgáltatás piacára is kihat. Az átvitel (műsorterjesztés) piacán a kábeltelevíziós társaságok új versenytársakkal kerülnek szembe a földi digitális, illetve az IP-alapú szolgáltatások megjelenésével és elterjedésével. A technológiai fejlődés (digitalizáció, fejlettebb tömörítési technikák stb.) hozzájárul a platformok versenyének élénküléséhez, a fogyasztó egyedi csatornaválasztásához a jelenlegi csomagrendszer helyett, illetve új szolgáltatások (online tartalmak, VoD, PVR, timeshifting stb.) és tartalomformátumok (HDTV, mobil-TV) elterjedéséhez.

A digitális átállással kapcsolatos szerepvállalás speciális esetkörét jelentette, jelenti a közszolgálati műsorszolgáltatók helyzetének kezelése a digitalizációval összefüggésben, amely a legtöbb tagállamban bizonyos mértékű eltérést mutat a kereskedelmi szolgáltatókra vonatkozó szabályozáshoz, elvrendszerhez képest. Több európai országban a közszolgálati műsorszolgáltatás jelenti a digitális átállás egyik húzóerejét. Ennek természetesen feltétele az, hogy a közszolgálati műsorszolgáltatók jelentős társadalmi elfogadottsággal rendelkezzenek, és képesek legyenek kínálatukat a digitális médiarendszer feltételeihez igazítani, ezért többek között a közszolgálati műsorszolgáltatások digitális platformra kerülése sok esetben új, tematikus csatornák létrehozásával járt. A közszolgálati ságnak a digitális médiarendszerben is meg kell őriznie, ezzel együtt újra kell fogalmaznia az információs és a kulturális alapellátással kapcsolatos funkcióit.⁶⁴ A Korm. határozat is élesen

⁶⁴ FEHÉR Zsuzsa: *Szép, új, digitális világ*. 13. http://elib.kkf.hu/okt_publ/szf_23_02.pdf

A közszolgálati műsorszolgáltatás azonban az új csatornák ellenére is – kivéve az olyan államokat, hol a közszolgálati adók tradicionálisan vezető szerepet töltenek be, jelentős társadalmi elfogadottsággal bírnak – a piaci verseny áldozatául eshet a digitalizáció következtében. A globális kommunikációs hálózat ugyanis határok nélkül engedí érvényesülni a média és a hírközlés-gazdaságtan méretgazdaságossági logikáját. Reális veszélyt jelent a világméretű médiabirodalmak kialakulása és fennmaradása. Nem bizonyítható, hogy a médiapiac növekedése önmagában a verseny fokozását, ezáltal a pluralizmus erősödését szolgálja. Ezért az egyes államoknak erőteljesen és folyamatosan kell beavatkoznuk a torzulások megakadályozása érdekében. A kereskedelmi műsorszolgáltatói szektorban az egyre nagyobb gazdasági és információs hatalommal rendelkező piaci szereplők oligopolisztikus pozícióra törnek, nemcsak a nemzeti, hanem az európai piacokon is. Így például a kereszt tulajdonlás olyan információs hatalmat ad piaci alapú vállalkozások kezébe, amely a későbbiekben szabályozási eszközökkel gyakorlatilag kontrollálhatatlan. Mindezt csak fokozza az a tény, hogy a közszolgálati műsorszolgáltatók világszerte veszítenek piaci részesedésükből, nem képezik immáron kellő ellensúlyát a kereskedelmi műsorszolgáltatóknak. CSEPELI György – DESSEWFY Tibor – HAMMER Ferenc – KITZINGER Dávid –

elkülönítette a közszolgálati és a kereskedelmi műsorszolgáltatást a digitális átállás szempontjából, amikor meghatározta, hogy az országos közszolgálati műsorok jelenlegi analóg módon történő terjesztésének addig kell folytatódnia, amíg e műsorok digitális vételkörzete legalább a lakosság 97%-át el nem éri, és a háztartások legalább 98%-ában nem áll rendelkezésre műholdas, kábeles vagy földfelszíni digitális vételre alkalmas készülék.⁶⁵ A közszolgálati analóg műsorszórás leállítására adónként kerülhet sor, amennyiben az analóg adó vételkörzetében a lakossági ellátottság mértéke és a digitális vételre átállt háztartások aránya ezt lehetővé teszi. Ezzel szemben a földfelszíni analóg műsorszórással terjesztett kereskedelmi műsorok analóg szórása a leállítás tervezett dátumán (a Korm. határozat szerint még 2012. december 31.) és a műsorszolgáltatási jogosultságok érvényességének idején belül addig folytatódhat, amíg arra a műsorszolgáltatók igényt tartanak.⁶⁶

A szabályozásnak azonban teljeskörűen érvényesülnie kell, mivel az új technológiák, különösen az audiovizuális tartalom előállítását és terjesztését illetően a digitális technológiára való átállás, valamint az új kommunikációs és információs szolgáltatások piacra lépése jelentős hatást gyakorolt az elérhető termékek mennyiségére és a terjesztési módokra. Tekintettel arra, hogy a médiában és a szolgáltatásokban tapasztalható mennyiségi növekedés nem garantálja automatikusan a tartalom sokszínűségét,⁶⁷ az alapvető médiaszabályozási elvek a digitális átállástól függetlenek, változatlanok.

MAGYAR GÁBOR – MONORY MÉSZ ANDRÁS – ROZGONYI KRISZTINA: Közszolgálat a digitális korban. *Médiakutató* 2007 nyár. http://www.mediakutato.hu/cikk/2007_02_nyar/01_kozszolgalat_digitalis_korban

Más vélemények szerint éppen fordított a helyzet, mivel a tisztán piaci alapon működő kábeles és műholdas platformokon nincsenek kiemelt helyzetben a közszolgálati csatornák, de a DTT esetében már más a helyzet. Több országban is (például Finnországban és Svédországban) a közszolgálati televízió volt a DTT-platform elindulásának motorja és sokáig a legfőbb tartalomszolgáltatója is. Még figyelemre méltóbb az Egyesült Királyság helyzete, ahol a Freeview digitális földfelszíni szolgáltató tulajdonosa éppen a BBC közszolgálati televízió, vagyis a közszolgálatosság csak olyan esetekben kerülhet reális veszélybe, ahol a piaci verseny alapján az átállás nélkül is rendkívül hátrányos helyzetben áll a közszolgálati műsorszolgáltatás. URBÁN I. M. (32. l.)

⁶⁵ A spanyol szabályozás értelmében az átállásra meghatározott 2010. április 3. napig a magántulajdonban levő műsorszolgáltatóknak a saját lefedettségi területükön a lakosság 96%-át kellett elérniük, míg az állami szolgáltatóknak a 98%-át.

⁶⁶ A digitális földfelszíni televíziózás nemzeti műszaki tervének jóváhagyásáról szóló, 2005. július 29-i 944/2005. sz. királyi rendelet.

⁶⁷ Az Európai Parlament (2010/C 8 E/16) állásfoglalása a média koncentrációjáról és pluralizmusról az Európai Unióban, preambulum Q pont.

5. Magyarországi szabályozási háttér és az átállás

Magyarországon először érdemben a földfelszíni digitális televíziós műsorszórásra való átállás elsődleges kormányzati feladatairól szóló 1021/2005. (III. 10.) Korm. határozat (a továbbiakban: Korm. határozat) tartalmazott rendelkezéseket az átállás stratégiai célkitűzéseivel és menetrendjével kapcsolatban, végső dátumként az átállásra 2012. december 31. napját megjelölve. A Korm. határozatban foglaltak szerint Magyarország Európai Unióhoz való felzárkózásának kulcsa az információs és kommunikációs technológiák alkalmazásának kiterjesztése, összefüggésben a Magyar Információs Társadalom Stratégiáról és annak végrehajtásáról szóló 1126/2003. (XII. 12.) Korm. határozatban foglaltakkal. Ahhoz, hogy az információs társadalommal összefüggő szolgáltatásokhoz széles körben hozzá lehessen férni, elengedhetetlen a digitális televízióknak mint interaktív multimédiás eszköznek az elterjedése.

A Korm. határozat megalkotásakor már folyamatban voltak Genfben az ITU Regionális Távközlési Értekezletén a digitális műsorszórásra felhasználható frekvenciák tárgyában az egyeztetések, melyek lezárásával a technológiai szabályozás nemzetközi környezete már adottságként volt kezelhető a részt vevő országok, így Magyarország számára is, és ezen az alapon megindulhatott az átállás stratégiájának kidolgozása. A magyar kormányzat 2007 márciusában alkotta meg a DÁS-t, amely egyértelműen kijelölte, hogy az RRC06 értekezleten érintett frekvenciákat milyen módon kívánja a társadalom szolgálatába állítani. A DÁS a televíziózás és a rádiózás digitális átállásának kormányzati feladatairól szóló 1014/2007. (III. 13.) Korm. határozat (a továbbiakban: Átállás határozat) melléklete lett, mely határozat a Korm. határozat hatályon kívül helyezését követően megfogalmazta a digitális átállással kapcsolatos kormányzati stratégiát, célkitűzéseket, az átállás dátumát a Korm. határozathoz képest egy évvel előrehozva, vagyis legkésőbb 2011. december 31. napjában meghatározva.

Míg tehát Magyarország 2007-ben 4-5 éves intervallumban tartotta megvalósíthatónak a digitális átállást, Hollandiában az átállás folyamata már le is játszódott. A hazai helyzet mintegy ellenpéldájaként érdemes kitérni röviden a holland átállásra. A holland digitális átállás mérföldkövének a multiplexek⁶⁸ 2002-es pályáztatása tekinthető. Hollandiában egy multiplexet fenntartottak a közszolgálati adók számára, négyet pedig egy csomagban, egy eljárásban pályáztattak 15 éves jogosultsággal. A pályázatot a Digitenne nevű szolgáltató nyerte meg, amely 2003 áprilisában kezdte meg a szolgáltatás nyújtását. A Digitenne kizárólag fizetős szol-

⁶⁸ A multiplex a Dtv. 5. § 28. pontja alapján a digitális műsorterjesztés céljára szolgáló, audiovizuális és rádiós médiaszolgáltatásokat, kiegészítő médiaszolgáltatásokat, elektronikus hírközlési szolgáltatásokat, valamint ehhez kapcsolódó más azonosító jeleket és adatokat tartalmazó szabványosított jelfolyam.

gáltatásokat kínált, a modell mégis eltér az Egyesült Királyságtól vagy Spanyolországtól. A Digitenne ugyanis nem elsősorban prémiumcsatornákat kínált, hanem az analóg kábelszolgáltatáshoz nagyon hasonló kínálatot és árral jelent meg a piacon. A rendkívül magas kábelpenetráció miatt a Digitenne az egyes területeken lényegében monopolhelyzetben lévő kábelszolgáltatások versenytársaként jelent meg. A DTT lefedettsége 2003 óta folyamatosan nőtt, és 2004-nyarára elérte a 3 millió háztartást. A digitális átállás meglehetősen gyorsan zajlott le, amit elsősorban a nagyfokú bekábelezettség és a kizárólag földfelszíni műsorszolgáltatást elérő háztartások csekély száma tett lehetővé. Mindössze 74 000 háztartásnak van kizárólag földfelszíni hozzáférése, és az ún. másodlagos készülékek száma is alig 220 000-re tehető. (Ezzel szemben Magyarországon a 2012-es felmérések szerint az analóg lekapcsolással elsődlegesen érintett háztartások több mint fele, mintegy 319 000 háztartás tetőantennát használt, szobaantennát pedig 253 000.) 2006 augusztusában a holland kormány még arra az évre, 2006. október 30-ára tűzte ki az analóg szolgáltatások kikapcsolásának határidejét, majd ezt először november 27-re, később pedig december 11-re halasztotta. 2006. december 10-ről 11-re virradóra Hollandiában országosan lekapcsolták az analóg televíziós szolgáltatásokat, az „átkapcsolás” mindössze 3 órát vett igénybe.⁶⁹ Míg tehát Magyarországon a koncepcióalkotás volt folyamatban és a digitális átállás céldátuma is megkérdőjelezhető volt, addig a helyi sajtóságok miatt Hollandiában pár hónap alatt lezajlott a teljes átállás.

A digitális átállásról rendelkező törvény, vagyis a Dtv. a 2007. évben végül hatályba lépett, és eldőlt az a vita, hogy vajon szabad-e csak a műsorterjesztést külön szabályozni, függetlenül a rádiózás és televíziózás egészének szabályozásától, azaz szabad-e csak mintegy „hírközlésteleníteni”, de egyébként lényegében változatlanul hagyni a médiatörvényt.⁷⁰ 2007 nyarán elkészült a Nemzeti Audiovizuális Média Stratégia, melynek konzultációja során 67 hozzászólás érkezett, összesen mintegy 600 oldalt is meghaladó terjedelemben. A koncepcióhoz kapcsolódó szakmai vita lezárásaként a Miniszterelnöki Hivatal Audiovizuális Média Kormánybiztossága 2007 decemberére elkészítette a NAMS jogalkotási koncepcióját.

⁶⁹ Az átállás kapcsán érdekes, hogy az analóg leállást megelőzően a DTT lefedettsége meg sem közelítette a teljes lefedettséget; az átállás során felszabadult frekvenciák segítségével, valamint új adók üzembe helyezésével azonban az analóg lekapcsolást követően a DTT szolgáltatások lakosságra vetített lefedettsége elérte a 98%-ot. SZÓKE Gergely László: *A digitális átállás médiajogi hatásai Észak-Európában (Finnország, Svédország, Hollandia, Észtország, Litvánia)*. Budapest, AKTI, 2009. 18. <http://www.akti.hu/dok/fuzet37.pdf>

⁷⁰ GÁLIK Mihály: A hozzáférés és a mediakoncentráció túlszabályozása a digitális átállás hazai folyamatában. *Médiakutató* 2008 nyár. http://www.mediakutato.hu/cikk/2008_02_nyar/03_hozzaferes_mediakoncentracio_digitalis_atallas

A vonatkozó szabályozás és a Dtv. módosítása 2007 decemberében⁷¹ megtörtént, és megnyílt a lehetőség a digitális televízió műsorszóró hálózatok üzemeltetési jogosultságának pályáztatására.

5.1. Digitális televízió műsorszóró hálózat üzemeltetési jogosultságok pályáztatása, jogok és kötelezettségek

A Hatóság jogelődje, az NHH 2008. március 25. napján pályázati eljárást⁷² (a továbbiakban: Digitális pályázat) írt ki öt digitális televízió műsorszóró hálózat üzemeltetési jogosultságának tárgyában.⁷³ A Digitális pályázat tárgya öt hálózat együttes, 12 évre szóló üzemeltetési jogosultsága volt, amely magában foglalta a kiírási dokumentációban foglalt műszaki paramétereknek megfelelő, öt digitális műsorszóró hálózat kiépítését az Eht. szerinti engedélyezést követően, az ezen hálózatokhoz rendelt 470–862 MHz-es sávban található rádiófrekvenciák frekvenciahasználati jogosultságát, a hálózatokon történő műsorterjesztési szolgáltatás, kiegészítő digitális szolgáltatás és más elektronikus hírközlési szolgáltatás nyújtását közvetlenül az előfizetők vagy felhasználók részére (ingyenesen vagy előfizetési díj ellenében), illetve más műsorterjesztők vagy elektronikus hírközlési szolgáltatók és műsorszolgáltatók, valamint digitális kiegészítő szolgáltatást nyújtók részére.

⁷¹ A műsorterjesztés és digitális átállás szabályairól szóló 2007. évi LXXIV. törvény, valamint a rádiózásról és televíziózásról szóló 1996. évi I. törvény módosításáról szóló 2007. évi CLIV. törvény.

⁷² A digitális átállás jelentőségét támasztja alá többek között az is, hogy a Dtv. a pályázat eljárását az Országgyűlés által létrehozott olyan eseti bizottság (a továbbiakban: Bizottság) felügyelete alá helyezte, amelyben minden országgyűlési képviselőcsoport jogosult volt egy-egy tagot jelölni. A Dtv. 40. § (4) bekezdése alapján a Bizottság hozzájárulása volt szükséges *a)* a pályázati kiírási dokumentáció előzetes és végleges jóváhagyásához, *b)* a pályázat, illetve az egyes pályázati ajánlatok érvényességéről szóló döntéshez, *c)* a pályázat nyerteséről szóló döntéshez.

⁷³ A televíziós pályázattal egyidejűleg az NHH kiírta a rádiós pályázatot is, mégpedig olyan feltételekkel, hogy a nyertes pályázó, résztvevő egy VHF sáv országos digitális rádió műsorszóró hálózat kialakítására alkalmas frekvenciakészletre (csatornákra) szerez használati jogosultságot 12 éves időtartamra, amely magában foglalja:

a) e pályázati kiírási dokumentáció szerinti műszaki paraméterekkel rendelkező egy VHF sávi országos digitális rádió műsorszóró hálózat kiépítését az Eht. szerinti engedélyezést követően;

b) az *a)* pont szerinti hálózatokhoz rendelt rádiófrekvenciák frekvenciahasználati jogosultságát;

c) az *a)* pont szerinti hálózatokon műsorterjesztési szolgáltatás, kiegészítő digitális szolgáltatás és más elektronikus hírközlési szolgáltatás nyújtását közvetlenül az előfizetők vagy felhasználók részére (ingyenesen vagy előfizetési díj ellenében), illetve más műsorterjesztők vagy elektronikus hírközlési szolgáltatók és a műsorszolgáltatók, valamint a kiegészítő digitális szolgáltatást nyújtók részére.

A digitális rádiózás és az ezzel kapcsolatos pályázati eljárás nem képezi bővebben jelen tanulmány részét.

Az NHH a beérkezett ajánlatokat⁷⁴ az alábbi szempontrendszer szerint bírálta el, illetve az alábbi értékelési szempontokat alkalmazta a pályázat során:

1. új földfelszíni műsorterjesztésű általános tematikájú, szabad hozzáférésű műsorszolgáltató elérhetővé tétele,
2. a közszolgálati műsorszolgáltatók műsorterjesztési díjaira vonatkozó vállalások,
3. interaktív kiegészítő digitális szolgáltatások bevezetésére vonatkozó vállalás,
4. műsorszóró hálózat, illetve a műsorszóró adó kiépítésének megkívánt üteménél kedvezőbb vállalás,
5. a tervezett lakossági elérésre vonatkozó megkívánt ütemnél kedvezőbb vállalás,
6. a digitális vevődekóderek interaktív szolgáltatások igénybevételére való alkalmazásra tett vállalás,
7. a felhasználók és előfizetők tájékoztatásában, valamint digitális vevődekóder esetleges kedvezményes és támogatott forgalomba hozatalára vonatkozó, a kiírásban megkívántnál kedvezőbb vállalások, az érintett országos analóg földfelszíni televíziós sugárzás előrehozott lekapcsolásában való közreműködésre vonatkozó, a kiírásban megkívántnál kedvezőbb vállalások,
8. az egyszeri és éves árbevétel alapú pályázati díjakra tett vállalás,
9. MPEG-4 digitális jelfeldolgozási és -tömörítési szabvány alkalmazása,
10. DVB-H hálózaton folytatott műsorterjesztési szolgáltatás lehetővé tételének vállalása.

A Digitális pályázat nyertese az Antenna Hungária Zrt. lett, és az NHH 2008. szeptember 5. napján hatósági szerződést kötött az Antenna Hungária Zrt.-vel, valamint az Antenna Digitális Televízió Műsorterjesztő Kft.-vel⁷⁵ (a továbbiakban együttesen: AH). A hatósági szerződés alapján az AH köteles volt tájékoztató internetes oldal kialakítására a felhasználók, előfizetők és forgalmazók tájékoztatása érdekében, mely oldalon minden releváns információt el kellett helyeznie a digitális átállással, a digitális földfelszíni műsorterjesztési szolgáltatás fogyasztói igénybevételével, használatával kapcsolatban, különös tekintettel a vevődekóderekre, azok műszaki jellemzőire, árára, beszerezhetőségére stb. Emellett a hatósági szerződés alapján az AH-nak tájékoztató kampányt is kellett folytatnia a digitális átállás folyamatáról, hatásáról, különös tekintettel az analóg műsorszórási ellátottság területenkénti lekapcsolásának idejéről és módjáról a *simulcast* sugárzás megkezdése előtti 60. naptól a *simulcast* teljes ideje alatt. Az AH emellett köteles volt tájé-

⁷⁴ Az NHH által március 25-én kiírt pályázatokra az április 24-ei határidőig összesen négy pályázat érkezett be. Az egy csomagban meghirdetett öt földfelszíni digitális televíziós műsorszóró hálózat üzemeltetésére az Antenna Hungária Zrt. és a Digital Broadcasting Kft., a VHF sávban működő földfelszíni digitális rádiós műsorszóró hálózat üzemeltetésére pedig az Antenna Hungária Zrt. és a Magyar Rádió Zrt. nyújtott be pályázatot.

⁷⁵ A hatósági szerződést az NHH-val megkötő társaság, amely a nyertes pályázó által létrehozott, a nyertes pályázó 100%-os tulajdonában álló gazdasági társaság.

koztató füzet készítésére és kiadására is, ki kellett alakítania egy információs központot a *simulcast* sugárzást megelőző 183. naptól. A hatósági szerződés kitért a kedvezményes, illetve a támogatott digitális vevődekóderek kérdésére is, az AH ennek megfelelően köteles volt biztosítani, hogy a hatósági szerződésben meghatározottak szerint a felhasználók, illetve az előfizetők egy összegben vagy kedvezményes módon digitális vevődekódot vásárolhassanak közvetlenül az AH-tól vagy annak megbízottjától. Az előfizetők, fogyasztók számára az átállást segítő rendelkezések mellett az AH-nak értelemszerűen tevékenyen közre kellett működnie az analóg földfelszíni sugárzás lekapcsolásában is.⁷⁶ A Dtv. 44. § (1) bekezdése értelmében a közszolgálati médiaszolgáltató műsora analóg szórásának leállítására a műsorszóró hálózatban található adónként vagy az adó és átjátszóadói vagy több adó és az átjátszóadók által meghatározott területenként a Hatóság elnöke által rendeletben meghatározott módon és időben kerülhet sor. Az AH ennek megfelelően köteles volt felmérni a digitális műsorszórással ellátott területek nagyságát, megállapítani, hogy melyek az ellátatlan területek. Az egyes területeken működő közszolgálati ellátást biztosító analóg állomások lekapcsolására pedig csak akkor volt lehetőség, ha a digitális vétel feltételei az adott területen biztosítottak voltak. A kikapcsolásra az AH javaslatára a Hatósággal egyeztetett időpontban, a vételi és a digitális átállás egyéb feltételeinek fennállása esetén kerülhetett csak sor. Általánosságban megállapítható, hogy az AH köteles volt minden tőle elvárható megtenni annak érdekében, hogy az adott ellátási területen a fogyasztókat a lehető leggyorsabban, a lehető legrövidebb időn belül ellássák digitális vevődekóderekkel, és a digitális átállás minél hamarabb befejezhető legyen.

⁷⁶ A kötelezettségek és a vállalások ellenőrzése után az NHH Tanácsa 2009 márciusában az Antenna Hungária, illetve a tulajdonában lévő Antenna Digitális Televízió, illetve Rádió Műsorterjesztő Kft. (ADTM, ADRM) társaságokat a kötelezettségek teljesítésére és a jogszabályoknak megfelelő magatartás tanúsítására hívta fel. Májusban és júliusban a felhívásokban foglaltak teljesülésének vizsgálata során az NHH jogalkalmazási eljárásokat indított a földfelszíni digitális televíziós (DVB-T) és a földfelszíni mobiltelevíziós (DVB-H) szolgáltatás vizsgálata során az alábbi fontosabb jogsértéseket tárta fel:

- A DVB-T platformon nem teljesült legalább egy új földfelszíni műsorterjesztésű általános tematikájú, szabad hozzáférésiű műsor elérhetővé tétele.
- A DVB-H platformon a továbbítási kötelezettség késedelmesen, illetve csak részben teljesült.
- A digitális földfelszíni televízió műsorterjesztés vételére alkalmas digitális vevődekóder kedvezményes (minimálbér 1 százalékának megfelelő törlesztőrészesítetű) forgalomba hozatalára vonatkozó kötelezettséget megsértették. Megsértették a „matricarendszer” működtetésére vonatkozó kötelezettséget.
- Nem tettek maradéktalanul eleget a tájékoztató internetes oldal kialakításáról szóló előírásoknak.
- DVB-T platformon a közszolgálati műsorok terjesztésére megkötött szerződések műsorterjesztési díjra vonatkozó rendelkezései nem állnak összhangban a pályázati kiírással.
- Közszolgálati rádió műsorszolgáltató műsorárainak továbbítására irányuló szerződéskötés nem teljesült.

Az országos közszolgálati műsorok analóg terjesztését biztosító földfelszíni analóg televízió adók legkésőbb 2011. december 31. napjával történő lekapcsolásának dátuma a közszolgálati médiaszolgáltató analóg műsorszórásának leállításáról szóló 5/2013. (III. 11.) NMHH rendelet 2. §-a alapján az alábbiak szerint alakult: A közszolgálati médiaszolgáltató M1 elnevezésű médiaszolgáltatásának analóg földfelszíni műsorszórással történő terjesztését a műsorterjesztő köteles volt a műsorszóró adók egy része tekintetében 2013. július 31-én 24:00 órai hatállyal, másik része tekintetében pedig 2013. október 31-én 24:00 órai hatállyal megszüntetni. Az M1 elnevezésű közszolgálati médiaszolgáltatás analóg földfelszíni műsorszórása leállításának időpontjával egyidejűleg a közszolgálati médiaszolgáltató analóg médiaszolgáltatási jogosultsága – a Hatóság külön döntése, felhívása nélkül – megszűnt.

A magyarországi országos analóg földfelszíni televíziós sugárzás teljes lekapcsolására végül a sikeres Digitális Átállás Tesztprogramot⁷⁷ követően 2013. október 31-én 12:30 perckor került sor, a digitális átállás a jogszabályban előírt, 2014. december 31-i határidőnél lényegesen korábban.⁷⁸ A tető- vagy szobaantennával fogható analóg földfelszíni televíziózás helyébe a digitális földfelszíni műsorszórás, azaz az ingyenesen elérhető, 8 csatornát kínáló MinDig TV szolgáltatás lépett.

5.2. Átállás és támogatás

A digitális műsorszórásra való átálláskor az államok (pl. Ausztráliában) külön hangsúlyt fektetnek a szociálisan rászorulóknak készülékekkel történő ellátásának támogatására, valamint a ritkán lakott, és ezáltal a piaci alapokon történő átállásra nem számítható területeken a műsorszórás kiépítésének támogatására (adásismétlő állomások kiépítése önszervező modellben).⁷⁹ Az átállás során, annak megkönnyítése

⁷⁷ http://nmhh.hu/cikk/4221/Digitalis_Atallas_Tesztprogram_szolgáltatok_ajanlatai_a_Sopronban_es_a_barcsi_kistersegeben_eloknek

⁷⁸ Az analóg földfelszíni televíziós hálózatok lekapcsolása két ütemben valósult meg:

I. ütem – 2013. július 31-én lekapcsolásra került adók:

– gerincadók: Budapest Széchenyi-hegy, Kab-hegy, Győr, Szentes, Szeged

– átjátszóadók: Bakonybél, Bakonyszentkirály, Bakonyszentlászló, Battonya, Békéscsaba, Budapest Mariott, Budapest Városmajor, Budapest Óbuda, Budapest Lágymányos, Csobánka, Dorog, Dudar, Esztergom, Gerecse, Komárom, Kóspallag, Kőszeg, Lábatlan, Lenti, Letkés, Mór, Nyergesújfalu, Páka, Pásztó, Pénzesgyőr, Peröcsény, Peröcsény, Szeged (átjátszó), Szentgotthárd, Tamási, Tatabánya, Vámosmikola, Zirc

II. ütem – 2013. október 31-én: az összes többi telephelyről megszűnt az analóg földfelszíni televíziós műsorsugárzás.

⁷⁹ BOROVITZ Tamás – CSÓTÓ Mihály – KINCSEI Attila – RAB Árpád – TAKÁCS Johanna: *A digitális televíziózásra történő átállás társadalmi hatásainak elemzése*. Budapest, AKTI, 2007. 10. <http://www.akti.hu/dok/fuzet10.pdf>

érdekében Magyarország támogatási rendszert dolgozott ki (a technológia- és versenysemlegesség elvét szigorúan érvényesítve, egyszeri, vissza nem térítendő állami támogatást nyújtott a közszolgálati médiaszolgáltatások digitális vételének biztosítása érdekében), melynek szabályait a közszolgálati médiaszolgáltatások digitális vételének biztosítása érdekében adható állami támogatás és az azzal összefüggő adatszolgáltatás, adatkezelés rendjéről szóló 4/2013. (I. 18.) NMHH rendelet tartalmazza. A rendelet 4. § (1) bekezdés *a)–b)* pontja alapján a támogatásra jogosult felhasználók számára a közszolgálati médiaszolgáltatások szabadon fogható vételét lehetővé tevő, a digitális átállás szolgáltató által átadott digitális vevődekóder, szükség esetén az ehhez kapcsolódó antenna, a digitális vételhez szükséges egyéb eszközök és ezek üzembe helyezési szolgáltatásán, vagy a választható digitális műsorterjesztési szolgáltatás vételét biztosító digitális vevődekóder, szükség esetén az ehhez kapcsolódó antenna, a digitális vételhez szükséges egyéb eszközök és üzembehelyezési szolgáltatás árában vagy díjában (egyszeri díj) jóváírásra kerülő támogatáson keresztül biztosította az NMHH.

Közel 150 000 igénylés érkezett államilag támogatott set-top-boxok vonatkozásában az NMHH-hoz.⁸⁰ A támogatási program keretében 2014. február 19-ig 148 390 rászoruló ingyenes digitális átállását tette lehetővé a Hatóság.

A digitális átállás folyamatának segítése körében azonban nemcsak a set-top-boxokkal kapcsolatban nyújtott támogatás létezett az átállás körében, így többek között a Médiatanács DIGI2013 pályázatán elnyert támogatások segítségével megvalósult a helyi televíziók digitális átállása is. A támogatásnak számos vonzata van, így többek között a Médiatanács a 439/2014. (V. 20.) számú döntésével nyílt beadású pályázati eljárást hirdetett meg magyarországi közösségi médiaszolgáltatási jogosultsággal rendelkező médiaszolgáltatók folyamatos médiaszolgáltatásának biztosításával összefüggő műszaki fejlesztések elő- és utófinanszírozási formájú támogatására. A pályázati eljárás célja a magyarországi közösségi médiaszolgáltatást nyújtó médiaszolgáltatók folyamatos, a törvényi kötelezettségekhez illeszkedő, a médiaszolgáltatás színvonalas és megbízható működését biztosító és a digitális átállását elősegítő, illetve ahhoz szervesen igazodó stúdiótechnikai háttér kialakításának támogatása volt a felhívásban szereplő eszközök és berendezések megvásárlására. Az igényelt támogatás összesen 206 575 896 forint volt.⁸¹

⁸⁰ Az állami támogatási program jogalapját az Európai Bizottság notifikációt lezáró, jóváhagyó határozata, valamint a Dtv. 53. § (1) bekezdés *b)* pontja és (2) bekezdésének felhatalmazó rendelkezése alapján, az államháztartásért felelős miniszter véleményének kikérését követően megalkotott, a közszolgálati médiaszolgáltatások digitális vételének biztosítása érdekében adható állami támogatás és az azzal összefüggő adatszolgáltatás, adatkezelés rendjéről szóló 4/2013. (I. 18.) NMHH rendelet biztosította.

⁸¹ http://nmhh.hu/dokumentum/166851/orszagguyulesi_beszamolo_NMHH_mediatanacs_2014.pdf

6. Frekvenciaszűkösség és következményei, a frekvenciatöbblet

A frekvenciagazdálkodási kérdések tárgyalása előtt szükséges meghatározni a frekvenciatöbblet mibenlétét. A Bizottság a Tanácsnak, az Európai Parlamentnek, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a Régiók Bizottságának a 2006-os ITU Regionális Rádiós Hírközlési Konferencia (RRC-06) kapcsán írt, az európai uniós frekvenciapolitika digitális műsorszórásra való átállást érintő prioritásairól szóló közleménye (a továbbiakban: Közlemény) szemléletesen fejezi ki az Európai Unió digitális átállással kapcsolatos céljait, elveit, melyeket az RRC-06 előtt fogalmazott meg.

Ahogy az a Közleményben is megfogalmazásra került, ha megvalósul az analógról digitális televíziós műsorszórásra való áttérés (ugyanolyan képminőség és -méret, ugyanannyi csatorna mellett), harmad-hatodannyi rádiófrekvenciára lesz szükség. Ez azt jelenti, hogy mintegy 300–375 MHz terjedelmű, eddig földi műsorszórásra kiosztott frekvencia szabadul fel és áll majd újonnan rendelkezésre. Még az olyan, a frekvenciahasználatot befolyásoló tényezők figyelembevétele mellett is, mint amilyen az analóg és a digitális csatornákon való párhuzamos sugárzás, a lefedettségi kötelezettség lehetséges változásai és a földi sugárzás más megoldásokkal (pl. kábel, műhold) való helyettesítése, valószínű, hogy az átállási folyamat végén jelentős számú „használaton kívüli” sáv marad meg,⁸² ezen sávok összességét nevezik „frekvenciatöbbletnek” (*digital dividend*), ami valójában egy mozgó fogalom, hiszen az érintett sávok kiürítése folyamatos.

A ITU által szervezett RRC06 és a WRC07 (World Radiocommunication Conference, 2007) konferencián a részt vevő országok megállapodtak a digitális műsorszórásra használható frekvenciák kiosztásáról és azok felhasználási szabályairól. Az elmúlt évtized technológiai fejlődéséből kiindulva valószínűsíthető, hogy az új terv már nem szólhat 50 évre, mint az 1961-ben elfogadott analóg szabályozás. A frekvencia azonban továbbra is korlátos, azaz szűk erőforrás marad. Abban az esetben, ha a műsorszórás technológiája, rendszertechnikai felépítése nem változik meg, azaz egy nagyobb teljesítményű adóberendezéssel kell ellátni hatékonyan egy nagyobb földrajzi terület digitális jelekkel való egyirányú ellátását, akkor a hullámterjedési sajátosságoknak megfelelően továbbra is a VHF- és az UHF-sáv lesz erre a legalkalmasabb. A WRC07 értekezlet a digitális frekvenciatervet közvetlenül nem módosította, azonban lehetővé tette, hogy a digitális átállás

⁸² Az Ofcom (Egyesült Királyság) például már előre jelezte, hogy az Egyesült Királyságban az átállás révén legalább 112 MHz frekvencia lenne felszabadítható új szolgáltatások megvalósítására. A felszabadított frekvenciaspektrum várható mennyisége az Egyesült Királyságban csak egy része a Közleményben meghatározása szerinti többletnek, mert csak a műsorszórástól eltérő szolgáltatásokra terjed ki.

során keletkező frekvencianyereségen, frekvenciatöbbleten (*digital dividend*) az UHF-sáv felső részében (790–862 MHz) 2015-től a műsorszórás mellett mozgó (köznapi értelemben mobil) szolgálat is bevezethetővé váljon. Az ITU az RRC06 értekezleten definiálta, hogy az analóg műsorszórás nem élvez védelmet a koordináció során 2015-től,⁸³ az RRC-06 értekezleten elfogadott határozat szerint az analóg TV-állomások csak 2015. június 17-ig, az átmeneti időszak végéig élveznek védelmet.⁸⁴

Az RRC06-ot követő időszakban a nyugat-európai országok között olyan együttműködés bontakozott ki, amely alapján kölcsönösen kötelezettséget vállalnak arra, hogy a teljes analóg sugárzás leállításáig kis teljesítményű analóg adók nem akadályozhatják az induló DVB-T platformot. A megkötött egyezmény alapján az államok kölcsönösen lemondtak az ST61-es megállapodásban részükre az analóg adók védelmére megadott jogokról, és vállalták, hogy a DVB-T elsődlegessége mellett technikai-műszaki megoldásokkal, frekvenciacserékkel hártják el az interferenciát.⁸⁵

A DÁS 1. számú prioritása a médiapluralizmus erősödése, a televíziós és rádiós archívumok digitalizálása, illetve a magas hozzáadott érték tartalmú, interaktív szolgáltatások terjedése, míg 2. számú prioritásként a korlátos erőforrások célszerű felhasználása és digitális műsorterjesztésben megvalósuló fenntartható és hatékony piaci verseny kialakítása került megjelölésre, vagyis a DÁS-ból is egyértelműen kitűnik a digitális átállás és a frekvenciagazdálkodási szempontok, célok összefüggésrendszere. Az Európai Bizottság több közleményében [COM (2005) 204, COM (2005) 400, COM (2005) 411, COM (2005) 461] kiemelte, hogy a digitalizációban komoly lehetőségek rejlenek a műsorszórási célú rádiófrekvencia-tartomány egy részének újrafelhasználására, így többek között továbbfejlesztett szolgáltatások, vagyis a programkínálat bővülése, a műsort érintő fejlesztések, a képminőség javulása, beleértve a széles képernyős és a nagy felbontású televíziózást is, a hangminőség javulása, az információs és az interaktív szolgáltatások, a személyi televíziózás és a mobil televízió, a mobiltelefon és a földfelszíni műsorszórás jellemzőit ötvöző konvergens szolgáltatások, mint amilyen az adatsugárzás (*datacasting*), új elektronikus hírközlési szolgáltatások, mint a vezeték nélküli helyi hálózatok (WLAN) és a vezeték nélküli városi hálózatok (WMAN).⁸⁶

Az Európai Parlament a 2010/C 8 E/11 Állásfoglalásában – tekintettel többek között arra a tényre, hogy a rádiófrekvenciás spektrum a kulcsa a széles körű szolgáltatásnyújtásnak és a technológia által vezérelt piacok fejlődésének, amelyek ér-

⁸³ VÁRI Péter: Szűk keresztmetszetek. Az állam szerepe a digitális átállásban. *Médiakutató*, 2009 tavasz. http://www.mediakutato.hu/cikk/2009_01_tavaszi/05_az_allam_szerepe_a_digitalis_atallasban

⁸⁴ http://nmhh.hu/dokumentum/656/analogtv_iranyelvek_vegleges.pdf

⁸⁵ DÁS 94. pont

⁸⁶ DÁS 132. pont

téke a becslések szerint az Európai Unió GDP-jének 2,2%-a, és ezért a növekedés, a termelékenység és az európai uniós ipar fejlődésének kulcsfontosságú tényezője, illetve arra, hogy a rádiófrekvenciás spektrum egyrészt szűkös természeti erőforrás, másrészt közkinccs, és annak hatékony felhasználása alapvető fontossággal bír a spektrumhoz való hozzáférés olyan különféle érdekelt felek számára történő biztosításában, akik ehhez kapcsolódó szolgáltatásokat kívánnak nyújtani, és a digitális átállás helyzete, állása egyenlőtlen a tagállamokat nézve – megfogalmazta álláspontját a digitális átállással, valamint annak jelentőségével kapcsolatban. E körben az Európai Parlament kiemelte, hogy a technológiai konvergencia mára valósággá vált, új eszközöket és lehetőségeket biztosítva a hagyományos szolgáltatásoknak, a korábban műsorszórásra fenntartott frekvenciákhoz való hozzáférés lehetővé teheti új szolgáltatások megjelenését, feltéve, hogy a spektrumot a lehető leghatékonyabban kezelik a jó minőségű digitális műsorok szolgáltatásával való interferencia elkerülése érdekében, és sürgette a tagállamokat, hogy a lehető leggyorsabban szabadítsák fel a digitális frekvenciátöbbletet, ily módon lehetővé téve az uniós polgárok számára, hogy kihasználják az új, innovatív és versenyképes szolgáltatások előnyeit.⁸⁷

Az RSPP a szakpolitikai célok között említi az új fogyasztói termékek és technológiák hozzáférhetőségének előmozdítását a digitális technológiára való átállás fogyasztók általi elfogadásának és a digitális hozadék hatékony felhasználásának biztosítása érdekében, a rádióspektrum-politikai programnak pedig támogatnia kellett az Európa 2020 stratégiáról szóló, 2010. március 3-i bizottsági közleményben, valamint az Európai digitális menetrendről szóló, 2010. augusztus 26-i bizottsági közleményben meghatározott célkitűzéseket és kulcsintézkedéseket, ösztönöznie kellett a versenyt,⁸⁸ és elő kell segítenie a valódi egységes digitális piac

⁸⁷ Az Európai Parlament azt is megfogalmazta, hogy úgy véli, hogy a frekvenciák kiosztása céljából tartott árverések esetében a tagállamoknak közös megközelítést kell elfogadniuk az árverések feltételeire és módjaira, valamint a keletkezett erőforrások elosztására vonatkozóan. Ezen megoldási javaslat azonban értelemszerűen nem valósulhatott meg a nemzeti sajátosságokra tekintettel.

⁸⁸ Az RSPP (15) preambulumbekzdése alapján – ahogyan azt az európai digitális menetrend is hangsúlyozza – a vezeték nélküli szélessávú szolgáltatások versenyelénkítő hatásúak, valamint növelik a fogyasztói kínálatot, és megkönnyítik a hozzáférést a vidéki vagy más olyan területeken, ahol a vezeték nélküli szélessávú szolgáltatás kiépítése nehézségekbe ütközik vagy nem lenne gazdaságos. A spektrumgazdálkodás ugyanakkor hatással lehet a piaci versenyre azáltal, hogy megváltoztatja a piaci szereplők helyzetét és erőviszonyait például azzal, hogy a meglévő felhasználókat indokolatlan versenyelőnyhöz juttatja. A spektrumhoz való korlátozott hozzáférés, különösen, ha a megfelelő spektrum már szűkössé válik, gátat szabhat az új szolgáltatások vagy alkalmazások piaci belépésének, valamint akadályozhatja az innovációt és a versenyt. Az új spektrumhasználati jogok megszerzése – beleértve a spektrum átruházását vagy haszonbérbe adását, illetve egyéb felhasználói ügyleteket –, valamint a spektrumhasználatra vonatkozó új rugalmas kritériumok bevezetése hatást gyakorolhat a verseny jelenlegi helyzetére. A tagállamoknak ezért megfelelő ex ante vagy ex post szabályozási intézkedésekkel (pl. a meglévő jogok módosításával, a spektrumhasználati jogok bizonyos megszerzési módjainak tilalmával, a spekt-

alapjainak lefektetését. A programnak egy olyan fejlődés alapját kellett megteremtenie, amely során az Európai Unió vezető szerepre tehet szert a vezeték nélküli szélessávú sebességek, a mobilitás, a lefedettség és a kapacitás vonatkozásában. E vezető szerep alapvető fontossággal bír egy olyan versenyképes egységes digitális piac létrehozásában, amelynek célja, hogy a belső piac valamennyi uniós polgár számára hozzáférhető legyen. Az európai digitális menetrend célkitűzése az, hogy 2020-ig minden uniós polgár legalább 30 Mbps sebességű szélessávú internet-hozzáféréssel rendelkezzen, ennek érdekében az RSPP (1) preambulumbekzdése alapján a már valamely létező bizottsági határozat tárgyát képező spektrumot a vonatkozó határozatokban foglalt feltételek mellett elérhetővé kell tenni. A piaci kereslet függvényében az engedélyezési eljárást a földfelszíni hírközlési szolgáltatások esetében a Keretirányelvnek megfelelően 2012. december 31-ig le kell bonyolítani annak érdekében, hogy mindenki számára biztosított legyen a vezeték nélküli szélessávú szolgáltatásokhoz való könnyű hozzáférés, különösen a 2008/411/EK, a 2008/477/EK és a 2009/766/EK bizottsági határozat által kijelölt frekvenciasávokban.

A NAMS-ban megfogalmazásra került, hogy a digitalizációnak köszönhetően mérséklődik a frekvenciaszűkösség, így a korlátos erőforrás a jövőben kevésbé vagy egyáltalán nem korlátozza a műsorszolgáltatási lehetőségeket. Ezzel összefüggésben a korábban a médiaszabályozás alkotmányos alapjának tekintett frekvenciaszűkösség – egyes álláspontok szerint – a digitalizációval és az új technológiák térnyerésével egyre kevésbé indokolja a véleménynyilvánítás szabadságának mint alkotmányos alapjognak a korlátozását. A folyamatok olyannyira felgyorsultak, hogy a frekvenciaszűkösség mint érv még ebben az évtizedben teljességgel megszűnhet. Ebből következik, hogy a média- és sajtópiaci koncentráció szabályozása nem alapozható a megszerető engedélyek, frekvenciák számának, illetve a tulajdonosi körök korlátozására. Mivel a digitalizációval és a technológiai fejlődéssel a piacra lépést akadályozó szűkös kapacitások lényegében megszűnnek, a földfelszíni televíziós és rádiós műsorszórás esetében pedig jelentősen enyhülnek, a jövő médiaszabályozásának nem a szűkös erőforrások elvén kell alapulnia, a digitalizációval párhuzamosan tehát a piacra lépés feltételeit, valamint a teljes piac szabályozását is újra kell gondolni minden egyes tagállamnak a saját helyzetéhez mérten, „bízva” a piac önszabályozásában.

Az Állásfoglalásban az Európai Parlament hangsúlyozta azt is, hogy a digitális földi televíziózás fokozottabb spektrumhatékonysága lehetővé kell hogy tegye kb. 100 MHz digitális frekvenciatöbblet újbóli kiosztását a mobil szélessávú és más

rumfelhalmozásra és a hatékony spektrumhasználatra vonatkozóan a 2002/21/EK irányelvben említettekhez hasonló feltételek megszabásával, az egyes vállalkozások számára elérhető spektrum mennyiségének korlátozásával, valamint a spektrumhasználati jogok túlzott felhalmozásának megakadályozásával) elejét kell venniük az esetleges versenytorzulásoknak.

szolgáltatások (pl. közbiztonsági szolgáltatások, RFID és közúti biztonsági alkalmazások) javára, biztosítva egyúttal, hogy a műsorterjesztő szolgáltatások továbbra is fejlődjenek.

Az NMHH mindennek megfelelően, a „digitális hozadék” sáv felszabadítása céljából leonyolította a 790–862 MHz-es frekvenciatartomány (UHF 61–69 csatornák) kiürítését és 2014. május 22. napján kiírta a 800 MHz, a 900 MHz, az 1800 MHz, a 2600 MHz, valamint a 26 GHz frekvenciasávon nyújtható szélessávú szolgáltatásokhoz kapcsolódó frekvenciahasználati jogosultságok tárgyában kiírt Pályázatot.

7. A digitális hozadék értékesítése

A frekvenciatöbbletbe való hozzáférésnek összhangban kell állnia különösen a Keretirányelv 9. cikkével, amely szerint a tagállamok „biztosítják, hogy az ilyen rádiófrekvenciák kiosztását és kijelölését a nemzeti szabályozó hatóságok tárgyilagos, átlátható, megkülönböztetéstől mentes és arányos kritériumok alapján végezzék”. Emellett az Engedélyezési irányelv 7. cikke további követelményeket állít fel a megadandó rádiófrekvenciahasználati jogok számának korlátozására vonatkozó eljárás kapcsán. Gyakorlati értelemben az európai uniós szabályozás következetes alkalmazásával elkerülhető, hogy az átállás a frekvenciák rendelkezésre állásától függő piacok torzulásához vezessen. E célkitűzés támogatása érdekében az európai uniós szabályozás nemzeti alkalmazásában fennálló esetleges következetlenségek kiküszöbölése céljából kulcsfontosságú volt, hogy az átállás szervezésének kezdeti fázisában megkezdődjék az együtt gondolkodás az Európai Unió egészében annak érdekében, hogy elkerülhető legyen a széttöredezettség és az uniós szinten összehangolt többlet későbbi kijelölését akadályozó „megörökölt” helyzetek kialakulása. A Közleményben foglaltak szerint a frekvenciatöbblet lehetőséget teremt új páneurópai szolgáltatások számára frekvenciák kijelöléséhez. E jövőbeni szolgáltatások jó része várhatóan hozzájárul az EU i2010 kezdeményezésében meghatározott politikai célkitűzésekhez, különösen a befogadóbb, jobb életminőséget elősegítő és regionális különbségeket csökkentő információs társadalom kialakításához. Ezért az Európai Bizottság véleménye szerint a frekvenciatöbblet egy részét az európai szintű harmonizáció céljára kell fenntartani. Mivel a többlet a tagállamokban különböző iramban fog felszabadulni, és eltérő érdekek fogják hajtani, szükség szerű bizonyos fokú európai szintű összehangolás.

Elsőként Franciaország jelentette be elhatározását 2008. október 21-én arról, hogy miként részesedjenek a frekvencianyereségből az elektronikus hírközlési és audiovizuális szolgáltatások. A digitális audiovizuális szolgáltatások mellett az új, innovatív és versengő elektronikus hírközlési szolgáltatások bevezetését kívánták

elősegíteni, csökkentve a digitális szakadékot, céljuk pedig az volt, hogy a lakosság 99 százalékanak legyen lehetősége fix vagy mobil szélessávú hozzáférésre.⁸⁹ A tizenegy uniós tagállam (beleértve Horvátországot is) kivétel nélkül teljesítette az értékesítés időpontjára meghatározott elvárásokat, 2015 áprilisára pedig a 800 MHz-es sáv mobilszolgáltatások számára használható lett 23 tagállamban és Svájcban is, Lettországból pedig 2015 júliusától vált elérhetővé a 800 MHz-es sáv az elektronikus hírközlési szolgáltatások, szolgáltatók részére.

7.1. A Pályázat lebonyolítása, eredménye

A 800 MHz-es frekvenciasávban (790-862 MHz) történő jogosultságok kiadására vonatkozó, az RSPP-ben meghatározott 2012. december 31-i dátum Magyarország számára nem volt tartható. Az RSPP 6. cikk (4) bekezdése alapján azon tagállamok esetében, ahol rendkívüli nemzeti vagy helyi körülmények vagy határokon átnyúló frekvenciakoordinációs problémák akadályozták az említett frekvenciasáv elérhetőségét, a Bizottság az érintett tagállam megfelelően megalapozott kérelme alapján 2015. december 31-ig egyedi eltérést biztosít. Magyarország derogációs kérelmét az Európai Bizottság elfogadta, így a frekvenciaértékesítési eljárás, a Pályázat végső soron határidőben lezajlott.

A hazai értékesítési eljárás céljait a Pályázat kiírási dokumentációja (a továbbiakban: Dokumentáció) határozta meg. A Pályázat kiemelt célja volt, hogy a Hatóság a frekvenciavagyon hasznosításán keresztül a versenyt élénkítse, megteremtve ezáltal az információs társadalom további fejlesztésének és a fogyasztói jólét növekedésének az alapját, elsősorban a frekvenciát hatékonyan használó hálózatok kiépítésével, a szélessávú vezeték nélküli lefedettség növelésével és végső soron a szolgáltatás kínálati oldalának növekedésével és a fogyasztói árak csökkentésével. A fenti célokkal összhangban a Hatóság támogatni kívánta a magyarországi szélessávú vezeték nélküli lefedettség növekedését, a magyarországi szélessávú mobil penetráció növekedését abból a célból, hogy Magyarország teljesíteni tudja az Európai Unió által a Digitális menetrendben kitűzött célokat, illetve, hogy a szélessávú internettel jelenleg el nem látott rurális területeken minél hamarabb és minél nagyobb mértékben elérhető legyen a szélessávú lefedettség. A Pályázat további célja volt megfelelő mértékű állami bevétel elérése, a spektrumvagyonnal mint a nemzeti vagyon részével való felelős gazdálkodás keretében.

A Pályázat során a hatóság tehát nem kizárólag a frekvenciahasználati jogosultság értékesítésből származó bevételekre helyezte a hangsúlyt, így a megajánlott díj

⁸⁹ VÁRI i. m. (l.j. 83.).

mellett más szempontokat is figyelembe venni rendelt az eljárása során.⁹⁰ A megajánlott díj mellett (maximum 40 pont) a 800 MHz-es sáv vonatkozásában a Hatóság tehát értékelte, sőt a megajánlott díjnál nagyobb súllyal értékelte a lefedettségre és annak ütemezésére vonatkozó kötelezettségvállalást (maximum 60 pont). A rurális lefedettség biztosítása érdekében (a 800 MHz-es frekvenciatartomány különösen alkalmas a kisebb települések, ritkán lakott területek 4G hálózati ellátottságának növelésére, csökkenti a különbséget a városi és vidéki területeken elérhető mobilinternet szolgáltatások színvonala között) a Dokumentáció 2. mellékletében felsorolásra került egy településlista, ezen településeken túl, az 1000 fő alatti lakosú települések lefedettségének vállalása az előírt határidőn belül, illetve a korábbi időpontok vállalása jelentős súllyal került figyelembevételre az egyes ajánlatok értékelése során.

A Pályázatot lezáró, UF/15792-88/2014. számú határozatban⁹¹ foglaltak szerint a Magyar Telekom Nyrt. (a továbbiakban: Magyar Telekom) lett a Pályázat nyertese a 801–811/842–852 MHz (2x2x5 MHz, azaz 20 MHz), a 882,1–884,1/927,1–929,1 MHz (2x2x1 MHz, azaz 4 MHz) és a 2500–2530/2620–2650 MHz (6x2x5 MHz, azaz 60 MHz párosított) frekvenciatartományokból álló csomag tekintetében; a Telenor Magyarország Zrt. (a továbbiakban: Telenor Magyarország) lett a Pályázat nyertese a 811–821/852–862 MHz (2x2x5 MHz, azaz 20 MHz), a 880,1–882,1/925,1–927,1 MHz (2x2x1 MHz, azaz 4 MHz) és a 2550–2570/2670–2690 MHz (4x2x5 MHz azaz 40 MHz, párosított) frekvenciatartományokból álló csomag tekintetében, míg a Vodafone Magyarország Zrt.-t nyilvánította a Hatóság a Pályázat nyertesévé a 791-801/832-842 MHz (2x2x5 MHz, azaz 20 MHz), a 884,1–885,1/929,1–930,1 MHz (1x2x1 MHz, azaz 2 MHz) és a 2575–2600 MHz (5x5 MHz, azaz 25 MHz, párosítatlan) frekvenciatartományokból álló csomag vonatkozásában.

⁹⁰ Jelen tanulmány kizárólag a 800 MHz-es sávra vonatkozó értékesítési feltételekkel foglalkozik, a Pályázat tárgyát képező egyéb jogosultságok nem képezik jelen tanulmány tárgykörét, részét annak ellenére sem, hogy a Pályázat során az egyes jogosultságok jelentős részben csomagonként kerültek értékesítésre, így a 800 MHz-es jogosultságok is az alábbiak szerint:

* MHz

| Sáv | Elosztásra váró mennyiség (MHz) | „A” Csomag | „B” Csomag | „C” Csomag |
|----------|---------------------------------|--------------|--------------|--------------|
| 800 MHz | 6×2×5 (60) | 2×2×5* (20*) | 2×2×5* (20*) | 2×2×5* (20*) |
| 900 MHz | 5×2×1 (10) | 2×2×1* (4*) | 2×2×1* (4*) | 1×2×1* (2*) |
| 2600 MHz | 10×2×5 5×5 (125) | 6×2×5* (60*) | 4×2×5* (40*) | 5×5* (25*) |

⁹¹ http://nmhh.hu/dokumentum/164404/uf_1579288_2014_határozat_frekvenciapalyazat.pdf

A Pályázat eredményeképpen megszerezhető frekvenciákra vonatkozó frekvenciahasználati jogosultságok lejáratú dátuma egységesen 2029. június 15. A frekvenciahasználati jogosultság időtartama egy alkalommal – változatlan szerződéses feltételekkel, a frekvenciahasználati jogosultságért fizetendő egyszeri díj megfizetése nélkül – 5 (öt) évvel meghosszabbodik abban az esetben, ha a nyertes résztvevő és a Hatóság által megkötött hatósági szerződésben foglalt kötelezettségét a nyertes résztvevő szerződésszerűen, késedelem nélkül teljesítette.

A Pályázat sikeres lefolytatását követően Magyarországon úttörő jelleggel a Magyar Telekom és a Telenor Magyarország együttműködési megállapodást kötött 4G hálózatuk közös fejlesztésére és üzemeltetésére a 800 MHz-es frekvenciatartományban, Magyarország teljes területére Budapest kivételével. A megállapodás alapvető célja a 4G lefedettség és 4G alaplú mobilinternet szolgáltatás mielőbbi biztosítása volt a Magyar Telekom és a Telenor Magyarország vidéken élő ügyfelei számára. Az együttműködés lehetővé tette, hogy a szolgáltatók ügyfeleiknek a 800 MHz-es 4G hálózaton a jövőben fokozatosan kétszer nagyobb kínált sebességet tudjanak biztosítani az összevont 20 MHz-es sáv szélességű frekvenciablokkon, mint a külön-külön rendelkezésükre álló 10-10 MHz-es frekvenciablokkokon. A megállapodás eredményeképpen az érintett vidéki lakosok hónapokkal vagy akár egy évvel korábban juthatnak hozzá a 4G technológiához és részesülhetnek a jobb lefedettség előnyeiben, mint például a nagyobb le- és feltöltési sebességben vagy a szakadozásmentes videolejátszásban. A közösen üzemeltetett 4G hálózaton a mobilinternet-szolgáltatás az érintett régiókban mindkét szolgáltató ügyfelei számára egyszerre lett elérhető, akik így több szolgáltató ajánlatai közül választhatnak, mint korábban. A megállapodás értelmében a közösen kialakított kiépítési terv alapján – Budapest kivételével – a Telenor Magyarország a Dunántúlon, a Magyar Telekom az ország fennmaradó részén fokozatosan építi ki és üzemelteti a 800 MHz-es 4G hálózatot. A megállapodás részeként a szolgáltatók a 800 MHz-es sávban használt frekvenciablokkjaikat a másik szolgáltató által lefedett ország-részben a másik szolgáltató részére haszonbérbe adják. A frekvenciahasználati jog haszonbérbe adásáról szóló szerződést a Hatóság az UF/1484-5/2015. számú határozatában jóváhagyta.⁹² A nemzetközi viszonylatban már elterjedt együttműködési forma Magyarországon most valósul meg elsőként. Az együttműködésnek köszönhetően a Telekom 2015 végére a korábban bejelentett 93% helyett 97%-ra, a Telenor pedig 95%-ra szándékozta növelni az országos kültéri lakossági 4G lefedettségét.

⁹² http://nmhh.hu/dokumentum/165940/hat_uf_1484_5_2015_nmhh.pdf

8. Összefoglaló tézisek

Ahogy az az NMHH spektrumstratégiája⁹³ is hangsúlyozza, az infokommunikációs és ezen belül a hírközlési technológiák, szolgáltatások napjainkban végbemenő, kifejezetten gyors ütemű átalakulása, az informatika és infokommunikációs szektor konvergenciája, a körülöttünk lezajló „digitális forradalom” – amennyiben jól használjuk ki – páratlan, vissza nem térő lehetőséget biztosít a társadalom, a gazdaság és az állam működésének megújításához. Az elkövetkező évek döntései hosszabb időre jelölhetik ki Magyarország felzárkózásának útját, ha sikerül lebontani a fejlett infokommunikációs, hírközlési szolgáltatások és technológiák széles körű elterjedését, mindennapi használatát akadályozó korlátokat.⁹⁴ Az elektronikus hírközlés jelenének és jövőjének tehát az egyik leginkább meghatározó stratégiai fókuszpontja a rádióspektrumot használó alkalmazások, a mobil és a vezeték nélküli internetelési technológiák, illetve a rádiófrekvenciák használatának ösztönzése. A rádióspektrum szűkösen rendelkezésre álló és jelentős társadalmi, valamint piaci értékkel bíró része a közvagyonnak, így alapvető közérdek annak leghatékonyabb és legnagyobb társadalmi jólétet generáló hasznosítása a gazdasági, társadalmi szempontokat messzemenően figyelembe véve. Mindezek alapján a Hatóság a jövőbeli stratégiája középpontjába részben a szélessávú vezeték nélküli adatátviteli technológiák és szolgáltatások széles körű elterjedésének ösztönzését, a piaci verseny élénkítését, valamint a földfelszíni műsorszórás digitális migrációját, a digitális hozadék leghatékonyabb felhasználását állította 2012-ben. A 2012-es spektrumstratégia a 2012-től 2015-ig terjedő időtartam vonatkozásában tartalmazta a hazai frekvenciagazdálkodási elveket, célkitűzéseket, melyek jelentős részben megvalósultak és a spektrumstratégia egyik középpontja a digitális átállás, valamint annak következtében a digitális hozadéksávok értékesítése is megtörtént, melyek egyaránt hozzájárultak a digitális szakadék szűkítéséhez, a jobb minőségű tartalom jobb minőségben történő eléréséhez.

A digitális piac kihívásai szemmel láthatóan több szempontból érintik mind a hírközlés, mind pedig a média szabályozását. Az Európai Bizottság Egységes Digitális Piac stratégiájának egyik kulcseleme a hírközlési keretszabályozás felülvizsgálata, mely felülvizsgálat jelenleg is folyamatban van. Az Egységes Digitális Piac stratégia az alábbi három pillérre épül: 1. az internetes termékek és szolgáltatások elérhetőbbé tétele az európai fogyasztók és vállalkozások számára; 2. a digi-

⁹³ http://nmhh.hu/dokumentum/155107/nmhh_spektrumstrat_final201210vegleges.pdf

⁹⁴ Keresleti oldali hiányosságok többek között az alacsony a digitális írástudás, hiányzik a digitális önbizalom, a motiváció és a digitális biztonság mind a háztartások, mind pedig a mikro-, kis- és közepes vállalkozások körében, szociodemográfiai, generációs és regionális különbségek, valamint bizalomhiány az elektronikus szolgáltatások igénybevételével szemben, valamint alacsony a vállalkozások online aktivitása.

tális hálózatok és szolgáltatások prosperálásához szükséges körülmények és egyenlő versenyfeltételek megteremtése; 3. az európai digitális gazdaság növekedési potenciáljának maximalizálása. A digitális hálózatok és szolgáltatások prosperálásához szükséges körülmények és egyenlő versenyfeltételek megteremtése érdekében az Európai Bizottság javaslatot terjeszt elő a távközlési szabályozás nagyszabású átdolgozására. Ez magában foglalja majd a hatékonyabb frekvencia-koordinációt, valamint a nemzeti szintű frekvenciaelosztás során alkalmazandó közös uniós kritériumok meghatározását, ösztönzők fejlesztését hálózatokba történő beruházásokhoz, egyenlő versenyfeltételek biztosítását minden – hagyományos és új – piaci szereplő számára, valamint egy hatékony intézményi keret kidolgozását. Az Európai Bizottság felülvizsgálja továbbá az audiovizuális médiára vonatkozó keretszabályozást is, hogy hozzáigazítsa azt a 21. század követelményeire. A felülvizsgálat során az Európai Bizottság a különböző piaci szereplőknek (televíziós műsorszolgáltatók, lekérhető audiovizuális alkotások szolgáltatói stb.) az európai alkotások promóciójában játszott szerepére összpontosít majd, illetve azt is megvizsgálja, hogy hogyan lehet a meglévő szabályokat (az audiovizuális média-szolgáltatásokról szóló irányelvet) az új tartalomközvetítési üzleti modellekre adaptálni.⁹⁵ Az Egységes Digitális Piac stratégia is egyaránt érinti a média- és a hírközlés szabályozását, a konvergencia folyamata által egyre kevésbé elválasztható a két terület. A digitális tartalomszolgáltatások terjedésével párhuzamosan megjelenő és egyre erősödő tendenciák, így a verseny fokozása, a monopóliumok megszüntetése, a szektorközi összefonódások (konvergencia) erősödése, a szolgáltatók és szolgáltatások nemzeti jellegének megszűnése konkrét stratégiákban, célkitűzésekben is megjelennek mind nemzeti, mind pedig európai uniós szinten.

A média és a hírközlési szektor azonban a konvergenciától elvonatkoztatva, alapvetően (természetesen) a saját érdekeit tartja szem előtt, a hírközlési piac résztvevőinek nem elsődleges célja a médiapiac szereplőinek „kiszolgálása” a rendelkezésre álló frekvenciasávok, jogosultságok és technológiák felhasználásával. Egyes álláspontok szerint az egyik legfőbb konfliktus a frekvenciagazdálkodásról folytatott vitában éppen az, hogy a kulturális médiamodell egyik alapját jelentő frekvenciaszűkösség nem szűnt meg, sőt ugyanarra a kapacitásra, vagyis az optimális terjedési jellemzőkkel bíró műsorszórási célú frekvenciasávokra egyre nagyobb igény mutatkozik, amit a digitális átvitel nem ellensúlyoz. A kérdés tehát úgy is feltehető: kizárható-e a hagyományos televíziózás ebből a „maradékból” csupán azon az alapon, hogy másik piaci igény is van ugyanarra a kapacitásra.⁹⁶ Ezen vitás kérdésben egyértelműen nem lehet állást foglalni, azonban a digitális hozadék sáv egy

⁹⁵ Lásd bővebben: http://ec.europa.eu/priorities/digital-single-market/index_en.htm

⁹⁶ NYAKAS Levente: A magyar médiaszabályozás lehetőségei az európai audiovizuális politika fényében. *Médiakutató* 2008. nyár. http://www.mediakutato.hu/cikk/2008_02_nyar/04_mediaszabalyozas_eu_audiovizualis_politika

dinamikus fogalom, az egyre fejlettebb televíziós jel digitalizálási technológiák (DVB-T, DVB-T2) alkalmazása révén egyre nagyobb, más célra hasznosítható rádióspektrum szabadul fel a jelenleg műsorszórásra használt sávokban, azzal együtt, hogy a földfelszíni platformüzemeltetők akár bővíteni is tudják a kapacitásukat. A 2015. november 2–27. között megtartott WRC-15 eredményeképpen a 694–790 MHz sáv (2.DD sáv) is mobil célra lesz majd használható elsődleges jelleggel. A 700 MHz sávban jelenleg hatályos műsorszórási engedélyek európai szinten eltérő időpontban járnak le (Ausztria: 2023/2026, Belgium: 2024, Bulgária: 2025, Franciaország: 2022, Németország, Spanyolország: 2025, Szlovákia: 2029, Olaszország: 2032, Magyarország: 2020), Svédország, Németország és Finnország pedig már bejelentette, hogy viszonylag korán akar áttérni mobil szolgáltatásra a 2.DD sávban, már 2020 előtt.⁹⁷ Látható, hogy a sávfelhasználási szabályok megalkotása rohamosan abba az irányba halad, hogy a hagyományos televíziózás, rádiózás háttérbe szorul, azonban a digitális technológiáknak köszönhetően maga a televíziózás és rádiózás nem kerül hátrányos helyzetbe, hiszen bár „elveszítenek” egy újabb frekvenciasávot a közeljövőben, azonban ennek (kölcson)hatására az új digitális technológiák révén mégsem szorulnak háttérbe, hanem újabb, hatékonyabb módon érhetik el a közönséget.

Andrus Ansip, az Európai Bizottság a digitális egységes piacért felelős alelnöke az alábbiak szerint határozta meg az elkövetkezendő évek céljait: „Bontsuk le az online kapcsolatok előtt álló korlátokat és falakat. Az embereknek online ugyanolyan szabadon kell tudniuk a határokon átlépni, mint a tényleges országhatárokon. Segíteni kell az innovatív vállalkozásokat abban, hogy ne csak a hazai piacon működhessenek, hanem Uniószerre növekedhessenek. Ez kemény feladat lesz, de nagyratörő tervekkel kell nekivágni. Európának ki kell aknáznia a digitális korszak minden előnyét: a jobb szolgáltatásokat, a nagyobb mértékű részvételt és az új munkahelyeket.”⁹⁸ Minden egyes tagállamnak, így Magyarországnak is ezt kell szem előtt tartania a digitalizáció jelenlegi fázisában.

⁹⁷ *Mi lesz veled földfelszíni műsorszórás? (Hosszútávú EU tervek).* dr. Pados László előadása http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:nr_1YbxnjgwJ:www.hte.hu/documents/10180/320745/Mi%2520lesz%2520veled%2520m%25C5%25B1sorsz%25C3%25B3r%25C3%25A1s.pptx+%&cd=2&hl=hu&ct=clnk&gl=hu

⁹⁸ http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:5tAlli4KtJMj:europa.eu/rapid/press-release_IP-15-4653_hu.pdf+%&cd=1&hl=hu&ct=clnk&gl=hu

KLEIN TAMÁS*

A tárhelyszolgáltató „omnipotens” felelőssége mint alkotmányjogi problematika

*A harmadik személy tartalmáért való
szolgáltatói felelősség az interneten*

1. Az internetes tömegkommunikáció hatása a sajtószabadság fogalmára

Az internet technológiája által biztosított új jelenség elterjedésével olyan új (tömeg-) kommunikációs platformok jelentek meg, amelyek jelentősen módosították a nyilvánosság szerkezetét.¹ A személyközi és a tömegkommunikációnak is új, korábban nem létező csatornáit, szintereit jelentek meg. A tömegkommunikációban ennek a technológiai változásnak különösen nagy jelentősége van, hiszen a hagyományos nyomtatott és elektronikus média mellett olyan új eszközök elterjedését tette lehetővé, amelyek a korábbi korlátos hozzáféréshez képest bárki számára szinte teljesen korlátlaná tették a nyilvánossághoz való hozzáférést. Mára a blogszféra és a közösségi média meghatározó szereplői a hír- és tájékoztatási versenyben releváns versenytársaivá váltak a lapoknak és a műsorszolgáltatásnak. Az interneten zajló kommunikációnak ugyanakkor számos, különböző megjelenési formája ismert, sőt az egyes közlések alkotmányossági szempontból más-más megítélés alá tartoz(hat)nak.² Vannak olyan internetes közlések (elsősorban az azokat megfogalmazók személyi körére tekintettel), amelyek a sajtószabadság, mások azonban a szólásszabadság alapjogának védelme alatt állnak. Annak eldöntése, hogy a konkrét platformon és formában közzétett tartalom mely alapjog oltalmát élvezzi, különösen nagy jelentőséggel bír, tekintettel arra, hogy a kommunikációs jogok csoportjába tartozó egyes szabadságjogok bizonyos megnyilvánulásaiból különböző védelmi szintek és mércék következnek.³

* Egyetemi tanársegéd, Károli Gáspár Református Egyetem, Állam- és Jogtudományi Kar.
E-mail: klein.tamas@kre.hu

¹ A demokratikus nyilvánosság alkotmányjogi szerkezetéről I. SMUK Péter: *A politikai diskurzusok alkotmányjogi szerkezetéről*. Budapest, MTA Bölcsészettudományi Kutatóközpont, 2014.

² Vö. 165/2011. (XII. 20.) AB határozat.

³ A szólás- és sajtószabadság egymással szorosan összefüggő, de utóbbi eszközjellege miatt bizonyos pontokon differenciált védelmet élveznek. A sajtószabadság mint *genus proximum* alá tartozó

A sajtószabadság fogalmának az internetes kommunikációra való vonatkoztatása során tehát alapvető vitakérdésként vetődik fel, hogy mely internetes megnyilvánulásokat sorolunk a sajtó-, és melyeket a szólásszabadság tartalmi körébe. A sajtószabadság egyik leegyszerűsítő értelmezése szerint nem más, mint a tartalom közzétételének, továbbításának szabadsága, azaz a sajtónak mint a közlések hordozójának, továbbítójának (eszközjelleg) védelmét jelenti. Ebből a felfogásból kiindulva akár valamennyi közlést továbbító, tartalmat közzétevő webes felület a sajtószabadság alanyi körébe vonható, és így „sajtónak” tekinthető. Ez a megközelítés azonban talán túl tág, értelmezési zavarokat okozóan szélesre tárja a sajtó fogalmát. A sajtószabadságnak egy jelentősen szűkebb értelmezése figyelembe veszi annak társadalmi valóságát, és az olyan tömegkommunikációs eszközöket sorolja e körbe, amelyek professzionális, meghatározott törvényi feltételeket megvalósító módon működnek. Ezen az úton jár a magyar törvényi szabályozás is,⁴ amely a hagyományos és modern tömegkommunikációs eszközök közül csak egyes, a törvényben foglalt feltételeket kielégítő instrumentumokat von a sajtó- (termék) és a médiaszolgáltatás, s így implicite a sajtószabadság⁵ fogalmi körébe.⁶ Mindenesetre bármelyik fogalom meghatározásból indulunk ki, azt elvi élel rögzíthetjük, hogy a sajtószabadság speciális garanciáit is „a véleménynyilvánítási

egyres tömegkommunikációs eszközök esetén pedig szintén különböző mértékben érvényesülhet az alapjog. A *differentia specifica* lehet az infrastruktúra elérhetősége vagy éppen a potenciálisan kifejtethető hatás mértéke, intenzitása. Erről l. pl. a 37/1992. (VI. 10.), az 1/2007. (I. 18.) és a 165/2011. (XII. 20.) AB határozatokat.

⁴ A sajtószabadságról és a médiatartalmak alapvető szabályairól szóló 2010. évi CIV. törvény (Smtv.) és a médiaszolgáltatásokról és a tömegkommunikációról szóló 2010. évi CLXXXV. törvény (Mttv.).

⁵ Alaptörvény, IX. cikk (2) bek., Smtv. 4–9. §.

⁶ *Sajtótermék*: „a napilap és más időszaki lap egyes számai, valamint az internetes újság vagy hírportál, amelyet gazdasági szolgáltatásként nyújtanak, amelynek tartalmáért valamely természetes vagy jogi személy szerkesztői felelősséget visel, és amelynek elsődleges célja szövegből, illetve képekből álló tartalmaknak a nyilvánossághoz való eljuttatása tájékoztatás, szórakoztatás vagy oktatás céljából, nyomtatott formátumban vagy valamely elektronikus hírközlő hálózaton keresztül. A szerkesztői felelősség a médiatartalom kiválasztása és összeállítása során megvalósuló tényleges ellenőrzésért való felelősséget jelenti, és nem eredményez szükségszerűen jogi felelősséget a sajtótermék tekintetében. Gazdasági szolgáltatás az önálló, üzletszerűen – rendszeresen, nyereség elérése érdekében, gazdasági kockázatvállalás mellett – végzett szolgáltatás” (Smtv. 1. § 6. pont, Mttv. 203. § 60. pont); *Médiaszolgáltatás*: „az Európai Unió működéséről szóló szerződés 56. és 57. cikkében meghatározott, önálló, üzletszerűen – rendszeresen, nyereség elérése érdekében, gazdasági kockázatvállalás mellett – végzett gazdasági szolgáltatás, amelyért egy médiaszolgáltató szerkesztői felelősséget visel, amelynek elsődleges célja műsorszámoknak tájékoztatás, szórakoztatás vagy oktatás céljából a nyilvánosságához való eljuttatása valamely elektronikus hírközlő hálózaton keresztül” (Smtv. 1. § 1. pont, Mttv. 203. § 40. pont). A lekérhető médiaszolgáltatás fogalmát az Mttv. ekként határozza meg: „olyan médiaszolgáltatás, amelyben a médiaszolgáltató által összeállított műsorkínálat alapján a felhasználó egyéni kérés alapján, az általa kiválasztott időpontban tekintheti, illetve hallgathatja meg a műsorszámokat” (Mttv. 203. § 35. pont).

szabadság univerzumában” kell keresnünk, és a védelemnek a „véleménynyilvánítási szabadság alkotmányosan garantált tartalmának kell megfelelnie”.⁷

Arra részletesen nem térek ki, csak jelzem, hogy az alkotmányos védelem (szintje) természetesen nem tehető függővé egy törvényi fogalommeghatározástól, de kétségkívül törvényi szabály meghatározhatja, bizonyos körben az állam intézményvédelmi kötelezettsége körében köteles is megalkotni a sajtót érintő állami szabályozás és felügyelet normáit. Törvényi szabály tehát nem állapíthatja meg a sajtószabadság szűkebb érvényesülési körét, mint ami az Alaptörvénybe foglalt alkotmányos normából⁸ következik. A szabadságjog védelmi övezetére hatnak bár a törvényi előírások, ám csak abban a körben, amiben az alapjog tartalmának alkotmányos értelmezése azt megengedi.⁹

1.1. A technológiai fejlődés hatása a kapuőrök szerepének, felelősségének átalakulására

A következő kérdés, hogy a mások véleményét közzétevő, az interneten végbemenő, széles körű társadalmi folyamatot elősegítő szolgáltatók, amelyek meghatározó szerepet játszanak a (potenciálisan) minden korábbinál plurálisabb nyilvánosság megvalósulásában, milyen elbírálás alá esnek, különös tekintettel terheli-e őket felelősség (és ha igen, milyen, ha nem, miért nem) a harmadik személyek általuk üzemeltetett felületeken elhelyezett tartalmaiért. Ez a kérdés az internetes tömegkommunikáció kezdeti időszakában nem merült fel, hiszen hosszú ideig a webes technológia szabta keretek között nem volt mód közvetlen közzétételre (legfeljebb e-mail formájában, ami kétségkívül nem is jelent(ett) klasszikus értelemben vett „közzétételt”, és nem felel meg a tömegkommunikáció sajátos kritériumainak, sokkal inkább az interperszonális kommunikáció egyik formája, amely tipikusan bipoláris, kivételesen, példának okáért körüzenet esetén lehet multipoláris), s akkor a (tartalom)szolgáltató a nyilvánosságban megjelenő valamennyi tartalom tekintetében egyfajta szűrő, kapuőr szerepet tölthetett be. Az 1990-es esztendőik közepéig tehát csak olyan közlések jelenhettek meg a webes nyilvánosságban, amelyeket a szolgáltató valamilyen formában, de mindenkor saját tevékeny közreműködése segítségével (aktív, szerkesztői lépéssel) közzétett. A harmadik személyek által közvetlenül elhelyezhető tartalmak technológiájának megjelenésével (elsősorban idesorolhatók a kommentek) a szolgáltatóknak ez a közzétételi mono-

⁷ UDVÁRY Sándor: *Alkotmányos médiajog?* Budapest, KGRE ÁJK, 2008. 211.

⁸ Alaptörvény, IX. cikk (2) bek.

⁹ Vö. Alaptörvény, I. cikk (3) bek.: „Az alapvető jogokra és kötelezettségekre vonatkozó szabályokat törvény állapítja meg. Alapvető jog más alapvető jog érvényesülése vagy valamely alkotmányos érték védelme érdekében, a feltétlenül szükséges mértékben, az elérni kívánt céllal arányosan, az alapvető jog lényeges tartalmának tiszteletben tartásával korlátozható.”

póliuma, s az abból fakadó feltétlen zsilipelő szerepe már nem volt abszolút, képződ(het)tek olyan tartalmak, amelyekkel megjelenés előtt nem került kapcsolatba a szolgáltató. Az internetes kommunikáció legújabb szerkezetátalakulásával, a Web 2.0 megjelenésével pedig a tartalomszolgáltatók ezen kapuőr szerepe meggyengült, de legalábbis új tartalommal telik meg. Abban az új társadalmi nyilvánosságban, amelyben a tömegkommunikációs tér egy meghatározott szegmenstumában (az internetes kommunikációban) a közzététel automatikus, közvetlen, mindenféle közvetítői beavatkozástól független, a korábbi kapuőrök, elveszítve korábbi évszázados szűrő funkciójuk lényegét, lassan nyugdíjba kényszerülnek. A funkció azonban új köntösben és részben új tartalommal újra megjelenni látszik az új technológiákban, így új kapuőrök kezdik átvenni a strázsát, úgymint a keresőmotor szolgáltatók, a *social media* üzemeltetői, vagy éppen az internethozzáférés-szolgáltatók.

A kapuőri szerepkör annak ellenére, hogy az egyes közlések, információk publikálása már közel sem mindig egy klasszikus sajtótermék vagy médiaszolgáltatás közbejöttével történik, mégsem válik teljesen meghaladottá. A kapuőri feladat természete, jellege, funkciója, a kapuőr „munkaköri leírása” azonban alapvetően megváltozik. Még az internetes felülteken sem válik ugyanis minden tartalom esetén súlytalanná, okafogyottá a szolgáltatóknak ez a szűrési tevékenysége/funkciója, jelentősége megmarad azokon a területeken, ahol a közétett információ hitelessége kulcsfontosságú, ugyanis bizonyos tartalmaknak nincs értéke a hitelesség biztosítása nélkül. Nyilvánvalóan ilyen tevékenység a hírszolgáltatás. A hírek hitelessége, tartalmának megbízhatósága a befogadó számára kétségekívül értékes, hiszen senki nem akar kétes hitelű, vagy egyenesen „kacsa” híreket, blöfföket olvasni. Példának okáért a pénzpiacon befektetési stratégiánkat jobb szívvvel igazítjuk egy jó bonitással rendelkező, elismert gazdasági szaklap, honlap stb. híreihez és az azokból alkotott elemzéseikhez, mint egy ismeretlen prókátor prófécijához. Ugyanez áll a tudományos közleményekre is, amelyek esetében szintén meghatározó (a tudomány elismertségének biztosítása érdekében pedig parancsoló) követelmény a hitelesség. A nemzetközi tudományosságban a *peer-review* intézménye – elvileg – biztosítja ennek a várakozásnak megfelelő teljesülését. Természetesen a professzionális, nagy tekintélyű (szak)médiumok vagy éppen a tudományos nyilvánosság elismert fórumain is előfordulhatnak visszaélések, csalások, ám ezek a botrányok éppen a hitelesség fontosságára irányítják a szakmai közvélemény figyelmét.¹⁰

A kapuőr általánosságban tehát már nem élvez kiváltságot, már nem rendelkezik azzal a monopóliummal, hogy csak rajta keresztül, az ő ellenőrzésre lehetőséget biztosító szűrési tevékenysége után juthat el a közlés a nyilvánosságba. Mindazonáltal a tudományos nyilvánosságban napvilágot látott visszaélések arra is

¹⁰ Erről l. pl. The peer-review scam, <http://www.nature.com/news/publishing-the-peer-review-scam-1.16400>.

rámutatnak, hogy *peer-review* hitelességi faktora is megkopni látszik. Mindennek ellenére úgy vélem, hogy a nyilvánosság szerkezetváltozása dacára (egyres területeken különösen) nem válik meghaladottá az intézményi szűrés, a kapuőröket tehát nem lehet végleg nyugdíjazni, hanem a nyilvánosság azon szegmenseiben, ahol van értéke a közlés hitelességének, szigorúbb követelményeket lehet a kapuőrökkel szemben megfogalmazni, elsősorban azt az elvárást, hogy tegyék „korrupciómentessé” az őrzést, biztosítsák az általuk közzétett, közvetített információk hitelét.

A blogszférában, ami elsősorban a szabad véleménycsere kitüntetett virtuális terepe, az imént felvillantott, klasszikus intézményi szerep mára szinte teljesen megszűnt. Az internetes tömegkommunikáció új műfaja a komment, azaz a valamely tartalomhoz fűzött véleményt, álláspontot tartalmazó reflexió. Az internetes nyilvánosságnak ez a lehetősége radikálisan növelte a korábban (a kapuőrök által ellenőrzött) meglehetősen szűkös és csupán intézményes keretek között megvalósítható hozzáférés esélyét.

A blogszféra alapvetően megkettőzi valamennyi szolgáltató tevékenységi körét, tekintve hogy a blogot fenntartó üzemeltető egyszerre tartalomszolgáltató (saját maga tesz közzé tartalmakat) és kvázi-tárhelyszolgáltató¹¹ (a saját tartalmához biztosítja az olvasók reflexióinak közzétételét, véleményének elhelyezését, tehát ebben a vonatkozásban helyet biztosít a közlés megjelenésére). Az így kialakuló kommunikációs szisztémában piramisszerűen kapcsolódik egymásba tartalom- és tárhelyszolgáltató, számos tartalomszolgáltató nyújt tárhelyet másoknak. A blog üzemeltetője, fenntartója, „szerkesztője” (bár utóbbi fogalom megtévesztő lehet) a saját maga közlései vonatkozásában tartalomszolgáltatóként, míg a harmadik személyek által elhelyezett tartalmak vonatkozásában kvázi-tárhelyszolgáltatóként, vagy talán pontosabban: közvetítőszolgáltatóként jelenik meg. A számos fogalmi bizonytalanság egyikeként érdemes utalni arra, hogy annak a szolgáltatónak a tevékenysége, amelynek a tartalmához kommenteket fűznek, bizonytalan jogi megítélés alá esik. Bizonyos tekintetben minősíthető a technológiai szempontból informatikai jelekből álló komment elhelyezésére tárolási helyet biztosító speciális „tárhelyszolgáltatónak”, a tömegkommunikációs folyamatban betöltött szerepére tekintettel, funkcionálisan megközelítve a kérdést, közvetítőszolgáltatónak, aminek csupán az a feladata, hogy a kommentet mint tartalmat megismerhetővé tegye, közvetítse a nyilvánosság felé (ám nem ő a szerzője, s azzal kapcsolatban semminemű szerkesztői tevékenységet sem végez, csupán felületén mechanikusan közvetíti).¹² A közvetítőszolgáltatás keretében végzett *hosting*-tevékenység állás-

¹¹ Tárhelyszolgáltató alatt itt nem a szerverüzemeltetőt értem, hanem az olyan szolgáltatót, amelynek online felületén tőle függetlenül, szerkesztői beavatkozásától mentesen helyeznek el harmadik személyek tartalmakat (kommenteket).

¹² Közvetítőszolgáltatóként az elektronikus kereskedelmi szolgáltatások, valamint az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások egyes kérdéseiről szóló 2001. évi CVIII. törvény (Ekertv.) 2. § 1. pontja négy altípusát különbözteti meg: egyszerű adatátvitel és hozzáférés biztosítási szolgálta-

pontom szerint nem szűkíthető le a szerverszolgáltatásra, hanem kiterjeszthető azokra a saját tartalmaik tekintetében tartalomszolgáltatónak minősülő szolgáltatókra is, amelyek másoknak lehetőséget biztosítanak saját felületükön a diszkuszióra – lényegében, amelyek a társadalmi vita egy új, technológiaspecifikus terrénümát fenntartják.

1.2. A nyilvánosság szerkezetváltozása és a jogi szabályozás (kihívása)

A nyilvánosság tehát az elmúlt egy évtizedben olyan szerkezetváltozáson ment keresztül, ami miatt szükségszerűen újra kell gondolnunk a sajtójog évszázados fogalmi kereteit és a hozzá kapcsolódó alkotmányos mércéket. A régi keretek közül kvantitatívan (a kommunikációra rendelkezésre álló nyilvánosság mérete, befogadóképessége és átvételi potenciálja exponenciálisan növekedett), de még inkább kvalitatívan kilépő új struktúrájú társadalmi nyilvánosságban jelen lévő kommunikációs eszközök, csatornák hatására a rájuk alkalmazott, de egy korábbi fejlődési szinten kiérlelt fogalmak jelentése szükségszerűen átalakításra, finomhangolásra szorul az alkotmányos elvek rigorózus, s a belőlük deriválható kritériumok lényegének megtartása mellett. Az internetes tömegkommunikációval a jog (saját régi fogalmainak foglyaként) sokszor nehezen tud mit kezdeni. A joggyakorlat sok esetben nem tudja a régi szabályokat az új keretek között alkalmazni,¹³ a jogi szabályozás pedig rendszerint csak kullog a technológiai fejlődés biztosította társadalmi valóság után. A jogi szabályozás tehát kizárólag ott próbál több-kevesebb sikerrel *ad hoc* jelleggel belépni, utánkövetéssel akadálymentesíteni, ahol hirtelen „sűrűsödési probléma” jelentkezik¹⁴ a jogi szabályozásban.

Természetesen ezen a szabályozási területen különös jelentősége van a *ius – non ius* kérdésének, meddig menjen el a jog, és honnan kapjon szerepet az ön- és társszabályozás. Álláspontom szerint a fogalmi bizonytalanság, az esetlegességek, értelmezési nehézségek egyik fő oka, hogy az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások alapvető fogalmait rögzíteni szándékoló, a belső piacon az

tást (*mere conduit*), a gyorsítótárolást (*caching*), a tárhelyszolgáltatást (*hosting*) és a keresőszolgáltatást (*searching*). L. továbbá GRAD-GYENGE Anikó: Az elektronikus kereskedelem szabályozása. In: TÓTH András (szerk.): *Infokommunikációs jog II.* Budapest, Patrocinium, 2013. 110–131.

¹³ Üdítő példaként hivatkozható az internetes közléseket érintő bírósági ügyek közül a személyiségvédelem körében kialakított *iudicatura*, amelyben a bíróságok régóta alkalmazzák a korábbi technológiai környezetben kialakított polgári jogi szabályokat. A személyiségi jogi perekben azonban többnyire egyértelmű fogalmi keret teszi egyszerűvé a jogalkalmazást, hiszen tipikusan olyan (online, internetes felületen megjelenő) sajtótermékekben megjelenő tartalmak miatt indulnak, amelyeknél azonosítható a jogsértésért ténylegesen felelős személy.

¹⁴ Vö. 165/2011. (XII. 20.) AB határozat, indokolás, IV.1.2. pont.

információs társadalommal összefüggő szolgáltatások, különösen az elektronikus kereskedelem egyes jogi vonatkozásairól az Európai Parlament és a Tanács 2000/31/EK irányelve (2000. június 8., a továbbiakban: Eker. irányelv) és a keret-szabályokat meghatározó EU irányelvet a nemzeti jogba ágyazó, az elektronikus kereskedelmi szolgáltatások, valamint az Eker. egy 2001-ben többé-kevésbé reális, de pillanatfelvételszerű technológiai keretet vett alapul, ám az azóta eltelt csaknem másfél évtized alatt a szabályozás háttéréül szolgáló technológia jelentékeny mértékben megváltozott.

2. Az internetes (tárhely)szolgáltatók harmadik fél tartalmáért viselt felelőssége

A számos újszerű probléma közül – aktualitása miatt – csak egyet emelek ki: a szolgáltatók harmadik személyek jogellenes tartalmáért viselt felelősségének kérdéskörét. Ennek a hazai jogtudomány szempontjából azért van nagy jelentősége, mert az Alkotmánybíróság (AB) egy közelmúltbeli határozatában először vizsgálta az internetes kommunikációnak ezt a vonatkozását. Az AB egy meglehetősen következtelen indokolással kiegészített határozatában¹⁵ a harmadik fél tartalmáért viselt felelősség és felelősség alóli mentesülés feltételeinek meghatározásakor olyan következtetésre jutott, amely számos megállapításában szembe ment az elmúlt másfél évtized progresszívnek tekinthető (jogalkotási) nemzetközi tendenciáival.¹⁶

2.1. Az Alkotmánybíróság határozata a kommentekért való felelősségről

2.1.1. Az alkotmányjogi panasz alapját képező tényállás

A sajtószabadság tartalmára vonatkozó alkotmánybírósági értelmezés legújabb dokumentuma egy bírói döntés Alaptörvény-ellenességének megállapítására irányuló alkotmányjogi panasz elbírálása kapcsán született. A vonatkozó polgári ügyben az első fokon eljáró Fővárosi Bíróság és a másodfokú eljárást lefolytató Fővárosi Ítéltábla részben elmarasztalta a honlap üzemeltetőjét (alperes), aminek felületén

¹⁵ 19/2014. (V. 30.) AB határozat (Kommenthatározat).

¹⁶ Ezzel kapcsolatban azonban meg kell jegyezni, hogy az Emberi Jogok Európai Bírósága a *Delfi*-ügyben elsőfokú, nem jogerős ítélete kiforrottabb érveléssel ugyan, mint a magyar alkotmányvédő testület, érdemében hasonló tartalmú döntést hozott. 2015. június 16-án megszületett a Nagytanács jogerős ítélete (application no. 64569/09.) is, amely megerősítette az elsőfokú döntést.

olyan harmadik személytől származó tartalom, komment jelent meg, amely a felperes személyiségi jogát, jóhírnévhez való jogát megsértette.¹⁷ Az alperes, a Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete a hazai internetes tartalomszolgáltatók önszabályozó társadalmi szervezeteként működik. Ebben a minőségében közleményt jelentetett meg honlapján, amelyben egy ingatlanforgalmazó társaság hirdetési és szerződési gyakorlatát tisztességtelennek minősítette. A felperes az alperes tartalomszolgáltató közleményének tartalma miatt, személyhez fűződő jogai (*goodwill*) megsértésre hivatkozva nyújtott be keresetet a Fővárosi Bírósághoz,¹⁸ kérve a honlapot üzemeltető alperes marasztalását. A Fővárosi Bíróság ítéletében¹⁹ megállapította, hogy bár az alperes közleménye bíráló jellegű, nem sértette meg a felperes személyiségi jogait, tekintettel arra, hogy a megfogalmazott álláspont a véleménynyilvánítási szabadság védelmi körébe tartozik, így a keresetet ebben a részében elutasította.

A kérdéses honlapon azonban a szolgáltatást igénybe vevőknek, olvasóknak lehetőségük volt a tartalomszolgáltató által elhelyezett tartalomhoz kommenteket, értékeléseket fűzni, amelyek tartalmát, esetleges jogsértő voltát a szolgáltató nem ellenőrizte (nem moderált komment). Ezekben a bejegyzésekben voltak olyan valótlan tartalmú, a felperesre nézve sértő megszólalások is, amelyek megsértették annak személyhez fűződő (konkrétan a jóhírnévhez való) jogát. A polgári bíróságnak ebben a vonatkozásban arról a jogkérdésről kellett döntenie, hogy az alperes a honlapján megjelenő, harmadik személyektől származó bejegyzések (jogsértő) tartalmáért tartozik-e (polgári) jogi felelősséggel, és ez miként viszonyul a közvetítés szabadságához. A kommentek minősítése során az első fokon eljáró bíróság úgy ítélte meg, „hogy azok az olvasói levelekkel esnek egy tekintet alá, szerkesztett tartalomnak minősülnek, ezért tartalmukért az alperes jogi felelősséggel tartozik”. (A szerkesztési szabadság egyúttal a tartalomért való utólagos felelősséget is jelenti, amennyiben az a véleménynyilvánítás valamely külső korlátjába ütközik.)

A bíróság a harmadik féltől származó, és a tartalomszolgáltató által nem szűrt, nem szerkesztett kommentek tekintetében megállapította a jogsértést, és az alperest a felperes perköltségeiben marasztalta, mivel az ilyen bejegyzések vonatkozásában is megállapította a tartalomszolgáltató szerkesztői felelősségét, annak ellenére, hogy a honlap üzemeltetője a jogsértésről való tudomásszerzést követően az inkriminált bejegyzéseket törölte. A bíróság a keresetet a további részében elutasította. A másodfokon eljáró Fővárosi Ítéltábla ugyan helyesen mutatott rá arra, hogy a kommentelők (nem moderált) hozzászólásai nem minősülnek olvasói levélnek, tekintettel arra, hogy hiányzik az előzetes szerkesztői szűrés mozzanata, ezzel együtt úgy ítélte meg, hogy ez nem jelenti azt, hogy a „honlap tulajdonosa” ne

¹⁷ Fővárosi Ítéltábla 8.Pf.21.129/2011/4. számú ítélete.

¹⁸ Az ügy indulásakor a bíróság megnevezése még „Fővárosi Bíróság” volt.

¹⁹ Fővárosi Bíróság 19.P.21.022/2010/7. számú ítélete.

tartozna felelősséggel a honlapján megjelenő hozzászólások esetlegesen jogsértő tartalmáért. A rendkívüli perorvoslat során eljáró Kúria mint felülvizsgálati bíróság az Ítéletábrával megegyező döntésre jutott, megállapítva a szolgáltató felelőségét.²⁰

2.1.2. Az alkotmánybírósági indítvány és a felmerülő kérdések

Az indítványozó Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete alkotmányjogi panaszát az Alaptörvény IX. cikkére alapozva terjesztette elő. Hivatkozott arra, hogy „egy általa, de a közreműködése nélkül közreadott véleményért kell felelnie, miközben annak tartalmára hatással nem bírt.”²¹ Álláspontja szerint beadványa „az interneten kifejezett vélemények – közlések – korlátozhatósága” alkotmányos feltételeit érinti. A fő kérdés a kommentek, illetve a blogbejegyzések tartalmáért való felelőség. A véleménynyilvánítási szabadság aránytalan korlátozását látta abban, „hogy a jog őt – mint a kommentben kifejezett véleménynek helyet biztosító szolgáltatót – teszi felelőssé a komment tartalmáért”, egyúttal „a sajtó mint a véleménynyilvánítás »színtere« szabadságának sérelmét”²² is panaszolta beadványában.

Az AB-nak az adott ügy kapcsán, annak konkrét vonatkozásain túl, az internetes (tömeg)kommunikáció, a nyilvánosság új tereinek működését meghatározó alkotmányos keretek megállapítására, a klasszikus értelmezési keretek értelmezésére nyílt lehetősége, ám ezzel a kínálkozó lehetőséggel sajnálatos módon nem élt. Az egyik legfontosabb vizsgálati szempontként – álláspontom szerint – át kellett volna tekintenie az internetes kommunikáció egyes megnyilvánulási formáit, és azonosítania kellett volna az azokhoz kapcsolódó alapjogokat. Külön is vizsgálhatta volna az AB, hogy a 165/2011. (XII. 20.) sz. határozatában is érzékelt új technológiák milyen hatással vannak a sajtószabadság tartalmának differenciálódására, érvényesülésére, esetlegesen az új fejlemények eredményezhetik-e új mércék megjelenését.

Az ügy kapcsán az AB számos releváns kérdéssel találta szembe magát, amelyek közül sokat meg sem vizsgált, másokat – úgy vélem – nem kellő mélységgel tekintett át, egyes elemzéseiből pedig helytelen következtetésre jutott. A határozattal érintett ügy legfontosabb alkotmányossági kérdései álláspontom szerint az alábbiak:

1. Az új technológia biztosította új tömegkommunikációs formák hatására változik-e a sajtószabadság tartalma, vagy pontosabban, a legújabb fejlemények következtében mi tartozik az alapjog hatálya alá?

²⁰ Kúria Pfv.IV.20.217/2012/5. számú ítélete.

²¹ Kommenthatározat, [27] bek.

²² Kommenthatározat, [27] bek.

2. Az adott ügy egyáltalán a véleménynyilvánítási szabadság tartalmi körébe vonható-e, vagy annak intézményes formája a sajtószabadság (a vélemények terjesztésének szabadsága) fogalmi keretei között vizsgálendő?
3. A (tárhely)szolgáltató harmadik fél tartalmáért tartozik-e felelősséggel, és ha igen, milyennel?

Az AB az első kérdésre nem keresett és nem is adott választ, a másodikban, úgy tartom, téves következtetésre jutott. A harmadik és általam is részletesebben vizsgált kérdés, az internetes szolgáltatók kommentek tartalmáért viselt felelősségének vizsgálata körébe több releváns szempontot elmulasztott bevonni, és sok szempontból vitatható döntést hozott.

Az AB-nak az alapjogi panasz elbírálása kapcsán tehát abban a jogkérdésben kellett állást foglalnia, hogy sérti-e az indítványozó Alaptörvényben biztosított jogát, ha a bíróság a törvényt úgy értelmezi, amint azt a Kúria vitatott ítéletében tette, vagyis oly módon, hogy az internetes oldalon megjelenő kommentek – a felhasználóknak a tartalomszolgáltató által az oldalon közzétett tartalomra reflektáló bejegyzései – tartalmáért a tartalomszolgáltató, ez esetben tárhelyszolgáltató (indítványozó) akkor is felel, ha a tartalmat nem szerkeszti, így nem volt tudomása a jogsértő tartalomról, vagy a tudomást szerzést követően (a sértett kívánságára, vagy attól függetlenül, a vélelmezett jogsértés felismerésének tényénél fogva) azonnal el is távolította.

2.1.3. Az internetes hozzászólás fogalmi meghatározásának alkotmánybírósági kísérlete

Az AB határozatában először a kommentnek mint az internetes kommunikáció jellemző formájának elnagyolt és meglátásom szerint sikertelen meghatározását adta. A kommentek, mutatott rá az AB, nem lehetnek magánjellegűek – ha azok lennének, nem állhatnának a véleménynyilvánítás szabadságának védelme alatt.

„A magánközlések – magánlevelek, telefonbeszélgetés, email, magánbeszélgetés, napló stb. – nem tartoznak a véleménynyilvánítás szabadsága védett körébe, mert csak meghatározott személyeknek, esetleg senkinek, de semmiképpen sem a nyilvánosságnak (bárkinek) szánt közlések. Ezeket az Alaptörvény VI. cikke védi, mert a magánélet körébe tartoznak. [...] A komment, amelyet szerzője valamely bárki számára hozzáférhető internetes oldalon tesz közzé – jellemzően nem saját nevében, hanem választott felhasználónévvel –, nem tekintendő magánközlésnek; a komment valóban magánvélemény (ti. a szerző saját véleménye, nem „hivatalos” vélemény), de ettől még a nyilvánosságnak szánt közlés.”²³

²³ Uo., [42] bek.

A magánközlés-magánvélemény ilyen értelmű megkülönböztetése számomra nem elfogadható. A véleménynyilvánítási szabadság alapjoga bármilyen közlésre kiterjed, nem csak a tájékoztatás igényével fellépő közérdekű megnyilvánulásokra. Ezért tarthatatlan a határozat azon megállapítása, hogy a magánközlésekre nem terjed ki a véleménynyilvánítási szabadság (Alaptörvény IX. cikk), az ilyen megnyilvánulások kizárólag a magánélet körébe (Alaptörvény VI. cikk) tartoznak, és abban a körben tarthatnak igényt alkotmányos védelemre. Az AB-nak ez az állítása, ti. a magánjellegű megnyilvánulásokra nem terjed ki a véleménynyilvánítási szabadsága, egyébként „sem talál támogatásra a korábbi [...] határozatokban”.²⁴ Az természetesen nem vitás, hogy egy magánközlés a magánszféra megélése során jön létre, de attól még példának okáért ha egy ilyen kommunikációban alkot véleményt az egyén bármely (magánélet körébe tartozó, társasági vagy akár közéleti) kérdéstről, az egyúttal a véleménynyilvánítási szabadság körébe is tartozik.²⁵ Tehát egy magánközlés is állhat a véleménynyilvánítási szabadság oltalma alatt, ezért ennek a mesterséges megkülönböztetésnek nem látom legitim, alkotmányosan igazolható indokát. Különösen azért természetlen ennek a dilemmának a határozatban többszöri, vissza-visszatérő említése, mert az eldöntendő kérdés – szűken értelmezve – nem a kommentek jellegéről, hanem a kommentek megjelenésére technikai lehetőséget biztosító tárhelyszolgáltatók (harmadik személyek tartalmáért való) felelősségének alkotmányosságáról szólt. Az alapjogi vizsgálódás szempontjából magam is kiemelt jelentőségűnek gondolom a vizsgálat tárgyának és fogalmainak pontos azonosítását és meghatározását. Az AB alapvető szándékát tehát nem vitatom, csupán eredményével nem értek egyet.

Ehhez kétségkívül hozzájárult az Eker. irányelv és az annak célkitűzéseit a belső jogba átültető Ekertv. fogalomhasználatának bizonytalansága és a közöttük lévő (részben talán fordítási pontatlanságra is visszavezethető) disszonancia. Az Ekertv. 1. § (4) bekezdése kiemeli a tárgyi hatálya alól azokat a közléseket, amelyeket meglehetősen leegyszerűsítve (helytelenül) magánközléseknek szokás nevezni, ugyanígy tett az AB is. Ezek a közlések azonban közel sem egyeznek meg azzal a fogalommal, amelyet általában magánközlésnek gondolhatunk, vagy amit az AB ilyenként azonosított. Az Ekertv. rendelkezése értelmében hatálya – főszabályként – „nem terjed ki az olyan közlésekre, amelyet gazdasági vagy szakmai tevékenység, vagy közfeladat körén kívül eső célból eljáró személy tesz információs társadalommal összefüggő szolgáltatás igénybevételével, ideértve az ilyen módon tett szerződési nyilatkozatokat is”.

²⁴ KOLTAY András: Az Alkotmánybíróság határozata az internetes kommentek polgári jogi megítéléséről. *Jogesetek Magyarázata* 2015/1., 15.

²⁵ Példaként említhető, hogy amennyiben egy magán e-mailben véleményt alkotunk egy másik ember jelleméről, még akkor is, ha azt nem a köznek, nem a nyilvánosságnak szánjuk, lényegét tekintve kizárólag a címzett személy tudomására kívánjuk hozni álláspontunkat (ez az Alkotmánybíróság értelmezésében magánközlés), a véleménynyilvánítási szabadság védelme alatt áll.

Ezen szabály azonban nem a közlés tartalma felől közelít, ahogyan az AB tette, hanem a közlő személy és a technológia oldaláról. Tehát nem annak van itt jelentősége, hogy az adott közlés milyen természetű, privát jellegű, a magánszféra, a magánélet megélése körébe tartozik-e. A tárgyi hatályt negatívan meghatározó rendelkezés alapján ugyanis az a fontos, hogy a közlés megfogalmazója azt nem gazdasági vagy szakmai tevékenysége, vagy közfeladata ellátása körében tette meg, és annak a nyilvánosságban való technikai megjelenítéséhez az információs társadalommal összefüggő szolgáltatást vett igénybe. Ez utóbbi feltétel a törvény értelmében az olyan szolgáltatás, amelyet „elektronikus úton, távollevők részére, rendszerint ellenszolgáltatás fejében nyújt(anak), és amelyhez a szolgáltatás igénybe vevője egyedileg fér hozzá” [Ekertv. 2. § f) pont].²⁶

2.1.4. A vizsgálandó alapjog azonosításának dilemmái

Az AB álláspontja szerint az indítványozó esetében „a megsértett alapjog nem általában a véleménynyilvánítás szabadsága, hanem ennek egyik különálló tényállása, a sajtószabadság. Az alkotmányjogi panaszban felhozott sérelem a sajtószabadságot – a véleményeknek a közönséghez, a nyilvánossághoz eljuttatásának szabadságát – érte.”²⁷ A védett alapjog azonosítása során a kérdés adott: az internetes közlések vonatkozásában hol van a sajtószabadság mint specifikus kommunikációs alapjog határa, és hol kezdődik az általánosabb védelmet biztosító anyajog a véleménynyilvánítási szabadság védelmi zónája? Ez az elméleti kérdés – még egyszer hangsúlyozom – az alapjogvédelem gyakorlati megvalósulásakor kiemelt jelentőséggel bír, tekintve hogy a két alapjogból esetenként más és más mércék származnak.

Amennyiben a sajtótermék és a médiaszolgáltatás törvényi fogalmaiból indulunk ki, az internetes hírportálokra ugyan vonatkozik a sajtószabadság, de a blogok például már a szólásszabadság tartalma alapján ítéltetők meg. Ha a sajtószabadságnak az AB által is megfogalmazott funkcionális megközelítését fogadjuk el, miszerint a sajtó nem más, mint a vélemények közzétételének, terjesztésének eszköze, így az intézménynek biztosított szabadság, lényegét tekintve, e funkciók érvényesülésének garanciája, akkor a bármilyen technológián megvalósuló ilyen terjesztésre kiterjeszhető a sajtószabadság tartalma. Szükséges azonban hozzátenni, hogy a sajtószabadság alapjogának klasszikus tartalmi összetevői nehezen vonatkoztathatók az internetes közzététel egyes megvalósulásaira (vö. a kapuőrökről írtakkal).

²⁶ A magánközlés tartalmának azonosításáról, valamint az EU-s irányelv és a magyar törvény fogalomhasználata közötti különbségekről I. GRAD-GYENGE Anikó: Commentare necesse est – Néhány gondolat az Alkotmánybíróság „komment-határozatáról”. *Glossa Iuridica* 2015/2., 127–130.

²⁷ Kommenthatározat, [44] bek.

Az elvi kérdés tehát úgy is feltehető, hogy a sajtószabadság jogából fakadó speciális biztosítékok élvezete és a sajtóra vonatkozó (alkotmányos szintnél alacsonyabb) törvényi szabályozás „sajtó(termék)” vagy éppen „médiaszolgáltatás” fogalma szükségszerűen feltételezi-e, fedi-e egymást, vagy a többletgaranciák bizonyos különleges helyzetek, szituációk esetén a törvényi sajtótermék-fogalom körébe nem tartozó kommunikációs felületeket is megillet(het)nek. Az AB a lehető legszélesebben határozta meg a sajtószabadsághoz tartozó kommunikációs eszközök körét, az általam felvázolt alternatívák közül az alapjog eszközjellegét vette alapul: „a sajtószabadság [Alaptörvény IX. cikk (2) bekezdés] [...] az információk és a vélemények terjesztésének szabadságát jelenti”,²⁸ majd később így folytatta indoklását:

„A sajtószabadság alapjogi tényállása a vélemények, információk terjesztésének szabadságát részesíti alkotmányos védelemben; nem a vélemény tartalmát védi, hanem a vélemény eljuttatását a nyilvánossághoz. A sajtószabadság különleges jelentősége abban áll, hogy a vélemények kinyilvánításának – nyilvánosság elé tárásának – legfontosabb eszköze a sajtó, amely hagyományosan a politikai szabadság palládiuma. Sajtó tehát a vélemény, az információ, minden a véleményszabadság védelme alatt álló közlést továbbító, másokhoz, meghatározatlan számú lehetséges befogadóhoz, elvben bárkihez, azaz a nyilvánossághoz eljuttató eszköz. Ennek sokáig a sajtó, azaz a nyomtatással való sokszorosítás volt ha nem is az egyetlen (más módok, pl. a színház és a gyűlések mellett), de mindenképpen a leghatékonyabb eszköze. [...] Időközben új eszközök jelentek meg, mint a film, a rádió, a televízió, legutóbb az internet. Az internet egyik sajátossága, hogy a nyomtatott sajtó szerepét sokban átveszi, vagy legalábbis vele párhuzamosan működik.”²⁹

„A sajtószabadság, mint alapjog védelmi köre az Alaptörvény IX. cikk (1) bekezdése szerint védett vélemény terjesztésére, a nyilvánossághoz eljuttatására terjed ki [...] független a vélemény tartalmától; nem is a vélemény tartalmát védi, hanem a vélemények közlésének folyamatát és eszközeit. Ezért sajtónak tekintendő minden eszköz (közeg, médium), amely ezt szolgálja. Ilyen lehet kétségtelenül az internetes portál is.”³⁰

Ezzel szemben szükséges rámutatni, hogy a véleménynyilvánítási szabadságnak is van egy olyan értelmezési tartománya, amely az információk, vélemények továbbítását, megosztását védi. Ebben a körben ugyan a sajtószabadsághoz hasonlóan egyfajta közvetítésről van szó, de az nem intézményi úton valósul meg. Paczolay Péter párhuzamos indoklásában vitatta az alapjogok közötti többségi választást, véleménye szerint „az ügyet nem a sajtószabadság, hanem a szólásszabadság általános joga [...] alapján”³¹ kellett volna vizsgálni, mivel „[a] szolgáltató működésére vonatkozatható lett volna az »információk, vélemények megosztásának a

²⁸ Uo., [53] bek.

²⁹ Uo., [54] bek.

³⁰ Uo., [55] bek.

³¹ Paczolay Péter párhuzamos indoklása, Kommenthározat, [73] bek.

joga«, amely a sajtó körén túl is értelmezhető része a véleménynyilvánítás szabadságának, ezért nem csak a sajtószabadság védelmi körében jelenik meg”.³² Párhuzamos indokolásában az AB akkori elnöke az ügynek a sajtószabadság fogalmi körébe utalását különösen aggályosnak tartotta, „mivel kiszámíthatatlan joggyakorlathoz vezethet, ha a sajtószabadság adott esetben a sajtó fogalmi körén túl is alkalmazhatóvá válik”.³³ A joggyakorlat előreláthatósága, kiszámíthatósága (jogfogalmak egzakt alkalmazása), amely a jogállamiság részét képező jogbiztonság érvényesülésének alapvető feltétele természetesen (sőt kiemelt elvárásként) fogalmazódik meg az alkotmány- és alapjogvédő AB gyakorlatával szemben. Egyetértve Paczoly Péterrel, magam is úgy látom, hogy „[a] sajtószabadság rávetítését a jelen ügyre azonban még inkább indokolatlanná teszi, hogy a kommentekkel összefüggésben a honlapot fenntartó egyesület – ez esetben – nem is saját tartalmának szerkesztőjeként, hanem csupán az internetes felület üzemeltetőjeként szerepel”.³⁴

2.1.5. Az interneten megjelenő tartalmak jog alá rendeltsége és szabályozhatóságának sajátosságai

Az interneten végzett emberi tevékenység, így a kommunikációs tevékenység is, függetlenül annak technológiai háttérétől, jogi szabályozás tárgya lehet. Az AB ezt az alkotmányossági normák összefüggésében is megerősítette:

„Az internet nem jogmentes terület, az internetes kommunikációban tanúsított emberi magatartások és formák a jogi szabályozás tárgyát képezhetik. Alkotmányossági szempontból tehát az új technológiák által nyújtott tereken és felületeken, valamint kommunikációs csatornákon – így az interneten zajló nyilvános kommunikációban érvényesítendők az Alaptörvényben rögzített alapvető jogok és kötelezettségek. [...] a blog és komment is közlésnek minősül, s mint ilyen az Alaptörvény IX. cikk védelmi körébe esik”³⁵

Az internetes (tömeg)kommunikációnak – abból a szempontból, hogy mely alapjog alapján részesül védelemben – két alapvető típusa különböztethető meg: az internetes sajtó- és lekérhető médiaszolgáltatások (sajátosan differenciált mércékkel), valamint az egyéb tartalomszolgáltatások. A kérdés tehát az, hogy melyik szolgáltatásra melyik alapjog vonatkozik. Az AB a 165/2011. (XII. 20.) AB határozatban rögzítette, hogy „[a]z internetes sajtótermék [...] olyan internetes újságokat, hírportálokat jelent, amelyek szöveggel és képpel kommunikálnak”, és hogy „az internetes médiára vonatkozó szabályozást a *sajtótermék* fogalmának meg-

³² Uo.

³³ Uo., [72] bek.

³⁴ Uo.

³⁵ Uo., [50] bek.

felelő körben vizsgálja”.³⁶ Ebből következik, hogy az internetes sajtóra (azon platformokra, amelyek a sajtótermék fogalmi körébe esnek, és terjesztési módjuk szerint az interneten érhetőek el) kiterjed a sajtószabadság alapjoga, de csakúgy, mint a más sajtótermékek, szabályozás alá vonható.³⁷ Az interneten megjelenő tartalomszolgáltatások közül azonban nem mindegyik, sőt a valóságban csak néhány sorolható be a tömegkommunikáció, s még kevesebb egyúttal a sajtótermék körébe is. Nem kezelhetők egyformán az olyan internetes újságok, amelyek a sajtótermék fogalmi körébe esnek, azokkal a tartalomszolgáltatásokkal, amelyek nem tartoznak a médiaszabályozás tárgyi hatálya alá (egyes honlapok, blogok stb.), és – mutatott rá az AB is – az internetes újságok szabadsága korlátainak megállapítása, valamint a még alkotmányosan elfogadható állami szabályozás megítélése során nem lehetnek irányadók az audiovizuális média szabályozásánál elfogadható mércék és a korlátozás elvi indokai.³⁸ Bár az előzőtől eltérően itt az elhatárolás alapja az audiovizuális média (szolgáltatás) és a sajtótermékek eltérő (alkotmányossági) megítélése.

Az internetes kommunikáció megjelenhet

„saját honlapon, vagy blogon, de kifejezésre juthat más által működtetett oldalon, fórumon, cikként vagy hozzászólásként is. A jelen ügyben vizsgált moderálás nélküli hozzászólást lehetővé tevő honlap működtetése (mint közvetítő szolgáltatói tevékenység) a véleménynyilvánítás ilyen fóruma, a vélemények ütköztetésének online terepe.”³⁹

„A sajtószabadság alapjogi tényállása a vélemények, információk terjesztésének szabadságát részesíti alkotmányos védelemben; nem a vélemény tartalmát védi, hanem a vélemény eljuttatását a nyilvánossághoz. A sajtószabadság különleges jelentősége abban áll, hogy a vélemények kinyilvánításának – nyilvánosság elé tárásának – legfontosabb eszköze a sajtó, amely hagyományosan a politikai szabadság palládiuma. Sajtó tehát a vélemény, az információ, minden a véleményszabadság védelme alatt álló közlést továbbító, másokhoz, meghatározatlan számú lehetséges befogadóhoz, elvben bárkihez, azaz a nyilvánossághoz eljuttató eszköz.”⁴⁰

Az internetes sajtót a társadalom egy jelentős rétege a mai napig nem használja, nem fogyasztja egyes tartalmait. A sajtószabadság gyakorlati megvalósulása évszázadokig a nyomtatott sajtón keresztül érvényesült, „[i]dőközben [azonban] új eszközök jelentek meg, mint a film, a rádió, a televízió, legutóbb az internet. Az internet egyik sajátossága, hogy a nyomtatott sajtó szerepét sokban átveszi, vagy legalábbis vele párhuzamosan működik.”⁴¹ „A sajtószabadság védelmi köre

³⁶ 165/2011. (XII. 20.) AB határozat, indokolás, IV.1.4. pont.

³⁷ Uo.

³⁸ Uo.

³⁹ Kommenthatározat, [52] bek.

⁴⁰ Uo., [54] bek.

⁴¹ Uo.

független a vélemény tartalmától; nem is a vélemény tartalmát védi, hanem a vélemények közlésének folyamatát és eszközeit. Ezért sajtónak tekintendő minden eszköz (közeg, médium), amely ezt szolgálja. Ilyen lehet kétségtelenül az internetes portál is⁴² – erősítette meg álláspontját az AB.

A 165/2011. (XII. 20.) AB határozat már leírta a nyilvánosság szerkezetében az utóbbi esztendőkből végbement, a kommunikációs fórumok multiplifikálódásához vezető folyamatot: „az internet mint kommunikációs csatorna az emberi kommunikáció egyre változatosabb formáinak lehetőségét teremti meg, amely formák közül egyre több nyilvánvalóan nem sorolható be a tömegkommunikáció fogalmi körébe, így ezekre nem irányadók a sajtó szabályozásánál meghatározó szempontok.”⁴³ Jelen határozat azonban ennek a megállapításnak a továbbgondolásaként azt is rögzítette, hogy:

„jelentős különbség van az internetes oldal üzemeltetője által szerkesztett, és ekként tartalmi egységet alkotó (tartalom)szolgáltatás és az úgynevezett Web 2.0, vagyis a közösségi oldalak és a tisztán véleményoldalak között (például Facebook, blogszféra stb.). Ez utóbbiaknak nincs szerkesztőjük, és ezért nem is lépnek fel tájékoztatási vagy hasonló igénnyel: céljuk az internetes közösségbe tartozók közötti eszmecsere, egyáltalán, a kommunikáció lehetőségét biztosítani. Ezek vagy csak a közösségbe tartozók (regisztráltak, belépők) számára érhetőek el, vagy ettől függetlenül világosan nem alkotnak egységet, és lényegük szerint senki nem szerkeszti őket. Ezek éppen szerkesztetlen, spontán közösségi oldalak – az internet-felhasználók is ekként tekintenek rájuk. A blogok és közösségi oldalak viszont közelebb állnak a VI. cikkben védett magánközlésekhez, mert az ezekben foglalt közlésekhez csak a közlő személy által meghatározott (zárt számú) felhasználó jut hozzá (ismerősök), akiknek ő megengedi. (A közszereplők, intézmények Facebook-oldalai ehhez képest kivételek.) Az ilyen oldalakra az előbb kifejtettek nem érvényesek, mert működésük elvei és gyakorlata az elemzett tartalomszolgáltatástól alapjaiban különbözik, így róluk e határozatban az Alkotmánybíróság nem foglalt állást.”⁴⁴

Az AB fenti elemzéséből arra a kiábrándító következtetésre juthatunk, hogy a testület sajnálatos tévedésben van az internetes kommunikáció alapvető struktúráival, fogalmaival, az internet működésével kapcsolatban.⁴⁵ Helyesen mutat rá az online nyilvánosságban a legutóbbi időkben zajló folyamatokra, a hagyományos internetes tartalmak és a Web 2.0 különbségére, de a differenciálást követően tett megállapításai közel sem tükrözik az online nyilvánosság társadalmi valóságát, működési törvényszerűségeit, legújabb fejleményeit. Erre érzékletes példaként szolgál a fenti idézet megállapítása: „[a] blogok és közösségi oldalak viszont közelebb állnak a VI. cikkben védett magánközlésekhez, mert az ezekben foglalt közlésekhez csak

⁴² Uo., [55] bek.

⁴³ 165/2011. (XII. 20.) AB határozat, indokolás, IV.1.4. pont.

⁴⁴ Kommenthatározat, [61] bek.

⁴⁵ Vö. POLYÁK Gábor: *Offline sötétség az Alkotmánybíróságon*. http://hvg.hu/velemenyt/20140604_Offline_sotetseg_az_Alkomanybirosagon

a közlő személy által meghatározott (zárt számú) felhasználó jut hozzá (ismerősök), akiknek ő megengedi.” Ez a kijelentés téves. A blogok jelentős részét bárki megtekintheti, sőt az egyes közösségi oldalakon található információk egy része sem csak azok számára hozzáférhető, akiknek azt a közlő személy „megengedi”.

2.1.6. Az alapjog korlátozási teszt alkalmazása, az alkotmányos alapjogkorlátozás szempontjai

Az AB ezt követően az alapjog-korlátozás tesztjét végezte el. „A szabályozás alkotmányosan indokolt célt – a személyiségi jogok, egyáltalán a közlésekkel érintettek jogainak védelmét – követi. Az igazolható cél mellett alkalmas is a cél elérésére, mivel az internetes oldal üzemeltetőjének felelőssége nélkül az érintett a bekövetkezett sérelméért aligha kaphatna elégtételt.”⁴⁶ Az alapjog-korlátozás arányossága azonban már a konkrét esettől függően az AB szerint is kétséges lehet. Az arányosság vizsgálata során két szempontot kell mérlegelni. Egyrészt meg kell vizsgálni, hogy arányos-e az oldal üzemeltetőjének (tárhely szolgáltatójának) felelőssé tétele a harmadik személy által elhelyezett jogsértő tartalmakért, másrészt, hogy mekkora felelősség vagy helytállási kötelezettség arányos (kártérítés, sérelemdíj).⁴⁷

„Adott esetben a cél – amit a panaszos sem vitat – a személyiségi jogot sértő közlemények megelőzése vagy eltávolítása. A moderálás nem vezet feltétlenül a felelősségtől való mentesülésre: a moderált komment, ha jogsértő, ugyanolyan jogi következménnyel jár, mintha nem lett volna moderálva (előzetesen vagy utólag ellenőrizve). A jogsértés bekövetkezése után minden kommentet közlő oldal helyezete azonos. A kommentek moderálása nem mentesít a jogsértő közlésért való felelősség vagy a helytállás kötelezettsége alól. A kommentek moderálásáról a weboldal fenntartója dönt: erre jogszabály vagy a bírói gyakorlat sem kötelezi. A jogsértő közleményekért való felelősség (és adott esetben a helytállási kötelezettség) független a moderálástól: egyedül a jogsértő közlés tényén alapszik.”⁴⁸

Megjegyzendő azonban, hogy az AB fenti érvelése bár tetszetős, meglehetősen leegyszerűsítő. A nemzetközi irodalomban, elsősorban az Egyesült Államokban számos ellentétes levezetés is ismert, amelyeket az ítélkezési gyakorlat és tapasztalatok is alátámasztanak.⁴⁹

Később így folytatódik az indokolás: „A nem moderált kommenteket közzétevő oldal fenntartójával szemben a jogsértés megállapítása arányos [...], a legkisebb

⁴⁶ Kommenthatározat, [63] bek.

⁴⁷ Uo.

⁴⁸ Uo., [64] bek.

⁴⁹ Erről l. a tanulmány 2.2. pontját.

hátrány megállapításánál abból kell kiindulni, hogy a moderált kommentekért való felelősség, a jelenlegi szabályozásban a sajtószabadság legkedvezőbb (legenyhébb), a cél elérésére alkalmas korlátozása.”⁵⁰ Ha tehát a kommentek közzétételéért viselt felelősség fennállásának vagy annak mértékének megállapítása független a moderálástól vagy annak hiányától, hiszen az kizárólag a jogellenes tartalom közlésének tényén alapszik (legalábbis ezt mondja az AB), akkor nyilvánvalóan nincs legitim indok a tárhelyszolgáltatók felelőssége között sem különbséget tenni a moderálás vagy annak hiánya alapján, vagyis nem lehet a nem moderált kommentek közzétételére lehetőséget biztosító szolgáltatót kedvezőbb helyzetbe hozni.

Az AB ezen álláspontját több okból sem tudom elfogadni. Véleményem szerint a kifejtettekkel ellentétben a dolog pont fordítva vizsgálandó: a moderált kommentért való szigorúbb felelősség alkotmányosan azért (lenne) igazolható, mert ott megjelenik egyfajta szerkesztői tevékenység. A moderált komment közzétevője saját maga vállalja a harmadik személyektől származó tartalmak (rendszerint utólagos) szűrését, tehát saját belátása szerint vállal többletfeladatot, erkölcsi felelősségét (az esetlegesen általa is tudottan) jogsértő tartalom közzététele során. A nem moderált kommentek esetében a megjelenés azonban független minden szerkesztői lépéstől, annak elérhetővé válása kizárólag a bejegyző akaratától függő automatizmus. Stumpf István különvéleményében hasonló megállapításra jutott: „az előzetesen moderált és nem moderált kommentek közzétételi lehetőségének biztosítása között minőségbeli különbség is van, ugyanis az első esetben felvethető valamiféle, a konkrét közlés tartalma ismeretében hozott tudatos döntés, aminek jelentősége van a szerkesztői felelősség, illetve a híresztelésért való felelősség szempontjából, míg az előzetesen moderált kommentek esetében ez a mozzanat hiányzik.”⁵¹ A moderálást vállaló szolgáltatókkal szembeni magasabb felelősségi mérce meghatározása azonban végtelenül méltánytalan lenne az erkölcsi vagy más alapon többletmunkát végző tárhelyszolgáltatókkal szemben, és vélelmezhetően a kisebb ellenállás, a teljes internetes kommentszféra moderálás nélkül hagyása irányába tolná őket. Erre jó példaként szolgál az amerikai szabályozás kezdeti kudarca és a rá adott későbbi szabályozási válasz (l. később).

Különösen meglepő az AB-nak a felelősségről tett következő megállapítása: „[a]z Alkotmánybíróság a sajtóorgánum – nem a szerző – felelősségét a személyiségi jogok védelmében eddig is alkotmányosnak tartotta, ahogyan az e jogok védelmére szolgáló közérdekű bírságot is”.⁵² Ebből a megállapításból akár azt a következtetést is levonhatnók, hogy az ügyben (amit egyébként valóban a sajtószabadság alapjoga alapján ítélt meg) a tárhelyszolgáltatást végző egyesületi honlapot egyenesen sajtóorgánumként azonosította. Amennyiben a fent idézett alkotmány-

⁵⁰ Kommenthatározat, [65] bek.

⁵¹ Stumpf István különvéleménye, Kommenthatározat, [84] bek.

⁵² Kommenthatározat, [65] bek.

bírószági gyakorlatra vonatkozó megállapítás ezen interpretációja az AB szándékának megfelelő olvasat, úgy az legalább akkora, ha nem nagyobb tévedés, mint a már idézett, a blogokról írt eszmefuttatása.

Az arányosság kérdéskörében a kártérítéssel összefüggésben tett alkotmánybírószági megállapítás csak megerősítheti azt a (korábban csak félve megfogalmazott) gyanút, hogy a határozatnak a sajtóorgánum felelősségét beemelő mondata és az azzal összefüggésben idézett 57/2001. (XII. 5.) AB határozat említése nem elírás, hanem tudatos választás eredménye volt. Az arányosság megítélésekor ugyanis az AB megemlítette a kártérítés és összegének kérdését, ám a kártérítési felelősség arányossági vizsgálatával adós maradt. Ezt a konkrét ügyben ugyan nem kellett elvégeznie, tekintettel arra, hogy az alapul szolgáló bírószági ítélet nem állapított meg kártérítést, a kártérítés esetleges alkalmazását mint joghátrányt a tárhelyszolgáltató harmadik személyek jogellenes tartalmi vonatkozásában nem tartotta eleve alkotmányellenesnek, csupán azt jelezte, hogy arról „esetenként, a kártérítés megállapító bírói ítélet elleni alkotmányjogi panasz alapján foglalhat állást”.⁵³ Az AB álláspontjával szemben úgy vélem, hogy a határozatban oly módon kellett volna elvégeznie az arányossági vizsgálatot, hogy differenciál a személyiségi jogok megsértésének következtében alkalmazható objektív, valamint a felróhatóságon alapuló szubjektív jogkövetkezményei között.⁵⁴

A kártérítés mint szubjektív, felróhatóságon alapuló joghátrány alkalmazhatóságát nem tartom alkotmányosnak. Az alapjog-korlátozás arányosságának vizsgálatánál mindig abból kell kiindulni, hogy annak konkrét módja a legkisebb mértékű korlátozást jelenti-e. Ha van más, a cél elérésére alkalmas és enyhébb, az alapjog tartalmát kevésbé korlátozó eszköz is, akkor a választott megoldás nem lehet alkotmányosan elfogadható. Jelen esetben a kártérítésnél sokkal enyhébb és a cél elérésére is alkalmas eszközök állnak rendelkezésre. A polgári jogi deliktualis felelősség körében szükséges megkülönböztetni a személyiségi jogsértés esetén alkalmazható objektív és szubjektív (felróhatóságon alapuló) jogkövetkezményeket. Az arányosság megítélése szempontjából vizsgálni volna szükséges az egyes alkalmazható (polgári jogi) jogkövetkezményeket, és különösen differenciálni az objektív és a felróhatóságon alapuló szubjektív szankciók között. A konkrét (alkotmányjogi) ügyben azonban az AB-nak tekintettel kellett lennie hatásköre korlátaira. A személyiségi jogok hatékony ortalma ugyanis a harmadik fél jogellenes tartalmának elhelyezésére teret biztosító tárhelyszolgáltató vonatkozásában megkövetelheti az objektív, felróhatóságtól független jogkövetkezmények bizonyos körű alkalmazhatóságának elismerését, ám a szubjektív alapon megítélhető, felróhatóságon alapuló joghátrányok (így a kártérítés vagy a sérelemdíj) alkalmazása nem lehet arányos korlátozása a véleménynyilvánítási (vagy sajtó-) szabadságnak.

⁵³ Uo., [66] bek.

⁵⁴ Vö. Paczolay Péter párhuzamos indokolása, Kommenthatározat [77] bek.

Csak utalok rá, hogy a polgári jogban a harmadik személyért való deliktualis felelősség meglehetősen kivételes. A Polgári Törvénykönyv⁵⁵ a szerződésen kívül okozott károkért való felelősség körében meghatározza a más személy által okozott kárért való felelősség szabályait,⁵⁶ az ilyen jellegű mögöttes felelősséget azonban csak szűk körben ismeri el. Az alkalmazott és a jogi személy tagja által tagsági jogviszonyával összefüggésben, valamint a vezető tisztségviselő ezen minőségében okozott kárért tartozik helytállni a munkáltató, illetve a jogi személy.⁵⁷ A megbízott e minőségében harmadik személynek okozott károkért bizonyos körben a megbízó is egyetemlegesen felel.⁵⁸ Hasonló szellemben szabályoz a más szerződés kötelezettjének károkozásáért való felelősséget megállapító regula is, amelynek értelmében a „[m]ás szerződés jogosultja felelősséggel tartozik a vele szerződési viszonyban álló kötelezett által a szerződés teljesítése körében harmadik személynek okozott kárért mindaddig, amíg a károsult számára ismeretlen károkozó személyét meg nem nevezi.”⁵⁹

Magam azonban egyáltalán nem találom elfogadhatónak a tárhelyszolgáltató elsődleges, polgári jogi felelősségének megállapíthatóságát, ám azt is elismerem, hogy a személyiségi jogok védelme érdekében szükséges a szolgáltató bizonyos kötelezettségét előírni az általa biztosított felületen megjelenő jogsértő tartalmak vonatkozásában. Lényegében egyetértek Paczolay Péterrel az alábbiakban:

„A kommentekért való üzemeltetői felelősség körében olyan differenciálásra van szükség, amely alkotmányos egyensúlyt teremt a szólásszabadság és a személyiségvédelem között. A szólásszabadság felől nézve a lényeg az, hogy a felelősség telepítése kifejezze a honlap üzemeltetőjének sajátos, a »szerkesztést« teljes mértékben nélkülöző kapcsolatát a kommenteléshez [...] [a] személyiségvédelem felől nézve pedig a lényeg az, hogy a jogaiban sértett fél a személyiségvédelemhez feltétlenül szükséges jogvédelmet minden esetben igényelni tudja.”⁶⁰

Meggyőződésem, hogy ez a szolgáltatói felelősség, vagy még inkább speciális kötelezettség nem lehet a jogsértés tényénél, közzétételénél fogva, a tartalomra tekintettel felelősségi alapú, hanem egy attól független feltételhez kell kapcsolódjon. Ennek felel meg a későbbiekben röviden körvonalazott értesítési-eltávolítási (*notice and take down*) eljárás során a tudomásszerzést (értesítést) követően keletkező eltávolítási kötelezettség, és annak nem teljesítése esetére kilátásba helyezhető esetleges további jogkövetkezmény. Álláspontom szerint semmiképpen nem arányos az alapjog-korlátozás (akár a szólás-, akár a sajtószabadságból indulunk ki) azon

⁵⁵ A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény.

⁵⁶ Ptk. LXIX. fejezet.

⁵⁷ Ptk. 6:540–541. §.

⁵⁸ Ptk. 6:542. §.

⁵⁹ Ptk. 6:543. §.

⁶⁰ Paczolay Péter párhuzamos indokolása, Kommenthározat, [75] bek.

módja, amely a tárhelyszolgáltató általános (mintegy mögöttes) és kimentési lehetőségét sem engedő felelősségét állapítja meg a harmadik személyektől származó, jogellenes tartalmak miatt.

Az arányosság megítélése szempontjából vizsgálni kellett volna az egyes alkalmazható (polgári jogi) jogkövetkezményeket, és különösen differenciálni az objektív és a felróhatóságon alapuló, szubjektív szankciók között. Bár az AB utalt rá, hogy az alapjog-korlátozás megengedhetőségének kérdése esetenként, a konkrét ügy összes körülményére tekintettel vizsgálandó, szükséges lett volna, hogy alapvető, keretjellegű szempontokat határozzon meg (pl. a szubjektív szankció alkalmazásának alkotmányos lehetőségét speciális körben eleve kizárja), vagy legalábbis az Eker. irányelv (I. később) szellemiségét kellett volna követnie, amely a tárhelyszolgáltató (relatív) felelőtlenségét mondja ki. Ebben a rendszerben – amit azonban az AB nem bontott ki, s döntésével végeredményben ellentétesnek is látszik – a tárhelyszolgáltató relatív „felelőtlensége” úgy valósulna meg, hogy őt kizárólag a jogsértés bekövetkeztének tényénél fogva (tudomásszerzést vagy értesítést követően) egy (objektív) eltávolítási kötelezettség terhelné, míg a felróhatóságon alapuló jogkövetkezmények vele szemben kizárólag akkor lennének alkalmazhatók, ha a tudomásszerzést követően előbbi kötelezettségét elmulasztja. Az AB döntése nyomán a kommentelés műfaja kerülhet veszélybe, „amely kétségkívül a vélemények tömeges kinyilvánításának a modern technológia által lehetővé tett egyik eszköze”.⁶¹

2.2. Megoldási modellek a tárhelyszolgáltató más tartalmáért való felelőssége körében

A harmadik fél tartalmáért való (tárhely)szolgáltatói felelősség körében számos jól működő, de legalábbis az alkotmánybírószági döntés következményeinél megnyugtatóbb gyakorlati példát tartogat a nemzetközi kitekintés. A hagyományos sajtójogi gondolkodás, amely a klasszikus fogalmakkal operált (kiadó, műsorszolgáltató stb.), az analógia és a logika alapján is a közlésnek teret adó tárhelyszolgáltató felelősségét alapozta volna meg. Az internetes kommunikáció – amint arra már többször utaltam – ezeket a hagyományos fogalmakat szétfeszítette, így új válaszok, fogalmi keretek megalapozását sürgette. Ennek eredményeként mára körvonalazódik az internetes szolgáltatók harmadik személyek tartalmáért viselt felelősségének néhány olyan jellemzője, amely az egyes nemzeti jogalkotásokban rendre megjelenik.⁶² Az Egyesült Államokban a tisztességes kommunikációról szóló

⁶¹ Uo.

⁶² Az egyes modellek kialakulását és lényegét érzékletesen mutatja be BAYER Judit: *Liability of Internet Service Providers for third party content*. Victoria University of Wellington, 2007.

1996-os törvény (CDA), míg az Európai Unióban az Eker. irányelv rendelkezett a tárhelyszolgáltatók felelősségmentességéről, vagy helyesebben feltételes felelősségéről. A CDA vonatkozó 230. szakaszát sokan az internetes tömegkommunikációs „első alkotmány-kiegészítésének” tartják, vagy legalábbis a Bill of Rights első tételének jelentőségéhez mérik.

Az amerikai bírósági gyakorlat megoldása, amely talán elsőként rendezte érdemben, modellértékűen a tárhelyszolgáltatók felelősségét – amint arra már utaltam – a könyvkiadók felelősségéhez (*booksellers liability*) hasonló konstrukciót dolgozott ki.⁶³ Az analógia nem véletlen, hiszen a könyvesbolt tulajdonosa sem ismerheti valamennyi, a polcain árult opusz tartalmát, így azokért felelősséggel sem tartozhat. Az azonban már elvárható a könyvek elárúsításával foglalkozó kereskedőtől, hogy amennyiben hivatalos megkeresése (*legal notice*) érkezik, amelyből értesül valamely általa árúsított könyv (véltetően) jogsértő tartalmáról, azt haladéktalanul vegye le a polcáról, szüntesse be annak további forgalmazását. Lényegileg ennek megfelelő szabály az eredetileg a szerzői jogban bevezetett, utóbb a tárhelyszolgáltatókra is kiterjesztett *notice and take down* típusú felelősség, vagy pontosabban a felelősség alóli mentesülés konstrukciója.

A könyvkiadók felelősségének analóg alkalmazása alkalmas volt a legtöbb eset elbírálására, ám voltak olyan szolgáltatók, amelyekkel szemben méltánytalan döntéshez vezetett. Azokban az esetekben, amikor a szolgáltatók valamilyen formában szűrték és automatikusan eltávolították a sértő tartalmakat (pl. fórumok, hirdetőtáblák stb. üzemeltetői), nem védekezhetek a limitált felelősséggel, hiszen a bíróság az ilyen tevékenységet egyúttal a felelősség felvállalásaként is értelmezte.⁶⁴ A bírósági gyakorlat,⁶⁵ amely kétségkívül megalapozott és védhető elvek figyelembevételével állított fel szigorúbb mércét a tartalmakat monitorozó szolgáltatókkal szemben, amellet, hogy méltánytalan helyzetbe hozta a többletmunkát, hiszen noha az erkölcsileg helyeselhető, a szélsőséges, támadó bejegyzések elleni fellépést mint társadalmi missziót vállaló szereplőket kívánta védelemben részesíteni, paradox módon az internetes nyilvánosság toxicitását növelte azáltal, hogy a kockázatminimalizálásra törekvő szolgáltatók nem vállalták a nagyobb felelősséggel járó moderálást.

Ezen a kedvezőtlen helyzeten segített a CDA „jó samaritanus” kikötése (*good samaritan provision*), amely „letette az amerikai szólásszabadság internetre vonatkozó részének alapkövét”.⁶⁶ A CDA 230. szakasza ugyanis kimondta, hogy egy

⁶³ Vö. *Cubby, Inc. v. CompuServe Inc.* (1991) 776 F. Supp. 135.

⁶⁴ Vö. *Prodigy-ügy, Stratton Oakmont Inc. v. Prodigy Services Co.* 1995. WL 805178 N. Y. Sup. Cr. 1995.

⁶⁵ Pl. *Lerman v. Chuckleberry Publishing Inc.* 544 F.Supp. 966 (1982), *Cubby, Inc. v. CompuServe Inc.* (1991). 776 F. Supp. 135; *Stratton Oakmont Inc. v Prodigy Services Co.* 1995. WL 805178 N. Y. Sup. Cr. 1995.

⁶⁶ BAYER Judit: *A háló szabadsága, Az internet tartalmának szabályozási problémái a véleménynyilvánítás szabadsága tükrében.* Budapest, Új Mandátum – Zsigmond Király Főiskola, 2005. 32.

interaktív számítógépes szolgáltatás szolgáltatója vagy igénybe vevője semmilyen körülmények között nem felelős (mint kiadó vagy közlő) egy másik fél által közzétett tartalomért.⁶⁷ Bayer Judit megfogalmazása szerint „[e]z a határozott nyelvezet az első alkotmány-kiegészítéshez hasonlóan kérlelhetetlen egyértelműséggel menti fel a szolgáltatókat mindenfajta tartalmi felelősség alól”.⁶⁸ Az amerikai törvényhozás tehát a jó szamaritánus klauzulával áthidalta azt a problémát, amely a harmadik felek tartalmát valamilyen formában moderáló, így bizonyos mélységű „szerkesztő” tevékenységet is végző szolgáltatók társadalmilag hasznos, ám a jogértelmezés következményeként magasabb szintű felelősségét alapozta meg. A magyar AB a moderált és nem moderált kommentek lényegi összemosisásával és a magasabb felelősségi szintet is elvileg megalapozó moderált kommentet a nem moderált mércéjévé téve, éppen ennek a könyörületes és az internetes nyilvánosság szempontjából nagyon is kívánatos megoldásnak állta útját.

A *notice and take down* eljárás bár lényeges előrelépés a korábbi, a szolgáltatót terhelő szinte korlátlan felelősséghez képest, és kétségtől hatékony megoldást jelent a tárhelyszolgáltató felelősségének limitálása mellett a jogsérelem orvoslására is, alkalmazásával szemben több (elsősorban elvi jellegű) aggály fogalmazható meg. Magam itt kizárólag egyetlen, ám kifejezetten fajsúlyos alkotmányossági szempontra hívnám fel a figyelmet. Az értesítésben foglalt tartalomra vonatkozó jogellenesség gyanújáról való tudomásszerzést (értesítést) követően a szolgáltatónak kell eldöntenie, hogy a kérdéses tartalom valójában jogellenes-e, és vállalnia kell ennek a jogi minősítést is tartalmazó döntésnek az ódiáját. Bármilyen magatartás, így egy internetes bejegyzés, illetve tartalmának jogellenességét bár végső soron kizárólag a bíróság állapíthatja meg, a szolgáltatónak mégis ennek hiányában, saját belátására hagyatkozva kell meghoznia a döntést. Mindezt annak tudatában kell megtennie, hogy e jogkérdés esetleges téves megítélése következtében saját jogi felelősségének megállapíthatóságát teszi kockára. Másfelől azért is aggályos a szolgáltatót ilyen érdemi döntési pozícióba juttatni, mert az eltávolítás során lényegében más, a szolgáltatását igénybe vevő harmadik fél véleménynyilvánítási szabadságát korlátozza.

A rendszer a szolgáltatókat – könnyen belátható módon – arra ösztönözte, hogy a későbbi jogkövetkezmények elkerülése érdekében az értesítést követően különösebb megfontolás nélkül, a saját kockázatának minimalizálása és a (kommentelő) felhasználó véleménynyilvánítási szabadságának potenciális sérelme mellett, értesítés esetén azonnal távolítsa el a kérdéses tartalmat.⁶⁹ Az ilyen esetekre bőséges

⁶⁷ Communications Decency Act 230. b)–c) pontjai értelmében az interaktív számítógépes szolgáltatás szolgáltatója vagy igénybe vevője semmilyen körülmények között nem tehető felelőssé egy másik fél által közzétett tartalom miatt.

⁶⁸ BAYER i. m. (66. lj.) 32.

⁶⁹ Vö. Article 19: The Right to Blog. Policy Brief, 2013. 36. <http://www.article19.org/data/files/medialibrary/37382/Right-to-Blog-EN-WEB.pdf>.

példával szolgál az amerikai gyakorlat, ahol az értesítést küldők sokszor visszaélészerűen gyakorolták ezt a jogukat, és a véleménynyilvánítás szabadsága által oltalmazott, ám velük szemben kritikus bejegyzések eltávolítását kérték. A szolgáltatók számos esetben, tartva az esetleges következményektől, nem mérlegeltek, és az értesítést követően eltávolították a bejegyzéseket.⁷⁰

Egy másik észak-amerikai (továbbfejlesztett) megoldás egy kanadai eredetű konstrukció, amely felismerve a *notice and take down* szabállyal szemben felvethető alkotmányossági aggályokat, továbbgondolta azt, és egy kevésbé rigorózus, de talán alkotmányossági megfontolásokat jobban étvényesítő és eredményességben hasonlóan hatékony szisztémát vezetett be. A „*notice and notice*” rendszer⁷¹ önszabályozási kezdeményezés volt. A rendszer lényege abban áll, hogy a megkeresést követően nem a szolgáltatónak kell döntenie a tartalom jogellenességéről és eltávolításáról, hanem a hozzá érkezett megkeresést továbbítja a tartalom elhelyezőjének, így az ő ügykörébe utalja a problémát.⁷² Amennyiben az eredeti szerző nem nyilatkozik, a szolgáltatónak lehetősége van a bejegyzés eltávolítására. A rendszer egyes alternatívái között van olyan megoldási javaslat is, amely lehetőséget teremtene a két fél szolgáltató általi összekapcsolására.

Természetesen ennek a megoldási szisztémának számtalan olyan részletkérdése van, amely a magyar jogi rendszerben gondolkodva problematikus lehet. Elsősorban adatvédelmi szabályokra gondolhatunk. További kérdés, hogy rendelkezhet-e a szolgáltató a felhasználója elérhetőségével, de még inkább az, hogy az esetleges regisztráció során megadott elérhetőséget továbbíthatja-e a tartalom gazdájának. Ha azonban a felek hozzájárulnak az összekapcsoláshoz, akkor ez a probléma megoldódik. Hasonló lehet az is, hogy a szolgáltató a hozzá érkező megkeresést követően megkérdezi a felhasználóját, hogy továbbíthatja-e elérhetőségét, s amennyiben a válasz nemleges, hasonlóan a megkeresésre nem reagáló szerző esetéhez, a szolgáltató maga dönthetne a tartalom további sorsáról.

Ezek a megoldási javaslatok kiküszöbölhetik a *notice and take down* rendszerrel szembeni egyik legsúlyosabb alkotmányossági kifogást, tudniillik azt, hogy a szolgáltató jogerős bírósági döntés, vagy a tartalom bejegyzőjének hozzájárulása nélkül töröljön egy esetleg jogszerű, így a véleménynyilvánítási szabadság által védett tartalmat. A magyar megoldás azonban még nagyon távol áll a *notice and notice* rendszertől, hiszen a *notice and take down* Lajtától nyugatra általánosan alkalmazott szisztémáját sem ismeri. Az AB döntésének köszönhetően jelenleg a magyar tárhelyszolgáltatók harmadik személyek – jogellenes – tartalmáért való felelőssége bár pontosan meg nem határozott terjedelmű, potenciálisan akár abszolút, korlátlan és objektív alapú is lehet, ami az alapjog arányos korlátozhatósága szempontjából elfogadhatatlan.

⁷⁰ BAYER i. m. (66. lj.) 37.

⁷¹ Uo., 87–88.

⁷² L. erről Article 19 i. m. (69. lj.) 37.

Az Európai Unió jogában az AB határozatában is citált Eker. irányelv intézményesítette az értesítési és eltávolítási (*notice and take down*) eljárást. Az internet-szolgáltatóknak a harmadik személyek által elhelyezett tartalomért való felelősségéről a tárhelyszolgáltatást szabályozó 14. cikk világosan rendelkezik. Az irányelv megalkotásával a cél a szolgáltatók általános, mögöttes felelősségének a megszüntetése, általában felelősségük limitálása, és egy speciális értesítési-eltávolítási eljárásen keresztül a szolgáltató (eltávolítási) kötelezettségének az előírása volt. Az irányelv által bevezetett felelősségi konstrukció hasonlít az amerikai szerzői jogi törvény könyvkereskedők felelőssége megoldásához (*bookseller liability*), amelyet ott is kiterjesztettek a tárhelyszolgáltatókra. A 14. cikk értelmében a tárhelyszolgáltatót nem terhelheti felelősség harmadik fél tartalmáért, amennyiben a szolgáltatónak nem volt tudomása a jogellenes tartalomról (jogellenes tevékenységről vagy információról), illetve „amint ilyenről tudomást szerzett, haladéktalanul intézkedik az információ eltávolításáról vagy az ahhoz való hozzáférés megszüntetéséről”.⁷³ Az irányelv ezzel egyúttal lehetővé teszi a tagállami bíróságoknak vagy közigazgatási hatóságoknak, „hogy a szolgáltatót a jogsértés megszüntetésére vagy megelőzésére kötelezzék”, továbbá a tagállamok belső jogukban olyan eljárási szabályokat alakíthatnak ki, amelyek rendezik a jogsértő tartalom eltávolításának vagy a hozzáférhetetlenné tételnek a módját.⁷⁴ Az irányelv egyúttal rögzíti, hogy nem lehet a szolgáltatókkal szemben ún. általános nyomon követési kötelezettséget előírni, így a szolgáltatók nem kötelesek a harmadik személyek tartalmait monitorozni és jogellenes tevékenységre utaló tényeket, körülményeket vizsgálni, vagyis moderálni az internetes nyilvánosság általuk biztosított/fenntartott szeitét.

3. Összefoglaló megállapítások és egy de lege ferenda javaslat

Álláspontom szerint a szolgáltatók omnipotens, kimentést nem engedő, felróhatóságtól eloldott, harmadik fél tartalmáért való felelőssége, helytállási kötelezettsége alkotmányosan nem elfogadható. Egyetértve Paczolay Péterrel, hangsúlyozom, hogy a felelősségtelepítés szabályozásának az az alkotmányossági kritériuma, hogy „kifejezze a honlap üzemeltetőjének sajátos kapcsolatát a kommenteléssel, míg a személyiségvédelem felől a jogvédelem lehetőségének feltétlen biztosítása tekinthető elengedhetetlennek”.⁷⁵ A problémára létezik olyan, a nemzetközi gyakorlatban már bevált modell, amely alkalmas lehet a magyar jogrendszerben való

⁷³ Eker. irányelv, 14. cikk (1) bek.

⁷⁴ Uo., 14. cikk (3) bek.

⁷⁵ L. a tisztességes kommunikációról szóló 1996-os törvényt (CDA).

intézményesítésre is. Az értesítési-eltávolítási eljárással rokon modellek – a szükséges garanciális részletszabályok kidolgozásával – a velük szemben jogosan felvethető aggályok ellenére is megfelel(het)nek az alapjog-korlátozás alkotmányosságával szemben támasztott követelményeknek, azaz a másik alapjog érvényesülése érdekében alkotmányosan indokolt, alkalmas és arányos korlátozását jelentené a véleménynyilvánítási (sajtó-) szabadságnak. Az értesítést (tudomásszerzést) követően keletkező eltávolítási kötelezettség ugyanis olyan legkisebb, legenyhébb korlátozása az oly értékes véleménynyilvánítási szabadságnak, amely az internetes kommentek által okozott személyiségi jogok sérelmének is hatékony, eredményes orvoslását tenné lehetővé. Az ennél szigorúbb következmények megállapítása, tekintettel arra, hogy enyhébb eszköz is létezik az alapjog-korlátozásra és a másik alapjog védelmére, szükségképpen aránytalan, egyszersmind alkotmányellenes lehet. Úgy vélem, a jogalkotó felelőssége, hogy ezeket a szükséges jogvédelmi mechanizmusokat megalkossa, és olyan részletszabályokat fogalmazzon meg, amelyek a fenti alkotmányos aggályokat is kiküszöbölik.⁷⁶

⁷⁶ A jogalkotás mélységének és a jogalkotásra hatáskörrel rendelkező autoritás meghatározása már további, elmélyült vizsgálatot követel meg. Úgy vélem, hogy az Európai Unió jogrendszerében a tagállami törvényhozásoknak, így a magyar Országgyűlésnek is van módja a szabályozásra. A jogalkotás szükségessége mellett foglal állást Koltay András is: „a probléma megnyugtató rendezése jogalkotást követelne meg, amelyben mind a kommenteket befogadó honlapok, mind a személyiségi jogaikban sértettek, mind pedig a demokratikus nyilvánosság szempontjai érvényesülnek boldog egyensúlyi állapotban.” [KOLTAY i. m. (24. l.) 21.] Grad-Gyenge Anikó is igenlő választ ad a „kell-e jogot alkotni?” kérdésre, bár ő türelemre int, s javasolja a strasbourgi és a luxembourgi esetjog mennyiségi és progresszív fejlődésének a bevárását, azzal, hogy a „magánközlés” fogalom körüli értelmezési bizonytalanság tisztázása, kiigazítása indokoltan kerülhetne a jogalkotó közeli feladatai sorába. Grad-Gyenge ezen túlmenően azonban nem lát olyan önálló jogalkotási kompetenciát, amely a tagállami jogalkotásokat megilletné, álláspontja szerint ugyanis „a különböző szolgáltatók felelősségének finomhangolása uniós jog változtatása nyomán lehetséges csak”. [GRAD-GYENGE i. m. (26. l.) 142.] Nádori Péter, a Magyarországi Tartalomszolgáltatók Egyesületének elnökségi tagja, részletgazdag cikkben keresett megoldást a komment-dilemmára (NÁDORI Péter: Megoldás a komment-dilemmára? *In Medias Res*, 2014/2., 305–356.). Nádori a 2013-as brit Defamációs törvény elfogadásának folyamatát és releváns rendelkezéseit elemzi. A szerző végső konklúzióként megállapítja, hogy a komment-dilemmát érintő törvényhozási erőfeszítésnek a kodifikációs folyamatban rendkívül elmélyült elméleti és aprólékosan elemzett gyakorlati kérdésekkel kell majd foglalkoznia, azzal, hogy bár egy „jogszabály bátran célul tűzheti ki, hogy társadalmi-kulturális változások katalizátora, akár kerete legyen, de ha a törvények nincsenek tekintettel a tőlük akár teljesen függetlenül végbemenő ugyanilyen változásokra, nem fognak elvárható módon működni”. (356).

KÓHIDI ÁKOS*

A jogsértő internetes tartalommal szembeni jogi eszközrendszer

1. Bevezetés, a szabályozás áttekintése

Hazánkban az internetes tartalmakkal szembeni jogi fellépés eszközrendszere rendkívül színes, a jogalkotó kimerítően szabályozta, milyen esetekben milyen jogi eszközökkel lehet élni. Az uniós jogharmonizációs kötelezettségünk, másrészt a nemzetközi egyezmények eredményeként ezen a területen polgári jogi, közigazgatási jogi, büntetőjogi szabályokkal is találkozhatunk. Jelen tanulmány célja a hazai rendszer áttekintése, a releváns szabályok értékelése.

A legenyhébbnek a magánjogi eszközrendszer tekinthető, amelynek szabályanyaga kapcsán kiemelhetők az Európai Unió harmonizált szabályai, így elsősorban az Eker. irányelv,¹ az InfoSoc irányelv,² valamint a Jogérvényesítési irányelv.³ Ebben a körében vizsgálom az elektronikus kereskedelmi szolgáltatások, valamint az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások egyes kérdéseiről szóló 2001. évi CVIII. törvény (a továbbiakban: Ekertv.) 13. §-át is, amely az ún. értesítési és eltávolítási eljárást szabályozza, ahol a törvény részletes eljárási szabályokat ad a szellemi tulajdonnal összefüggő jogsértések és a kiskorú személyiségi jogai megsértésének esetére. Emellett a vonatkozó nemzeti szabályokat és a kapcsolódó magánjogi felelősségi kérdéseket, továbbá a téma szempontjából releváns legfrissebb alkotmánybírósági határozatot jelen tanulmány 2. pontjában elemzem.

A közjogi, ezen belül közigazgatási tartalomkorlátozási esetkörök közül a 4. pontban számba veszem az egyes prevenciós megoldásokat. Így a muzeális intézményekről, a nyilvános könyvtári ellátásról és a közművelődésről szóló 1997.

* Egyetemi adjunktus, Széchenyi István Egyetem, Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Kar. E-mail: akos.kohidi@gmail.com

¹ Az Európai Parlament és a Tanács 2000/31/EK irányelve (2000. június 8.) a belső piacon az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások, különösen az elektronikus kereskedelem, egyes jogi vonatkozásairól („Elektronikus kereskedelemről szóló irányelv”), *Hivatalos Lap* L 178., 17/07/2000. 1–16.

² Az Európai Parlament és a Tanács 2001/29/EK irányelve (2001. május 22.) az információs társadalomban a szerzői és szomszédos jogok egyes vonatkozásainak összehangolásáról, *Hivatalos Lap* L167, 22/06/2001. 10–19.

³ Az Európai Parlament és a Tanács 2004/48/EK irányelve (2004. április 29.) a szellemi tulajdonjogok érvényesítéséről, *Hivatalos Lap* L157/45, 2004.4.30. 32–39.

évi CXL. törvény, a nemzeti köznevelésről szóló 2011. évi CXC. törvény, valamint az elektronikus hírközlésről szóló 2003. évi C. törvény (a továbbiakban: Eht.), továbbá az elektronikus kereskedelmi szolgáltatások, valamint az Ekertv. kiskorúak védelmében alkalmazandó szabályanyagát és ezek egymáshoz való viszonyát. A nem prevenciók esetkörök között elsősorban ideiglenes korlátozó eszközöket találhatunk. Így a szerencsejáték szervezéséről szóló 1991. évi XXXIV. törvény 36/G–36/J. §-át (az „Elektronikus adat ideiglenes hozzáférhetetlenné tételével” kapcsolatos rendelkezések), az emberi alkalmazásra kerülő gyógyszerekről és egyéb, a gyógyszerpiacot szabályozó törvények módosításáról szóló 2005. évi XCV. törvény (a továbbiakban: Gyógyszer tv.) 20/A. §-át (amely szintén tartalmaz egy, az elektronikus adat ideiglenes hozzáférhetetlenné tételével kapcsolatos szabályt) kiemelten vizsgálom, kitérek továbbá a médiaszolgáltatásokról és a tömegkommunikációról szóló 2010. évi CLXXXV. törvény (a továbbiakban: Mttv.) 188–189. §-aira, amelyek a műsorterjesztő és a közvetítő szolgáltató felelősségéről rendelkező részben szintén tartalmazzák a médiaszolgáltatás továbbításának felfüggesztésére, illetve megszüntetésére vonatkozó szabályokat, ezek pedig a téma szempontjából ugyancsak relevánsak lehetnek.

A büntetőjogi eszközrendszerrel kapcsolatban, előjáróban megjegyezhető, hogy az OSCE (Organization for Security and Co-operation in Europe) által közzétett „Freedom of Expression on the Internet” című jelentés⁴ felsorolta és csoportosította azokat a területeket, amelyeken az internetes tartalom szabályozásának szükségessége felmerülhet. E listában megjelenő területekre fókuszálva kijelenthető, hogy a magyar jogalkotó a téma szempontjából releváns nemzetközi egyezményeket,⁵ uniós jogalkotási vívmányokat⁶ átültette a magyar jogba. A fenti egyez-

⁴ OSCE, Freedom of Expression on the Internet (report), www.osce.org/fom/80723, 35–133.

⁵ Így többek között kiemelés érdemel az Európa Tanácsnak a Számítástechnikai Bűnözésről szóló 2001-es Budapesti Egyezménye (amelyet a 2004. évi LXXIX. törvény ültetett át a magyar jogba); az Európa Tanácsnak a terrorizmus megelőzéséről szóló 2005-ös Varsói Egyezménye (amelyet a 2011. évi II. törvény ültette át a magyar jogba); az Európa Tanácsnak a gyermekek szexuális kizsákmányolás és szexuális zaklatás elleni védelméről szóló 2007-es Egyezménye (amelyet a 2015. évi XCII. törvény ültetett át a magyar jogba); továbbá az Európa Tanácsnak az egészségügyi termékek hamisításáról és hasonló, közegészségügyi veszélyt jelentő bűncselekményekről szóló 2011-es Moszkvai Egyezménye (amelyet a 2013. évi CCVIII. törvény ültetett át a magyar jogba).

⁶ Különös tekintettel az Európai Unió Tanácsának a rasszizmus és az idegengyűlölet egyes formái és megnyilvánulásai elleni, büntetőjogi eszközökkel történő küzdelemről szóló 2008/913/IB. számú (2008. november 28.) kerethatározata (amelyre tekintettel a jogalkotó a Btk. 465. §-át a (3) bekezdéssel egészítette ki. Ugyanígy például a Btk. 26. § (2) bekezdése és XIX. Fejezete, amelyek az Európai Parlament és a Tanács 2011/93/EU kerethatározatnak (2011. december 13. a gyermekek szexuális kizsákmányolása és a gyermekpornográfia elleni küzdelemről) való megfelelést szolgálják, vagy megemlíthetők még ebben a körben a 399–400. §-ok, amelyek az Európai Parlament és a Tanács 2005/60/EK irányelvének (2005. október 26., a pénzügyi rendszereknek a pénzmosás, valamint terrorizmus finanszírozásának céljára való felhasználásának megelőzéséről) való megfelelést szolgálják.

ményeket érintő szabályokat közvetlenül a Büntető Törvénykönyvben (2012. évi C. törvény, a továbbiakban: Btk.) és a büntető eljárásról szóló törvényben (1998. évi XIX. törvény, a továbbiakban: Be.) helyezte el a jogalkotó. Ezzel kapcsolatban az 5. pontban az alábbi rendelkezéseket vizsgálom: a Be. 158/B–158/D. §-ait, amelyek az „Elektronikus adat ideiglenes hozzáférhetetlenné tételét” és ennek tulajdonképpeni két alkategóriáját [158/B. § (4) bek. *a*) és *b*) pontja], amelyek az elektronikus adat ideiglenes eltávolítását és az elektronikus adathoz való hozzáférés ideiglenes megakadályozását szabályozzák. Vizsgálom továbbá a Btk. 63. § (1) bekezdés *g*) pontját, amely az intézkedések között sorolja az elektronikus adat végleges hozzáférhetetlenné tételét, amelynek részletszabályait a 77. §-ban találhatjuk. A végleges hozzáférhetetlenné tétel végrehajtásának egyik esetkörét a Btk. 596/A. §-ában találhatjuk, amely a rövidnek korántsem nevezhető „Rendelkezés az elektronikus adat végleges hozzáférhetetlenné tételének a hozzáférés végleges megakadályozásával történő végrehajtásáról” címet kapta, míg a másik esetkört a 2013. évi CCXL. törvény (a továbbiakban: Bvtv.) 324. §-ában.

2. Magánjogi eszközrendszer

2.1. Általános felelősségi kérdések

Kiindulási pont, hogy a tartalomszolgáltatók (mint elsődleges jogsértők) felelőssége jogilag könnyen megalapozható. Sok esetben azonban az elsődleges jogsértő vagy nem található (vagy személye nem ismert), vagy vele szemben a jogi eszközök nem elég hatékonyak (teljesítőkészség és teljesítőképesség hiánya), így a jog a könnyebben fellelhető másodlagos (közvetítő) szolgáltatókkal szemben is lehetővé teszi az igényérvényesítést. A következőkben ennek feltételrendszerét vizsgálom.

Az Eker. irányelv 12–14. cikkei, valamint az Infosoc irányelv 27. preambulumbekézése is meghatároz olyan közvetítő szolgáltatói tevékenységcsoportokat, amelyek esetében a polgári jogi felelősség felvethető. Ezen esetekben a jogsértő tartalom közzétételében és az ezzel kapcsolatos esetleges károkozásban való ténybeli közrehatás megállapítható, de jogi értelemben vagy nem áll fenn a kauzális összefüggés, vagy normatív szinten határoz meg a jogalkotó ezen esetekre jogellenességet kizáró okot. Kiindulási pontként megállapítható, hogy a közvetítést lehetővé tevő fizikai berendezések pusztá rendelkezésre bocsátása (*mere provision of physical facilities*)⁷ nem minősül közvetítésnek, így a közvetítéssel kapcsolatos fe-

⁷ Gyakorlatilag a World Copyright Treaty 8. cikke tekinti ezt a tevékenységet olyannak, amely a Berni Egyezmény alapján nem minősül „kommunikációnak”.

lelősség sem terjedhet ki rá.⁸ Ez a szakasz többek között a hardverek gyártójának és az azokat sok esetben rendelkezésre bocsátó internet-hozzáférés szolgáltatóknak (továbbiakban: ISP) a felelősségét is kizárja e tevékenységgel kapcsolatban. Emellett az uniós szabályanyagból kiemelhető három fő esetkör:

1. Az „egyszerű továbbítás” (*mere conduit*) esetében a szolgáltató legfeljebb ideiglenes és eszközjellegű (automatikus, közbenső és átmeneti) tárolást végez annak érdekében, hogy az információk továbbítását és az ezekhez való hozzáférést biztosíthassa.⁹ A felelősség alóli mentesülés kapcsán meghatározott konjunktív feltételek negatív bizonyítását várja el az Eker. irányelv.¹⁰ Ezek fennállása esetén a szolgáltató kikerül a mere conduit fogalmi köréből, ha: *a)* nem a szolgáltató kezdeményezi az adatátvitelt, *b)* nem ő választja ki az adatátvitel címzettjét és *c)* nem választja meg vagy nem módosítja a továbbított információt.
2. „Gyorsítótárban történő rögzítés” (*caching*) egyezik az egyszerű továbbításhoz szükséges ideiglenes és eszközjellegű tárolás fogalmával, mindössze a cél különbözik.¹¹ A mentesülés itt is technikai jellegű körülmények bizonyításával lehetséges.¹²

⁸ „A közvetítést lehetővé tevő, illetve azt megvalósító fizikai eszközök rendelkezésre bocsátása önmagában nem minősül az ezen irányelv értelmében vett közvetítésnek.” InfoSoc irányelv 27. preambulumbekzdése.

⁹ Az Eker. irányelv 12. cikk (1) bekezdése szerint „ha az információs társadalommal összefüggő olyan szolgáltatásról van szó, amely a szolgáltatás igénybe vevője által küldött információk hírközlő hálózaton keresztül történő továbbításából vagy a hírközlő hálózathoz való hozzáférés biztosításából áll, a tagállamok biztosítják, hogy a szolgáltatót ne terhelje felelősség a továbbított információért, azzal a feltétellel, hogy nem a szolgáltató: *a)* kezdeményezi az adatátvitelt; *b)* választja ki az adatátvitel címzettjét; és *c)* választja meg vagy módosítja a továbbított információt. A 12. cikk (2) bekezdése meghatározza, hogy az „adatátvitel és hozzáférés biztosítása magában foglalja a továbbított információ automatikus, közbenső és átmeneti tárolását annyiban, amennyiben ez az adatátvitel hírközlő hálózaton történő végrehajtásának a kizárólagos céljával történik, és feltéve, hogy az információt nem tárolják az adatátvitelhez észszerűen szükségesnél hosszabb ideig.” Vö. pl.: az Ekertv. 2. § *la*) pontja.

¹⁰ Eker. irányelv 12. cikk (1) bekezdése, Vö. Ekertv. 8. § (1) bek.

¹¹ Az irányelv 13. cikk (1) bekezdése szerint: „azzal a kizárólagos céllal történik a tárolás, hogy az információ későbbi továbbítását a szolgáltatás más igénybe vevői számára azok kérésére hatékonyabbá tegye.” Vö. Ekertv. 2. § *lb*) pontja.

¹² Az Ekertv. 9. §-a szerint *a)* a szolgáltató nem változtatja meg az információt; *b)* a tárolt információhoz való hozzáférés megfelel az információ hozzáférésevel kapcsolatban támasztott feltételeknek; *c)* a közbenső tárolóban az információ frissítése megfelel a széleskörűen elismert és alkalmazott információfrissítési gyakorlatnak; *d)* a közbenső tárolás nem zavarja meg az információ felhasználásával kapcsolatos adatok kinyerésére szolgáló, széleskörűen elismert és alkalmazott technológia jogszerű használatát; és *e)* a szolgáltató haladéktalanul eltávolítja az általa tárolt információt vagy nem biztosítja az ahhoz való hozzáférést, amint tudomást szerzett arról, hogy az információt az adatátvitel eredeti kiindulási pontján a hálózatról eltávolították, vagy az ahhoz való hozzáférés biztosítását megszüntették, illetve, hogy a bíróság vagy más hatóság az eltávolítást vagy a hozzáférés megtiltását elrendelte.”

3. „Tárhelyszolgáltatás” (*hosting*) az utolsó, némileg összetettebb mentesülési szabályokat alkalmazó kategória. A tárhelyszolgáltatók felelőssége nem állapítható meg mindaddig, ameddig a jogsértő tartalom elérését blokkolják, vagy adott esetben eltávolítják azt. Itt tehát a felelősség, ha megállapításra kerül, speciális jogszabályi előírásokon alapul, amelyek beállítják az adott helyzetben elvárható magatartás konkrét mértékét. (Lásd a későbbiekben tárgyalt értesítési és eltávolítási eljárás szabályait.) A felelősség alóli mentesülés itt már kevésbé technikai jellegű. A szolgáltató vagy azt bizonyítja, hogy nem volt tudomása a jogsértésekről és az ezekre utaló körülményekről, vagy amint ilyenről tudomást szerzett intézkedik az eltávolításról vagy a hozzáférés megszüntetéséről.¹³ Emellett megjelenik azonban az értesítési és eltávolítási (*notice and take down*) eljárással összefüggő mentesülési ok is. Amely közvetítő ennek nem tesz eleget, az felelősséggel tartozik. Ezt bővebben a következő pontban tárgyalom.

A magyar jogra tekintve megállapítható, hogy az Ekertv. a szolgáltató és közvetítő szolgáltató felelősségét a 7–12. §-okban részletesen szabályozza, a szabályozás megfelel az Eker. irányelvnek. Az Ekertv. ismeri és elkülöníti egymástól az egyes közvetítő szolgáltatói típusokat, sőt mivel az Eker. irányelv szerint a keresőszolgáltatásról (*location tool service*) és a linkelésről (*linking*) az egyes tagállamok jogosultak rendelkezni, a magyar jog többlétszabályokat is tartalmaz, ugyanis kifejezetten rendelkezik a keresőszolgáltatásokról is (ahol a felelősség alóli mentesülés egyébként megegyezik a tárhelyszolgáltatóra vonatkozó szabályokkal).¹⁴ A felelősségi szabályok kiindulópontja itt is az, hogy elsősorban a szolgáltató felel az általa rendelkezésre bocsátott, jogszabályba ütköző tartalmú információért. A közvetítő szolgáltatók felelőssége ehhez képest másodlagos, a kimentési feltételeket a törvény 8–11. §-a tételesen meghatározza (megjegyezve továbbá, hogy a mentesülésnek az értesítési és eltávolítási eljárás lefolytatása is feltétele). A kárkövetkezmények alóli mentesülés nem jelenti azonban azt, hogy a közvetítő szolgáltató mindennemű jogkövetkezmény alól mentesülne, így a jogsértés megelőzésére vagy

¹³ Az irányelv 14. cikk (1) bekezdése: „Ha az információs társadalommal összefüggő olyan szolgáltatásról van szó, amely a szolgáltatás igénybe vevője által küldött információ tárolásából áll, a tagállamok biztosítják, hogy a szolgáltatót ne terhelje felelősség a szolgáltatás igénybe vevőjének kérésére tárolt információért, azzal a feltétellel, hogy: *a*) a szolgáltatónak nincsen tényleges tudomása jogellenes tevékenységről vagy információról, és – ami a kárigényeket illeti – nincsen tudomása olyan tényekről vagy körülményekről, amelyek nyilvánvalóan jogellenes tevékenységre vagy információra utalnának; vagy *b*) a szolgáltató, amint ilyenről tudomást szerzett, haladéktalanul intézkedik az információ eltávolításáról vagy az ahhoz való hozzáférés megszüntetéséről.” Vö. Ekertv. 2. § *lc*) pontja. A mentesüléssel kapcsolatban: Ekertv. 10. § *a*) és *b*) pontjai.

¹⁴ Az Ekertv. 2. § *ld*) pontja szerint az végez ilyet, aki „információk megtalálását elősegítő segéd-eszközöket biztosít az igénybe vevő számára (keresőszolgáltatás)”. A mentesüléssel kapcsolatban lásd: Ekertv. 11. § *a*) és *b*) pontjai.

abbahagyására irányuló követelés vele szemben is érvényesíthető.¹⁵ Lényegi rendelkezés még, hogy a közvetítő szolgáltatónak nincs általános monitorozási, szűrési kötelezettsége.¹⁶

A felelősséggel kapcsolatban lényeges kitételt tartalmaz az Eker. irányelv 44. preambulumbekzdése, amely szerint „az a szolgáltató, aki, illetőleg amely szolgáltatásának egyik igénybe vevőjével jogellenes cselekedetek elkövetése céljából szándékosan együttműködik, túllép az »egyszerű továbbítás« és a »gyorsítótárban történő rögzítés (caching)« tevékenységein és ennek eredményeképpen nem vonatkozhat rá az e tevékenységekre megállapított, felelősség alóli mentesség.” Az irányelv a felelősség alóli kivételekkel kapcsolatban továbbá leszögezi, hogy a meghatározott szabályok nem érintik „a bíróságok és közigazgatási hatóságok arra vonatkozó lehetőségét, hogy a tagállamok jogrendszereivel összhangban a szolgáltatót a jogsértés megszüntetésére vagy megelőzésére kötelezzék”.¹⁷ Ennek nem teljesítése esetén pedig akár már a kártérítési felelősség is megalapozhatóvá válik.

¹⁵ Lásd: Ekertv. 7. § (5) bek.

¹⁶ Ekertv. 7. § (3) bekezdés: „A közvetítő szolgáltató nem köteles ellenőrizni az általa csak továbbított, tárolt, hozzáférhetővé tett információt, továbbá nem köteles olyan tényeket vagy körülményeket keresni, amelyek jogellenes tevékenység folytatására utalnak.” Ezzel kapcsolatban lényeges megállapításokat tartalmaz az Európai Bíróság C-360/10. számú SABAM vs. Netlog ügyben hozott 2012. február 16-i ítélete, amelyben a tárhelyszolgáltatók általános megelőzési kötelezettségét vizsgálták. A Netlog egy közösségi portál, amelyen egyes felhasználók jogsértő tartalmakat posztoltak. Az elsőfokú belga bíróság fordult előzetes döntéshozatali eljárás keretében az Európai Bírósághoz a következő kérdéseket megfogalmazva. Az Eker. irányelv, az InfoSoc irányelv és a Jogérvényesítési irányelv lehetővé teszik a nemzeti bíróságok számára, hogy eltilthassák a jogsértő magatartástól azokat a közvetítőket, akiknek szolgáltatásait harmadik személy a szerzői vagy szomszédos jogok megsértése céljából veszi igénybe. Ebből a rendelkezésből következik-e, hogy a tagállamok olyan szabályozást hozhatnak létre, amely alapján adott nemzeti bíróság „arra kötelezze a tárhelyszolgáltatót, hogy a teljes ügyfélköre vonatkozásában in abstracto és megelőző jelleggel, a saját költségére és időbeli korlátozás nélkül az e szervereken tárolt információ túlnyomó része vonatkozásában szűrőrendszert hozzon létre annak érdekében, hogy azonosítsa a szerverein található azon zeneműveket, filmeket vagy audiovizuális alkotásokat tartalmazó elektronikus fájlokat, amelyeken a SABAM – állítása szerint – jogokkal rendelkezik, majd megakadályozza ezen fájlok cseréjét”? (Lásd: az ítélet: 25. pontját.) A bíróság felhívta az Eker. irányelv 15. cikkének (1) bekezdését, amely az információk általános nyomon követésével kapcsolatos kötelezettséget zárja ki. (Ilyen kötelezettség a bíróság döntése értelmében ellentétben állna a Jogérvényesítési irányelv 3. cikkével, amely szerint a szellemi tulajdonjogok érvényesítésének biztosításához szükséges intézkedéseknek – többek között – méltányosnak és arányosnak kell lenniük, továbbá nem okozhatnak aránytalan költségeket.) A bíróság továbbá hivatkozott az Alapjogi Charta szellemi tulajdonjogról rendelkező 17. cikkére és arra, hogy ez a jog nem korlátozhatatlan. Az előzetes döntéshozatal tárgyává tett általános szűrési kötelezettség pedig a tárhelyszolgáltatók oldalán a vállalkozás szabadságának aránytalan sérelmét eredményezné, emellett egy ilyen szűrőrendszer sértheti a felhasználók alapvető jogait is. Az Európai Bíróság konklúziója szerint tehát egy ilyen jellegű általános és preventív szűrőrendszer alkalmazására való kötelezés ellentétes a fent nevezett irányelvekkel (hivatkozott ítélet 51–52. pontjai).

¹⁷ Eker. irányelv 12. cikk (3) bek., 13. cikk (2) bek., 14. cikk (3) bek.

A polgári jogi felelősség szempontjából érdekes kérdés, hogy az Eker. irányelvben meghatározott felelősségi rendszer vajon objektív vagy szubjektív felelősségnek tekintendő-e. Faludi ebben a körben az elektronikus kereskedelmi szolgáltatók objektív polgári jogi felelősségéről ír, megjegyezve, hogy a felelősségkorlátozás „csak az egyébként véltlen szolgáltató javára szól”.¹⁸ Ha az esetköröket egyenként elemezzük, megállapítható, hogy az „egyszerű továbbítással” és „gyorsítótárban történő rögzítéssel” kapcsolatban meghatározott felelősségkorlátozó (ez esetben kizáró) tények valóban objektív természetűek. A tárhelyszolgáltatásnál azonban már megjelenik a szubjektív elem is, ugyanis ha nincs tudomása a jogellenes tevékenységről vagy információról, vagy (kárigény esetén) olyan tényekről, körülményekről, amelyek az előbbiekre utalnának, akkor felelőssége nem áll fenn.¹⁹

Az irányelvek rendelkezéseit a felróhatóság fogalmi körén belül értékelve a következők állapíthatók meg. Az értesítési és eltávolítási eljárással kapcsolatban a tárhelyszolgáltató, amennyiben az ezzel kapcsolatos intézkedési kötelezettségeinek nem tesz eleget, felelőssé tehető. Ugyanis nincs jogilag elfogadható lehetősége ezek ellen tiltakozni, ő nem kifogásolhatja, hogy az adott tartalom jogsértő-e. Továbbá, ha akár az értesítési és eltávolítási eljárással összefüggésben, akár azon kívül a tárhelyszolgáltató tudomást szerez a jogsértésről, inentől nem hivatkozhat az Eker. irányelv (és Ekertv.) szerinti mentesülési okra, azaz arra, hogy nem tudott a jogellenes cselekményre vonatkozó tényekről és körülményekről. Arról az irányelv nem rendelkezik, hogy az értesítési és eltávolítási eljárás körén kívül milyen

¹⁸ FALUDI GÁBOR: Az elektronikus kereskedelmi törvény, valamint a szerzői és iparjogvédelmi szabályok kapcsolata. *Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle* 2002/5. 34–40. Forrás: www.sztvh.gov.hu/kiadv/ipsz/200210/az_elektronikus.html, Faludi ugyanitt megjegyzi, hogy „a felelősségkorlátozás a szerzői jog által védett tartalom szemszögéből nem homogén.” Egyes, az Eker. irányelvben szabályozott esetkörök ugyanis szerzői jogi szempontból nem minősülnek felhasználásnak. Azokban az esetkörökben, ahol szerzői jogilag felhasználásnak minősülnek és az Eker. irányelv hatálya alá esnek, a felelősséget pedig csak az Eker. irányelvben foglalt korlátozásokat figyelembe véve lehet megállapítani.

¹⁹ Bár apró fogalmi distinkció, de a jogsértővel szándékosan együttműködő esetében nem a korlátozások kizárásáról van szó, tehát nem az objektív kimentési okok szubjektív alapú elvetéséről. Az ugyanis dogmatikai ellentmondás lenne, hogy valamely tevékenységi körrel kapcsolatban a jog objektív felelősséget állapít meg, majd kimentés esetén ugyanezen tevékenységet szubjektív alapokon ítéli meg. Erről itt sincs szó, a szándékosan együttműködő szolgáltató tevékenysége ugyanis már (ahogy azt az Eker. irányelv preambulájának 44. pontja is rögzíti) túllép az objektív felelősséggel érintett tevékenységeken. Nyitott kérdés mindezek alapján, hogy a jogsértésben (mindössze) gondatlan magatartásával együttműködő, de az Eker. irányelv korlátozásaira érdemben hivatkozni tudó szolgáltató felelőssége megállapítható lenne-e. Azaz az irányelv felelősségkorlátozó rendelkezései magukban foglalják-e az elvárható magatartásokat, vagy azok körén kívül lehet-e még helye az „adott helyzetben általában elvárhatóságnak”? Véleményem szerint igen, mivel a szándékos együttműködés esetében is megállapítottuk, hogy a felelősség tulajdonképpen nem az Eker. irányelvben meghatározott tevékenységen alapul. Így azok körén kívül a polgári jogi felelősségi szabályok, így a felróhatóságon alapuló kártérítési felelősség továbbra is adott marad.

eszközökkel és mi alapján lehetne megállapítani, hogy az adott szolgáltató tudomást szerzett-e a jogsértésről. Ennek megítélése a tagállami jogalkotás és jogalkalmazás feladata. Lényeges még, hogy a tárhelyszolgáltató továbbá nem felelős az érintett információ eltávolításának vagy az ahhoz való hozzáférés nem biztosításának eredményes végrehajtásáért, amennyiben az eltávolítás vagy a hozzáférés nem biztosítása során a vonatkozó jogszabályi rendelkezéseknek megfelelően és jóhiszeműen járt el.²⁰

2.2. Az értesítési és eltávolítási eljárás és az egyéb intézkedések

Az értesítési és eltávolítási eljárás részletes szabályait az Ekertv. 13. §-ában találhatjuk. Amint a 2.1. pontban már kifejtettem, az értesítési és eltávolítási eljárás teljesítése a közvetítő szolgáltató felelősségének megállapítási szempontjából is döntő jelentőségű. Emellett a jogsértő állapot megszüntetésének gyors és hatékony eszköze, amelyet azonban a törvény csak a szellemi alkotásokhoz fűződő jogok és (2014. január 1-je óta) a kiskorúak személyiségi jogainak megsértése esetén biztosít. Ez persze nem zárja ki azt, hogy a törvény felelősségi szabályaira hivatkozással a jogosult értesítést vagy akár felszólítást küldjön a közvetítő szolgáltatónak, amely megalapozhatja a tudomásszerzést és így a felelősséget is,²¹ mindössze arról van szó, hogy ezen esetekben a 13. §-ban szabályozott, formalizált eljárás szabályainak alkalmazása nem követelhető.

Az eljárás lényege, hogy a jogosult teljes bizonyító erejű magánokiratba vagy közokiratba foglalt értesítésével felhívhatja az Ekertv. szerinti közvetítő szolgáltatókat arra, hogy a jogsértő tartalmú információt távolítsák el.²² A közvetítő szolgáltató az értesítés átvételétől számított 12 órán belül eltávolítja az információt vagy a hozzáférést nem biztosítja és feltünteti, hogy ez kinek az értesítése alapján történt. Az intézkedésről 3 munkanapon belül értesíti az igénybe vevőt (azaz a tartalomszolgáltatót). Az ismételt (ugyanazon jogosult, ugyanazon jogának sérelme miatti) értesítés esetén köteles megtagadni az eltávolítást (kivéve, ha azt bíróság vagy hatóság rendelte el). Az érintett igénybe vevő a tájékoztatás átvételétől számított 8 munkanapon belül teljes bizonyító erejű magánokiratban vagy közokirat-

²⁰ Vö. az Ekertv. 13. § (12) pontjával.

²¹ Vö. az Ekertv. 10. § *b)* pontjával, amely szerint ha a tárhelyszolgáltató tudomást szerzet a jogellenes magatartásról vagy arról, hogy az információ bárkinek a jogát vagy jogos érdekét sérti, haladéktalanul köteles intézkedni az információ eltávolításáról, vagy a hozzáférést meg kell szüntetnie. Ellenkező esetben felel az igénybe vevő által biztosított információért.

²² Az értesítés minimális tartalmi elemeit az Ekertv. 13. § (2) bekezdése határozza meg.

ban kifogással élhet a szolgáltatónál, ebben az esetben a szolgáltató köteles visszaállítani a hozzáférést és erről (a kifogás megküldésével) a jogosultat értesíteni (kivéve, ha az intézkedést bíróság vagy hatóság rendelte el). Ha az igénybe vevő nem terjeszt elő kifogást vagy elismeri a jogsértést, az eltávolítás hatályban marad. Az eltávolítás továbbá akkor is hatályban marad, ha a jogosult igényét más úton (abbahagyás és eltiltásra vonatkozó ideiglenes intézkedés iránti kérelem, büntetőfeljelentés) is érvényesíti.²³ A törvény lehetőséget biztosít arra is, hogy a jogosult és a szolgáltató az értesítési és eltávolítási eljárás részletes szabályozása céljából szerződést kössenek egymással (amelyben azonban a törvény szabályaitól nem térhetnek el). Kiskorú személyiségvédelme esetén a fenti szabályokhoz képest a jogosult számára kedvezőbb szabályokat határoz meg a törvény.²⁴

Az eljárás gyakorlatával kapcsolatban megjegyzendő, hogy bár a tartalomszolgáltatók – a tartalom jogellenességének vitatása esetén – kifogással élhetnének, ezt azonban tipikusan nem teszik.²⁵ Többek között azért nem, mert a kifogásban indokolni is kell, hogy véleményük szerint miért nem jogsértő az adott tartalom. Szinger és Tóth felhívja a figyelmet arra, hogy ha a tárhelyszolgáltató eleget tesz a törvényi kötelezettségeinek és a tartalomszolgáltató sem kifogásolja az eltávolítást, a jogosult senkivel szemben nem tud kárigényt érvényesíteni.²⁶ Emellett az eljárás a joggal való visszaélésre is lehetőséget ad, hiszen a jogosult egy fiktív szerzői jogi jogsértésre hivatkozással indított eljárásban eltávolíttathat szinte bármilyen tartalmat, vagy egy teljesen másnemű tényleges jogsértés esetén legalább könnyen megismerheti (a kifogás ugyanis megkapja) a tartalomszolgáltató személyét.

Az értesítési és eltávolítási eljárás mellett számos más (objektív alapú) jogintézményt találhatunk, amely alkalmasnak mutatkozhat a jogsértő tartalommal szembeni fellépésre. Így például a szerzői jogról szóló 1999. évi LXXVI. törvény (továbbiakban: Szjt.) 94. § (3) bekezdése²⁷ értelmében a jogosult követelheti a jogsértés, vagy a jogsértéssel fenyegető cselekmény abbahagyását, és a további jogsértéstől való eltiltást az oldal üzemeltetőjével szemben is. Bár itt az Szjt. a jogsértővel szemben alkalmazható szankciókra utaló szabályt alkalmaz, a megfogalmazás némileg zavaró lehet, ugyanis az, akinek a szolgáltatásait a jogsértés elkövetéséhez igénybe vették, nem feltétlenül jogsértő, így vele szemben milyen jog-

²³ Ekertv. 13. § (9) bekezdés.

²⁴ Lásd: Ekertv. 13. § (14) bek.

²⁵ Lásd: SZINGER András – TÓTH Péter Benjamin: *Gyakorlati útmutató a szerzői joghoz*. Budapest, Novissima, 2004. 238.

²⁶ Uo., 239.

²⁷ Vö. Az InfoSoc irányelv 8. § (3) bekezdése, amely szerint „a tagállamok biztosítják, hogy a jogosultak kérelmezhessék az ideiglenes intézkedést olyan közvetítő szolgáltatókkal szemben, akiknek a szolgáltatásait harmadik személy szerzői jog vagy szomszédos jogok megsértése céljából veszi igénybe.”

sértéssel fenyegető cselekményről vagy további jogsértésről van szó? Az Szjt. szerint további feltétel, hogy ha a jogsértéshez kereskedelmi mértékben (értsd: a szolgáltatás jellegéből és mennyiségéből nyilvánvaló, hogy a szolgáltatás közvetlenül vagy közvetetten kereskedelmi vagy más gazdasági előny szerzését szolgálta) nyújt valaki szolgáltatást, akkor a 94. § (4) szerint kötelezhető a jogsértéssel kapcsolatos adatszolgáltatásra is. A felsorolt szankciókat (eltiltás, abbahagyásra kötelezés, adatszolgáltatásra kötelezés, lefoglalás) a bíróság a jogosult kérelmére ideiglenes intézkedés keretében,²⁸ már az ítélet meghozatala, sőt akár a kereset benyújtása előtt is elrendelheti.²⁹ Mindezek jogpolitikai okát az InfoSoc irányelv 59. preambulumbekzdése találóan fogalmazza meg, amely szerint „a digitális környezetben különösen a közvetítő szolgáltatók által nyújtott szolgáltatásokat használhatják fel harmadik személyek jogsértő tevékenységhez. Sok esetben ezek a szolgáltatók vannak leginkább abban a helyzetben, hogy a jogsértésnek véget vethessenek. Az egyéb rendelkezésre álló szankciók és jogorvoslati lehetőségek mellett a jogosultaknak tehát meg kell adni a lehetőséget, hogy kérelmezhessék az ideiglenes intézkedést olyan közvetítő szolgáltatókkal szemben, akik valamely harmadik fél jogsértését egy védelem alatt álló mű vagy más teljesítmény tekintében hálózaton közvetítik.”

Legáltalánosabb eszközként természetesen felhívhatóak a Polgári Törvénykönyv (2013. évi V. törvény, a továbbiakban: Ptk.) személyiségvédelmi eszközei, így különösen a jogsértés abbahagyására kötelezés vagy a jogsértő eltiltása a további jogsértéstől [2:51. § *b*) pontja], valamint a sérelmes helyzet megszüntetése [2:51. § *d*) pontja], valamint károsodás veszélye esetén akár a vonatkozó kötelmi jogi jogintézmény (6:523. §), amely alapján a bíróság a veszély előidézójét eltilthatja a veszélyeztető magatartástól, továbbá kötelezheti a kár megelőzéséhez szükséges intézkedések megtételére. Ugyancsak említést érdemelnek ebben a körben a sajtóhelyreigazítási perekre (Pp. XXI. fejezet), valamint a képmáshoz és hangfelvételhez való jog érvényesítése iránt indított perekre (Pp. XXI/A. fejezet) vonatkozó eljárásjogi szabályok, amelyek az általános perjogi szabályokhoz képest lényegesen gyorsabb és könnyebb igényérvényesítést tesznek lehetővé a jogosultak számára.

²⁸ Vö. Jogérvényesítési irányelv 9. cikke.

²⁹ Ilyen intézkedésekre több európai országból is hozható példa, így többek között Finnországban, Németországban, Angliában, Szlovéniában, Svédországban, Belgiumban és Hollandiában éltek ezzel a lehetőséggel a jogosultak. Ezekben az esetekben egyes webszerver üzemeltetők jogsértő tartalomra utaló linkeket tettek közzé. Lásd még: Giuseppe MAZZIOTTI: *EU Digital Copyright Law and the End-User*. Heidelberg, Springer, 2008. 165.

2.3. Az Alkotmánybíróság és az Emberi Jogok Európai Bíróságának „komment-felelősséggel” kapcsolatos döntése

Az Alkotmánybíróság a közelmúltban hozott 19/2014. (V.30.) számú határozatában foglalkozott az internetes kommentekért való közvetítői felelősség kérdésével, ráadásul már az egyedi ügyben hozott érdemi bírósági döntéssel szembeni, tehát új típusú panasz (Abtv. 27. §) alapján megindult eljárásban. A tényállás szerint az indítványozó, Magyarországi Tartalomszolgáltatók Egyesülete (a továbbiakban: MTE) állásfoglalást bocsátott ki és tett közzé honlapján egy ingatlanforgalmazással foglalkozó gazdasági társaság (az alapügy felperese, a továbbiakban: felperes) hirdetési gyakorlatáról. A közlemény rögzítette, hogy több felhasználói panasz is érkezett a felperes honlapjainak szerződési gyakorlatával összefüggésben, amelyet az MTE megvizsgált és tisztességtelennek minősített. Az MTE kinyilvánította továbbá, hogy „akkor is ilyennek tartja a felperes gazdasági társaság rosszhiszemű és a felhasználók megtévesztésén alapuló gyakorlatát, ha a gyakorlat jogellenességét bíróság nem állapítja meg.” Az állásfoglalást több internetes sajtótermék, portál (így az Index is) is utáncözölte. A felperes úgy vélte, hogy a cikk és az ahhoz kapcsolódó kommentek megsértették a személyiségi jogait (ezen belül is a jóhírnév védelméhez való jogát).

Az MTE előadta, hogy az Ekertv. 2. § *lc)* pontja szerinti közvetítő szolgáltatónak (tárhelyszolgáltatónak) minősül, ezért a hozzászólásokért nem tartozik felelősséggel. Ezzel kapcsolatban hivatkoztak a törvény monitorozási, szűrési, előzetes ellenőrzési kötelezettségét kizáró 7. § (3) bekezdésére, amely szerint: „A közvetítő szolgáltató nem köteles ellenőrizni az általa csak továbbított, tárolt, hozzáférhetővé tett információt, továbbá nem köteles olyan tényeket vagy körülményeket keresni, amelyek jogellenes tevékenység folytatására utalnak.” Az alapügyben a Fővárosi Bíróság megállapította, hogy az MTE saját tartalma vonatkozásában (amely etikátlannak minősítette a felperes honlapjának szerződési gyakorlatát) nem áll fenn a felelőssége, mert az nem lépi túl a véleménynyilvánítás alkotmányosan megengedett határait. Azonban a saját tartalomhoz kapcsolódó kommentekkel összefüggésben máshogy vélekedett. Azok megítélése szerint ugyanis az „olvasói levelekkel esnek egy tekintet alá, szerkesztett tartalomnak minősülnek, ezért tartalmukért az alperes jogi felelősséggel tartozik.” A Fővárosi Ítéletábra részben eltérő indokolással helybenhagyta az elsőfokú ítéletet. Indokolásában lényegi eltérés volt azonban, hogy a kommenteket nem minősítette olyan olvasói levélnek, amelyek közzélése előzetes szerkesztői szűrés után történhet. Ennek ellenére megítélése szerint a honlap „tulajdonosának” felelőssége fennáll a kommentekért, mivel ezek magánjellegű megnyilvánulások, így azok nem tartoznak az Ekertv. hatálya alá, amiből (szerintük) az következett, hogy a közvetítő szolgáltatókra vonatkozó és Ptk.-hoz képest kedvezőbb szabályok nem alkalmazhatók. Mindezek alapján az oldal üzemeltetőjénél is megalapozottnak találta (valótlan tény híresztelése miatt) a jóhírnév megsértését, azaz nem másodlagos (közreműködő), hanem elsődleges jogsértőnek

tekintette a bíróság az oldal üzemeltetőjét. A Kúria a felülvizsgálati eljárás eredményeként hatályában fenntartotta a jogerős ítélet támadott rendelkezését, megítélése szerint ugyanis amiatt, hogy az internetes oldalon a hozzászólásokat nem ellenőrzik, számolniuk kell azzal, hogy azok között jogsértő közlés is szerepel. A Kúria álláspontja szerint annak, hogy az indítványozó a kommentelést előzetes moderáláshoz nem köti, illetve hogy a sérelmes hozzászólást haladéktalanul eltávolította, csak a kártérítési igény, illetve a felróhatóság alóli kimentés kérdése körében van jelentősége.

Az Alkotmánybíróságnak amellet, hogy jelen kontextusban (azaz az interneten megjelenő tartalmakkal összefüggésben is) vizsgálnia kellett a véleménynyilvánítás szabadságának és a személyiségi jogoknak a viszonyát, tulajdonképpen választ kellett adnia arra, hogy a kommentek milyen jellegű közlésnek minősülnek, továbbá a vegyes jellegű tartalomszolgáltatás (saját és idegen tartalom hozzáférhetővé tétele) milyen speciális felelősségi kérdéseket vethet fel. Az Alkotmánybíróság (többek között) az Ekertv. szabályainak részletes ismertetése után az alábbi következtetésekre jutott. Véleményem szerint helyesen állapította meg, hogy az Ekertv.-ben meghatározott szolgáltatástípusok nem feltétlenül válnak el élesen egymástól, azaz elképzelhető, hogy valaki egyúttal szolgáltató és közvetítő szolgáltató is legyen, és/vagy a közvetítő szolgáltatáson belül több esetkörbe is beletartozzon a tevékenysége. A Kúria megállapításaival szemben az Alkotmánybíróság helyesen úgy ítélte meg, hogy a kommenteket nem lehet magánközlésnek minősíteni („a komment valóban magánvélemény, de ettől még a nyilvánosságnak szánt közlés”). A testület helyesen állapította meg azt is, hogy vannak moderált és nem moderált kommentek. A nem moderált kommentek esetében a jogsértő személy beazonosítása szinte lehetetlen („a tulajdonképpeni jogsértő [...] ismeretlen, és legtöbbször utóbb sem azonosítható), emiatt pedig a felelősség az internetes oldal működtetőjét terheli. Ezt az Alkotmánybíróság lényegében az alapjog-korlátozás arányosságából vezette le (véleményem szerint vitatható analógiát felépítve a sajtóorgánium felelősségével).

Lényeges még, hogy az Alkotmánybíróság megállapításai szerint „jelentős különbség van az internetes oldal üzemeltetője által szerkesztett, és ekként tartalmi egységet alkotó (tartalom)szolgáltatás és az úgynevezett Web 2.0, vagyis a közösségi oldalak és a tisztán véleményoldalak között (például Facebook, blogszféra, stb.). [...] Ezek éppen szerkesztetlen, spontán közösségi oldalak – az internetfelhasználók is ekként tekintenek rájuk.” Így ezen oldalakra az Alkotmánybíróság kifejezett rendelkezése folytán e határozat és annak megállapításai nem vonatkoznak.

Véleményem szerint a felelősség megalapozásával az Alkotmánybíróság adós maradt. A behajthatatlanság vagy a jogérvényesítés sikertelenségének kockázata nem eredményezhet automatikusan felelősséget, csak ha a jogszabály erre tekintettel felelősséget állapít meg. Jó példa erre az objektív felelősség, ahol csekély hiba kis idő alatt is hatalmas kárt okozhat. Ezekben az esetekben azonban maga a jog-

alkotó végzi el a jogérvényesítési kockázat értékelését azzal, hogy erre tekintettel speciális, szigorúbb felelősségi szabályokat alkot. A bíró pedig ezek után eldöntheti, hogy az adott károkozó magatartást a speciális felelősségi alakzat alapján értékeli-e (pl. veszélyes üzemnek minősíti). Ha azonban az Ekertv. – mint *lex specialis* – ad objektív felelősségi szabályokat, akkor azok alól kivonni az adott jogsértő magatartást és visszahelyezkedni a Ptk. alá nem helyénvaló. Ez azonban a kárfelelősség kérdése, viszont – megítélésem szerint – az objektív helytállási kötelezettségekre tekintve az Ekertv. alkalmazásának mellőzésére ugyancsak nincs valós indok, hiszen a nem kárfelelősségi objektív szankciók közül a jogsértés megelőzésére vagy abbahagyásra kötelezés az Ekertv. alapján is megáll a közvetítő szolgáltatóval szemben (és csak ezek, vagyis a *lex specialis* jelleg ismét kimutatható). Ennek valójában az az oka, hogy e szankciók a felelősségtől fogalmilag különbözhető helytállási kötelezettség kategóriájába esnek, amelyek – és az Ekertv. szerint csak ezek – a felelősség alóli mentesüléstől függetlenül alkalmazhatóak [Ekertv. 7. § (5) bekezdése]. Vagyis véleményem szerint abban tévedtek az eljáró bíróságok és az Alkotmánybíróság is, hogy okszerűtlenül vonták ki a szolgáltató tevékenységét az Ekertv. hatálya alól és nem a másodlagos jogsértés megvalósulását vizsgálták, hanem elsődleges jogsértésnek minősítették az oldal üzemeltetőjének „mulasztását”. Holott e mulasztás éppen az Ekertv. általános monitorozási tevékenységet kizáró szabályai miatt nem alapozható meg. Továbbá a felelősség fogalmán belül (a jogsértés tényére támaszkodva) alapozták meg a helytállási kötelezettségek indokoltságát is (holott ezek közül kettőt az Ekertv. a felelősségtől függetlenül elismer), így nem világos, hogy az AB megállapításai a kárfelelősséggel kapcsolatban is helyt foghatnának-e. A határozat szerint „ebben a kérdésben az Alkotmánybíróság esetenként, a kártérítés megállapító ítélet elleni alkotmányjogi panasz alapján foglalhat állást”. Ami az alapjog-korlátozás arányosságát illeti, egyet tudok érteni a Stumpf István különvéleményében foglaltakkal,³⁰ amely szerint volt olyan, az adott cél (személyiségi jogok védelme) elérésére alkalmas enyhébb korlátozás, amellyel az arányosság megítélése során érdemben nem számolt az Alkotmánybíróság, ez pedig (az Ekertv. által is nevesített) értesítési és eltávolítási eljárás. Ezt támasztja alá például a Pécsi Ítéletábla (Stumpf által is hivatkozott) döntése,³¹ amely szerint az „nem várható el a honlap üzemeltetőjétől, hogy folyamatosan figyelemmel kísérje az összes hozzászólást, bejegyzést – különösen nagyobb tartalomszolgáltatók esetében.³² Az viszont mindenképpen elvárható, hogy

³⁰ 19/2014 (V. 30.) AB határozat, 79–93.

³¹ Pécsi Ítéletábla Pf.VI.20.776/2012/5.

³² Az Alkotmánybíróság döntését megelőzően több vitatott bírósági döntés is napvilágot látott. Körülbelül 2010 óta megfigyelhető olyan ítélkezési gyakorlat, amely elfogadta a tartalomszolgáltató felelősségét függetlenül az Ekertv. kimentési szabályaitól. Lásd még: NÁDORI Péter: Kommentek a magyar interneten: a polgári jogi gyakorlat. In *Medias Res*, 2012/2. <http://www.media-tudomany.hu/laparchivum.php?ref=28>

ha tudomására jut, hogy jogsértő tartalom került az általa üzemeltetett honlapra, azt távolítsa el mihamarabb.” (Az eltávolítás esetünkben ugyebár megtörtént.) Az Alkotmánybíróság döntésének kétségtelen következménye, hogy az üzemeltetési kockázat ezzel az értelmezéssel a kommenteket is tartalmazó oldalak esetében megnőtt. Nem szabad elhallgatni azonban azt sem, hogy az Alkotmánybíróság döntése utólagos igazolást kapott azzal, hogy az Emberi Jogok Európai Bíróságának (továbbiakban: EJEB) Nagykamarája 2015. júniusi döntésében hasonló tényállás mellett szintén megalapozhatónak tartotta az oldal üzemeltetőjének felelősségét.³³ Lényegi különbség azonban, hogy a *Delfi*-ügyben szereplő szolgáltató kifejezett hírportál volt (naponta több mint 330 cikket tett közzé), amely a bíróság érvelése szerint gazdasági tevékenységének minél jobb kiteljesítése érdekében nyitotta meg a kommentelés lehetőségét, ráadásul anonim kommentelők számára is.

Az MTE és az Index még 2013 márciusában szintén az EJEB-hez fordult. Bár a *Delfi*-ügyben hozott döntés (elsősorban) az Index számára nem sok jóval kecsegtetett, végül mind az MTE, mind pedig az Index számára kedvező döntés született 2016. február 2-án.³⁴ Az EJEB az Emberi Jogok Európai Egyezménye 10. cikke (véleménynyilvánítás szabadsága) megsértését vizsgálta. Pontosabban azt, hogy annak korlátozása megfelelt-e az egyezmény 10. cikk 2. pontjában foglalt követelményeknek (így például: törvényben meghatározott ok, szükségesek a korlátozás egy demokratikus társadalomban), jelen esetben a 8. cikkel (magán- és családi élethez való jog) összevetve. A bíróság – korábbi ítélkezési gyakorlatát fenntartva – hangsúlyozta, hogy az üzleti élet szereplői esetében magasabb szintű az elvárhatóság az e tevékenységből eredő veszélyek elhárításával kapcsolatban.³⁵ Az EJEB megítélése szerint a Kúria nem fejtette ki megfelelően, miért nem tartotta alkalmazhatónak a közvetítő szolgáltatókra vonatkozó mentesülési szabályok alkalmazását.³⁶ A *Delfi*-üggyel való lényegi összevetés az ítélet 63–64. pontjaiban jelenik meg. A *Delfi* üzletszerű gazdasági tevékenység keretében tette közzé a kommenteket, míg jelen esetben az MTE vonatkozásában ez nem valósult meg, így a két ügy eleve nem azonos. Fontos, hogy az Index esetében viszont nem a gazdasági érdek hiánya miatt, hanem azért nem állt meg a felelősség, mert a tartalom nem minősült olyanoknak, amelyre tekintettel a véleményszabadság korlátozása megalapozott lenne. Azért sem, mert bár a kommentek támadó jelleggel bírtak és vulgárisak voltak, súlyosan jogellenes tartalommal nem rendelkeztek, nyilvánvalóan nem valósult meg ugyanis gyűlöletbeszéd vagy erőszakra való felbujtás az EJEB álláspontja szerint. Az EJEB döntésében kitért arra is, hogy a hazai bírósá-

³³ *Delfi AS v. Estonia*, no.64569/09, 2015. június 16-i ítélet.

³⁴ *Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete and Index.hu Zrt. v. Hungary*, no. 22947/13, 2016. február 2-i ítélet.

³⁵ Az ítélet 49. pontja.

³⁶ Az ítélet 50. pontja.

gok különösebb igazolás nélkül elfogadták annak tényét, hogy a tartalom valóban sértette az adott gazdasági társaság jóhírnevét. Itt a bíróság visszautal egy korábbi döntésére, amely szerint jogi személy nem hivatkozhat olyan személyiségi jog megsértésére, amely jellegénél fogva csak természetes személyt illelhet meg.³⁷ A jóhírnev sérelmére vonatkozó hivatkozást ez azonban nem zárja ki, viszont a bíróság megjegyzi, hogy az eltérő tartalommal bír természetes személyek és jogi személyek esetében, a természetes személyeket megillető jóhírnev megsértésének ugyanis visszahatása lehet az illető emberi méltóságára, jogi személyek esetében ez fogalmilag kizárt.³⁸ Ez azonban nem jelenti azt, hogy a jogi személyek esetében a jóhírnev ne élvezne védelmet, de ebben az esetben más a védelem tárgya (pl. a gazdasági sikeresség, a tagok és a dolgozók érdekei, valamint a szélesebb értelemben vett gazdasági érdek). Összegezve tehát: a *Delfi*-ügyben a bíróság úgy találta, hogy az értesítési és eltávolítási eljárás a legtöbb esetben megfelelő eszköz a gyors és hatékony intézkedésre (az összes érintett érdekét figyelembe véve). Azonban azokban az esetekben, ahol a harmadik személytől származó tartalom súlyosan jogsértő (a bíróság megfogalmazása szerint: gyűlöletet kelt vagy közvetlen fenyegetést tartalmaz), ott az államok jogosultak felelősségi szabályokat alkalmazni arra az esetre, ha a portálok haladéktalanul nem távolítják el a nyilvánvalóan jogellenes kommenteket. Ez pedig még akkor is igaz, ha a sértett fél vagy harmadik személy erről őket nem értesíti. Azonban jelen ügyben az Európai Emberi Jogi Bíróság szerint a kommentek nem bírtak ilyen tartalommal.³⁹ Míg az MTE esetében tehát a gazdasági érdek hiánya is megalapozhatta volna a felelősség alóli mentesülést (gazdasági teljesítőképesség szempontjából nem várható el, hogy szűrje a kommenteket), addig az Index esetében a kommentek tartalmára tekintettel zárható ki a felelősség. (Az tehát elképzelhető, hogy az Indexhez hasonló portál felelőssége továbbra is felmerüljön olyan kommentek esetében, amelyek a bíróság által megjelölt, súlyosan jogsértő tartalommal bírnak.)

3. A közjogi tartalomkorlátozás rendszeréről általában

A közjog különféle esetkörökben teszi lehetővé az interneten megjelenő jogsértő tartalmakkal szembeni fellépést. A jelen tanulmányban vizsgált közigazgatási és büntetőjogi esetkörökben (a prevenciós esetkörökön kívül) alapvetően négy szankciótípust különíthetünk el. A jogsértő tartalom hozzáférhetetlenné tételének egyrészt van ideiglenes és végleges formája, másrészt mindkét kategórián belül találhatunk eltávolítási esetkört (amikor a tárhelyszolgáltató kötelessége lesz ilyen mód

³⁷ Az ítélet 66. pontja.

³⁸ Az ítélet 66. pontja.

³⁹ Az ítélet 91. pontja.

a hozzáférhetetlenné tétel) és a hozzáférés megakadályozásának esetkörét. Utóbbi a talán leginkább drasztikus korlátozás, ugyanis ennek kötelezettje az összes internet-hozzáférés szolgáltató (ISP), ezt az esetkört a nemzetközileg is bevett blokkolás kifejezéssel illelhetjük.

Ahogy azt a későbbiekben (mind a közigazgatási hatóságok, mind pedig a bíróságok által elrendelt blokkolás esetében) megfigyelhetjük, amikor a jog a tartalom akár ideiglenes, akár végleges blokkolását rendeli alkalmazni, a végrehajtást a Nemzeti Média- és Hírközlési Hatósághoz (a továbbiakban: NMHH) telepíti.⁴⁰ A gyorsaság és hatékonyság jegyében a kötelezettséget megállapító bíróság vagy hatóság és az NMHH közötti kapcsolattartás kizárólag elektronikus úton történik, a kötelezettség tényét pedig az NMHH bevezeti az ún. KEHTA adatbázisba (központi elektronikus hozzáférhetetlenné tételi határozatok adatbázisába), emellett és ezzel egyidejűleg elektronikus úton az elektronikus hírközlési szolgáltatókat is értesíti a határozatról. Az adatbázis nem nyilvános, ahhoz csak a bíróság és meghatározott hatóságok és személyek férhetnek hozzá.⁴¹ Az NMHH feladataival és a KEHTA-val kapcsolatos részletes szabályanyagot az Eht.-ban találhatjuk a „Hatóság közreműködése az elektronikus adat ideiglenes és végleges hozzáférhetetlenné tételében” cím alatt (159/B–159/C. §), ennek részletes szabályait jelen tanulmányban nem ismertetem.

4. A közigazgatási eszközrendszer

4.1. Prevenációs esetkörök

A jogsértések megelőzésére irányuló törekvés elsősorban olyan törvényi előírásokban érhető tetten, ahol a jogalkotó tekintettel a kiskorúak lelki, testi és értelmi fejlődésére szűrőprogramok telepítésének kötelezettségét írja elő. Ilyen például a muzeális intézményekről, a nyilvános könyvtári ellátásáról és a közművelődésről szóló 1997. évi CXL. törvény 55. § (1a) bekezdése, amely a nyilvános könyvtárak számára írja elő, hogy a kiskorúak lelki, testi és értelmi fejlődésének védelme érdekében az általuk üzemeltetett, kiskorúak által is használható, internet-hozzáféréssel rendelkező számítógépek használatát a kiskorúak védelmét lehetővé tevő, könnyen telepíthető és használható, magyar nyelvű szoftverrel ellátva kell biztosítaniuk. A törvényszöveg a szűrőprogram kifejezést nem használja és megfogalmazásból sem következik, hogy, akár más jellegű, nem kifejezetten tartalomszűrő vagy blokkoló szoftverek használatával ne tehetne eleget a nyilvános könyvtár a

⁴⁰ Lásd: Eht. 10. § (1) bek. 28. pontja és 159/B. §.

⁴¹ Lásd Eht. 159/B. § (3) bek.

fenti kötelezettségének. Szinte az előbbivel teljesen egyező kötelezettség található a nemzeti köznevelésről szóló 2011. évi CXCV. törvény 9. § (11) bekezdésében, a kötelezettek ebben az esetben azonban a köznevelési intézmények.

Az Eht. az előbbiekhöz képest sokkal általánosabb preventív kötelezettséget ír elő a 144. § (2a) bekezdésében, amely szerint az ISP-k kötelesek a kiskorúak védelmét lehetővé tevő, könnyen telepíthető és használható szoftverek vagy azokkal egyező célra szolgáló más szolgáltatások elérhetőségére és használatára vonatkozó közérdekű tájékoztatót összeállítani, azt az internetes honlapjukon közzétenni, és a közzétételről valamint annak elérhetőségéről negyedévente az előfizetőket értesíteni. Ebből a szakaszból még nem következne, hogy az adott szoftvert is hozzáférhetővé kellene tenniük, azonban a 149/A. § (1) bekezdésében már megjelenik ez a kötelezettség is (ingyenes letölthetőség és azt követő ingyenes használhatóság biztosítása).⁴²

Az Eht. a kiskorúak védelmére a fentiek mellett további előírásokat is tartalmaz, így például azt, hogy a Gyermekvédelmi Kerekasztal (továbbiakban: Kerekasztal) ajánlásokkal segíti az ISP-eket a megfelelő szűrőszoftverek fejlesztésében és kiválasztásában (itt tehát már kifejezetten megjelenik a szűrőszoftver elnevezés). Lényeges rendelkezés, hogy a szoftver ingyenes biztosításának költségét a törvény nem hagyja teljes egészében az ISP-ken, ugyanis az NMHH ehhez pályázati úton támogatást nyújt.

Ebben a körben kell megemlíteni az Ekertv. 4/A. §-ban található rendelkezéseket is. A törvény szerint az Mttv. hatálya alá tartozó, médiatartalomnak nem minősülő kiskorúakra veszélyes információ⁴³ megjelenítése előtt a lehetséges veszélyekről figyelmeztető jelzést kell alkalmazni, továbbá a veszélyes tartalmat megjelenítő oldal forráskódjában szerepeltetni kell olyan azonosítót, amellyel az Eht.-ban meghatározott szűrőprogramokkal a tartalom jellege felismerhetővé válik.

Ami a *soft law* eszközöket illeti – ahogy már említettem –, a Kerekasztal ajánlásokat fogalmazhat meg, jelenleg is több ilyen található az NMHH honlapján, a fentiekben ismertetettek miatt kiemelés érdemel a szűrőszoftverekre vonatkozó ajánlás.⁴⁴ Meg kell még említeni a Magyarországi Tartalomszolgáltatók Egyesüle-

⁴² A véletlenszerűen vizsgált szolgáltatók mind eleget tettek ezen kötelezettségeknek az alábbi linkek alatt:

- UPC Magyarország Kft.: www.upc.hu/rolunk/tarsadalmi-felelossegvallalas/szurosszoftver/
- Magyar Telekom Nyrt.: www.telekom.hu/rolunk/vallalat/fenntarthatosag/tarsadalom/tarsadalmi_szerpvallalas/gyermekvedelem/tudatos_internetezes
- DIGI Távközlési és Szolgáltató Kft.: www.digi.hu/gyermekvedelem
- Vidanet Zrt.: www.vidanet.hu/pages/tartalomszuro

⁴³ „Olyan információ, amely súlyosan károsíthatja a kiskorúak szellemi, lelki, erkölcsi vagy fizikai fejlődését, különösen azáltal, hogy meghatározó eleme az erőszak, illetve a szexualitás közvetlen, naturális ábrázolása [...]”

⁴⁴ www.nmhh.hu/tart/index/850/Ajanlasok

tének etikai kódexét, amely természetszerűleg nem jogszabály, mégis – tekintettel az egyesület önszabályozó jellegére – belső normaként lényeges hatást fejthet ki az önkéntes jogkövetés elősegítésében.⁴⁵

4.2. Tiltott szerencsejáték (ideiglenes blokkolás)

A szerencsejáték szervezéséről szóló 1991. évi XXXIV. törvény 36/G–36/J. szakaszai rendelkeznek az elektronikus adat ideiglenes hozzáférhetetlenné tételének szabályairól, ha annak hozzáférhetővé tétele vagy közzététele tiltott szerencsejáték-szervezést valósít meg.⁴⁶ A törvény kifejezett rendelkezése alapján az ideiglenes hozzáférhetetlenné tétel a hozzáférés ideiglenes megakadályozásával valósul meg. Vagyis az ideiglenes blokkolás esetkörülről beszélhetünk, amely így nem az adott tárhelyszolgáltatón, hanem az összes elektronikus hírközlési szolgáltatón (ISP-ken) keresztül valósul meg (a határozatnak nem kell őket külön megjelölni). Az elrendelő hatóság (jelen esetben a Nemzeti Adó- és Vámhatóság) az ideiglenes blokkolást 365 napra rendeli el.⁴⁷ A végrehajtást az NMHH szervezi és ellenőrzi. Amennyiben a szolgáltatók kötelezettségüket nem teljesítik, úgy bírság kiszabására a NAV jogosult (amelynek összege százezer forinttól ötszázezer forintig terjedhet, és akár ismételten is kiszabható). A törvény külön nevesíti azt az esetkört, amikor az ideiglenes blokkolás tulajdonképpen átfordul egy büntetőeljárással kapcsolatban alkalmazott végleges blokkolásba, ilyen esetben a NAV az ideiglenes blokkolást megszünteti [36/I. § (2) bek. b) pontja].

A vonatkozó joggyakorlat statisztikai adatai nyilvánosak és szabadon vizsgálhatóak a NAV honlapján,⁴⁸ ezt maga a törvény írja elő (36/J. §). A honlapon közzétett hirdetmények száma az elmúlt években a következőképpen alakult: 2013-ban 164 darab, 2014-ben 214 darab, 2015-ben idáig 421 darab. Fontos hangsúlyozni, hogy ezek közül nem mindegyik blokkolást elrendelő döntést tartalmazó hirdetmény (vannak például azt megszüntető döntést tartalmazók is). A sajtóban meg-

⁴⁵ www.mte.hu/etikai-kodex/

⁴⁶ Ez nem feltétlenül jelenti bűncselekmény elkövetését, ugyanis a törvény nem utal közvetlenül a Btk. szerinti alakzatra, és e helyütt a „bűncselekmény” kifejezést sem használja. Ezzel szemben az értelmező rendelkezései körében (37. § 14. pont) saját definíció ad a tiltott szerencsejátékra: „az e törvény szerint engedélyköteles szerencsejáték, amelyet az állami adóhatóság engedélye nélkül szerveznek.”

⁴⁷ Az elrendelő határozatot a NAV hirdetményi úton közli, amelyet 15 napig kell közzétennie a honlapján.

⁴⁸ www.nav.gov.hu/nav/szerencsejatek/hirdetmenyek/A_Szerencsejatek_Felu20150428.html?pagenum=1

jelenő adatok szerint a blokkolást elrendelő határozatok száma 2014-ben 82-re, 2015-ben (júniusig vizsgálva) pedig 283-ra tehető.⁴⁹ Tehát annyi mindenképpen megállapítható, hogy egyre több oldallal szemben (vagy legalábbis egyre több esetben) alkalmazza a NAV ezt a szankciót, jóllehet ezeket az oldalakat könnyen mobilizálják, így újra és újra feltűnnek különböző domain nevek alatt.

4.3. Ideiglenes eltávolítási lehetőség a gyógyszer törvényben

A Gyógyszer tv. 20/A. §-a szabályozza az elektronikus adat ideiglenes hozzáférhetetlenné tételének lehetőségét arra az esetre, ha az adat hozzáférhetetlenné tétele vagy közzététele hamis vagy nem engedélyezett gyógyszer elérhetővé tételével összefügg. Az elrendelésre az Országos Gyógyszerészeti és Élelmezés-egészségügyi Intézet (a továbbiakban: OGYÉI) jogosult. Jelen esetben az ideiglenes hozzáférhetetlenné tétel az adat ideiglenes eltávolításával valósul meg, azaz nem beszélhetünk a hozzáférés szolgáltatói blokkolásáról. Érdekes azonban a kötelezett meghatározása, a Gyógyszer tv. ugyanis ebben a körben az Ekertv. szolgáltató és közvetítő szolgáltató definícióját hivatkozva, így a Gyógyszer tv. szolgáltatófogalmába a tartalomszolgáltató mellett beletartozik a tárhelyszolgáltató, de az egyszerű adatátvitelt (*mere conduit*) és hozzáférést-biztosító szolgáltató (ISP) is.

A kötelezettek ily módon meghatározott tág köre ellenére, valójában az OGYÉI a tárhelyszolgáltatóval szemben hoz határozatot. Az OGYÉI honlapján fellelhető tájékoztatás szerint ugyanis az eljárás menete a következő. „A hatóság határozatot hoz, amellyel elrendeli a hamis vagy nem engedélyezett gyógyszert forgalmazó honlap adatainak (sic!) hozzáférhetetlenné tételét, ideiglenes eltávolítását; a tárhelyszolgáltató egy munkanapon belül köteles eleget tenni a hatóság előírásának. Amennyiben a szolgáltató nem reagál, a hatóság bírságot szabhat ki 100 ezer forinttól 1 millió forintig terjedően, akár több alkalommal is; az ideiglenes tiltás maximum 90 napra rendelhető el. Amennyiben a tartalomszolgáltató a letiltás ellenére sem tesz eleget a hatóság előírásának, az OGYÉI új határozattal ismét előírhatja a honlap letiltását. A tartalomszolgáltatónak 30 napja van arra, hogy a határozat végrehajtása ellen bírósághoz forduljon. A hatóság a határozathozattal egyidejűleg feljelentést tehet, s amennyiben a bíróság az elektronikus adat végleges hozzáférhetetlenné tételéről dönt, az OGYÉI az eredetileg indított eljárást megszünteti. A külföldi szerverek tárhelyszolgáltatóit is határozattal kötelezi az OGYÉI a honlap elérhetetlenné tételére (sic!). Amennyiben a szolgáltató nem reagál a hatóság megkeresésére, az adott államban működő gyógyszerhatósággal és az internet-szolgáltatást felügyelő hatósággal/szervezettel veszi fel az intézet a kapcsolatot.”

⁴⁹ www.vg.hu/vallalatok/szolgáltatatas/tobb-szaz-szerencsejatek-oldalt-blokkolt-a-nav-454884

Bár az a szabályozási koncepció, amely a tartalomkorlátozással kapcsolatban a fokozatosság elvét követi, általában helyénvalónak tekinthető, jelen esetben azonban több bizonytalanság és pontatlanság figyelhető meg. Először is az OGYÉI honlapján az eljárással kapcsolatban csak a Gyógyszer tv. 20/A. §-át hivatkozza, amelyből nem derül ki az eljárás azon folyamata, amelyet a honlap vázol (azaz a törvényből nem következik, hogy milyen szolgáltatókkal szemben, milyen sorrendben, milyen feltételekkel fordul az OGYÉI). Másodsor (és talán ez a nagyobb probléma) az OGYÉI honlapja az érintett honlapok teljes tartalmának hozzáférhetetlenné tételéről ír. Véleményem szerint ez nem feltétlenül következne a törvényi megfogalmazásból sem (az az adat tehető ideiglenes hozzáférhetetlenné, „amelynek hozzáférhetővé tétele vagy közzététele hamis vagy nem engedélyezett gyógyszer elérhetővé tételével összefügg”), emellett egy olyan oldal esetén, amelynél csak az adott gyógyszerrel kapcsolatos adattartalom is eltávolítható lenne, a teljes oldal működésének korlátozása nem feltétlenül arányos. Ezt némileg ellensúlyozza, hogy az OGYÉI a 90 nap eltelte előtt is megszünteti a hozzáférhetetlenné tételt, ha pl. a tartalomszolgáltató önként eltávolítja a jogsértő tartalmat (emiatt egyébként megfigyelhető, hogy az OGYÉI honlapján listázott több honlap is ténylegesen elérhető marad).

A kapcsolódó esetjoggal kapcsolatban lényeges tény, hogy a Gyógyszer tv. vonatkozó szakasza 2015. január 1-jén lépett hatályba, így viszonylag friss jogintézményről van szó. Az OGYÉI honlapján köteles közzétenni a jogerős ideiglenes hozzáférhetővé tétel elrendelésével érintett honlap elnevezését és megjelölését,⁵⁰ a tanulmány lezárásakor legfrissebb (2015. november 25-i) lista szerint 28 ilyen oldal hozzáférést akadályozza az OGYÉI.

4.4. Az online médiatartalom közvetítésének felfüggesztése

Mivel kétségtelen, hogy napjainkban a médiatartalmak egyik fő megjelenési felülete az internet, így témánk szempontjából meg kell említeni, hogy az Mttv. 188–189. §-ai szintén tartalmazzák a médiaszolgáltatás és az internetes sajtótermék közvetítésének felfüggesztésére (azaz tulajdonképpen blokkolásra) vonatkozó szabályokat (a műsorterjesztő és a közvetítő szolgáltató felelősségéről rendelkező részben). Ennek lényege, hogy a Médiatanács a közvetítő szolgáltatót⁵¹ kötelezheti

⁵⁰ www.ogyei.gov.hu/hozzaferhetetlenne_tett_weboldalok_listaja/

⁵¹ A közvetítő szolgáltatóval kapcsolatban az Mttv. nem az Ekertv. történő utalást alkalmazza, hanem saját definícióval operál, jóllehet az teljes mértékben megfelel az Ekertv. fogalmának. Az Mttv. 203. § 30. pontja szerint közvetítő szolgáltató, amely *a)* az igénybe vevő által biztosított információt távközlő hálózaton továbbítja, vagy a távközlő hálózathoz hozzáférést biztosít (egyszerű adatátvitel és hozzáférés-biztosítás), *b)* az igénybe vevő által biztosított információt távközlő hálózaton továbbítja,

arra, hogy a médiaszolgáltatás továbbítását felfüggeszse, ráadásul elvben a médiaigazgatásra vonatkozó szabályok⁵² bármilyen megsértése esetén.

A törvényi megfogalmazást kritikák érték amiatt, hogy túl széles mérlegelési lehetőséget adott a Médiatanács számára az eljárás alapját szolgáló jogsértések meghatározásával kapcsolatban.⁵³ Kétségtelen azonban az intézkedés *ultima ratio* jellege,⁵⁴ ugyanis a Médiatanács csak akkor alkalmazhatja ezt, ha a médiaszolgáltató elmulasztotta a jogsértéssel kapcsolatos korábbi határozatban foglaltak teljesítését (ráadásul külön felhívás után). Vagyis a jogalkotó a felfüggesztést egy fokozatos rendszer utolsó lépcsőfokának tekinti, így a lineáris,⁵⁵ lekérhető (*on-demand*),⁵⁶ vagy kiegészítő médiaszolgáltatás⁵⁷ vagy internetes sajtótermék közvetítésének felfüggesztésére a közvetítő szolgáltató csak akkor kötelezhető, ha a törvényben meghatározott, enyhébb szankciók⁵⁸ (így például: bírság, közlemény közzétételére kötelezés, a médiaszolgáltatási jogosultság ideiglenes felfüggesztése) külön felhívás után sem vezetnek eredményre, azaz a jogsértés folyamatos vagy ismétlődő jellegű. Meg kell említeni továbbá az eljárási garanciákat is, úgymint a felfüggesztés időtartamának arányosságára (a jogsértés súlyához, mértékéhez való igazodás) vonatkozó törvényi rendelkezést, a felfüggesztés megszüntetésének időtartamára vonatkozó törvényi szabályokat (legfeljebb 15 nap), továbbá azt is, hogy a hatóság természetesen a mérlegelési jogkör gyakorlása során csak az alkotmányos keretek között mozoghat (törvény általi felhatalmazás a mérlegelésre, a mér-

és az alapvetően a más igénybe vevők kezdeményezésére történő információtovábbítás hatékonyabbá tételét szolgálja (gyorsítótárolás), *c*) az igénybe vevő által biztosított információt tárolja (tárhelyszolgáltatás), *d*) információk megtalálását elősegítő segédeszközöket biztosít az igénybe vevő számára (keresőszolgáltatás).

⁵² A törvény ennek fogalmát a 203. § 39. pontjában határozza meg.

⁵³ A törvény túl általános megfogalmazásával kapcsolatos kritikáért lásd: POLYÁK Gábor: *Végképp eltörölni – Adatszűrés és blokkolás a magyar jogban*. www.jogiforum.hu/mediajog/108. A kritikai megjegyzésekre tett észrevételekért és további értelmezésért lásd még: KOLTAY András – LAPSÁNSZKY András: Az új magyar médiaszabályozás alkotmányossági kérdései. *Iustum Aequum Salutare* 2011/2., 121–123.

⁵⁴ Lásd még: KOLTAY–LAPSÁNSZKY i. m. (53. lj.) 123–126.

⁵⁵ Az Mttv. 203. § 36. pontjának megfogalmazása szerint lineáris médiaszolgáltatás: „a médiaszolgáltató által nyújtott, műsorszámok műsorrend alapján történő egyidejű megtekintését, illetve meghallgatását lehetővé tevő médiaszolgáltatás.”

⁵⁶ Az Mttv. 203. § 35. pontjának megfogalmazása szerint lekérhető médiaszolgáltatás: „olyan médiaszolgáltatás, amelyben a médiaszolgáltató által összeállított műsorkínálat alapján a felhasználó egyéni kérés alapján, az általa kiválasztott időpontban tekintheti, illetve hallgathatja meg a műsorszámokat.”

⁵⁷ Az Mttv. 203. § 23. pontjának megfogalmazása szerint kiegészítő médiaszolgáltatás: „tartalomszolgáltatást is magában foglaló mindazon szolgáltatás, amelyet műsorterjesztő rendszeren továbbítanak, és amely nem minősül sem médiaszolgáltatásnak, sem elektronikus hírközlési szolgáltatásnak. Kiegészítő médiaszolgáltatás például az elektronikus műsorkalauz.”

⁵⁸ Lásd: Mttv. 189. § (3)–(4) bek.

legelés jogszabályi kereteinek betartása, az indokolás kötelezettsége).⁵⁹ Mindezen túl a jogintézmény *ultima ratio* jellegét az is alátámasztja, hogy – tudomásom szerint – a Médiatanács még sosem alkalmazta a Mttv. fent részletezett szabályait. Végül a jogorvoslathoz való joggal összefüggésben említést érdemel, hogy a Médiatanács határozatával szemben nincs helye fellebbezésnek, csak a határozat bírósági felülvizsgálatának lehetősége adott, a kérelem beadásának azonban nincs a határozat végrehajtására halasztó hatálya, ezzel szemben a bíróság a végrehajtást felfüggesztheti⁶⁰

5. A büntetőjog „fokozatos” rendszere

A büntető eljárásjogi törvényben szabályozott ideiglenes hozzáférhetlenné tétel lényegét tekintve a bíróság által elrendelt kényszerintézkedés, amelynek feltétele, hogy az eljárás olyan közvadra üldözendő bűncselekmény miatt folyjon, amellyel kapcsolatban a Btk. szerinti végleges hozzáférhetlenné tételnek van helye (lásd a későbbiekben), tovább konjunktív feltétel, hogy az intézkedés szükséges legyen a bűncselekmény folytatásának megakadályozásához. Az ideiglenes hozzáférhetlenné tétel két módon történhet, egyrészt az adat ideiglenes eltávolításával, másrészt az ahhoz való hozzáférés megakadályozásával (blokkolás).

Az ideiglenes eltávolítás kötelezettje – a Be. utaló szabálya szerint – az Ekertv. 2. § *lc)* pontjában meghatározott tárhelyszolgáltató, aki a határozat vele történő közlését követő egy munkanapon belül köteles annak eleget tenni. A bíróság az ideiglenes hozzáférhetlenné tételt megszünteti és elrendeli az adat visszaállítását, ha az elrendelés oka megszűnt, vagy a nyomozást megszüntették.⁶¹ A Be. rendelkezése szerint az ideiglenes hozzáférhetlenné tétel a büntetőeljárás befejezésével amúgy is megszűnik, vagy átfordul végleges hozzáférhetlenné tételbe. Az intézkedés megszüntetése esetén a tárhelyszolgáltató egy munkanapon belül köteles a visszaállításra. Mind az eltávolítás, mind pedig a visszaállítás kötelezettségének (és ezek gyors megvalósulásának) igyekszik nyomatékot adni a jogalkotó azzal, hogy a bíróság (hivatalból vagy az ügyész indítványára) százezer forinttól egymillió forintig terjedő rendbírságot szabhat ki, akár ismételten is. A Be. az intézkedés végrehajtását a bírósági végrehajtóhoz telepítette.

⁵⁹ KOLTAY–LAPSÁNSZKY i. m. (53. lj.) 116.

⁶⁰ Lásd még: Mttv. 189. § (8) és (10) bek.

⁶¹ Kivéve a Btk. 77. § (2) bekezdésében szabályozott esetkört, vagyis ha gyermekkor, kóros elmállapot, vagy a Btk.-ban meghatározott büntethetőséget megszüntető ok miatt nem büntethető az illető, de végleges hozzáférhetlenné tételnek lenne helye.

Az ideiglenes hozzáférhetlenné tételének két alapesete felfogható egy lépcsőzetes megoldás két szintjének, ugyanis amennyiben a tárhelyszolgáltató ideiglenes eltávolításra kötelezése nem járt eredménnyel (belföldi szolgáltató nem tesz eleget annak, vagy külföldi hatóság jogsegély iránti megkeresése 30 napon belül nem vezet eredményre), úgy a bíróság számára megnyílik az út az összes elektronikus hírközlési szolgáltató kötelezése előtt, ezt nevezi a törvény a hozzáférés ideiglenes megakadályozásának (a továbbiakban: ideiglenes blokkolás). Ugyanígy lehetőség van erre, ráadásul közvetlenül (azaz tulajdonképpen a bíróság rögtön a második lépcsőre ugorhat), amennyiben a Be. által kiemelt és felsorolt egyes bűncselekmények miatt indult az eljárás és az adat is ezekkel áll összefüggésben.⁶² Megjegyzendő, hogy míg a tárhelyszolgáltató meghatározásával kapcsolatban a Be. kifejezetten utal az Ekertv.-re, addig az elektronikus hírközlési szolgáltatók esetén ilyen törvényi utalást nem találhatunk. Az elnevezésből kiindulva azonban értelemszerűen az Eht. 188. §-ában található értelmező rendelkezések 14. pontjában található definíciót szükséges felhívni.⁶³ Ez a fogalom pedig egész biztosan felöleli az Ekertv. 2. § *la*) pontjában ISP-eket is. Mivel az intézkedés végrehajtása a tartalomszolgáltató (a Be. fogalmi rendszerében: az elektronikus adat feletti rendelkezésre jogosult) közreműködése nélkül történik, így a Be. megadja neki a 8 napon belüli fellebbezés lehetőségét. (A Be. ennek érdekében az ismeretlen jogosultak esetén részletes hirdetményi kézbesítési szabályokat is megállapít.) Az ideiglenes blokkolás végrehajtása már nem a bírósági végrehajtó közreműködésével, hanem az NMHH-n keresztül történik. A végrehajtást az NMHH szervezi és ellenőrzi. A kötelezettség tényét az NMHH bevezeti az ún. KEHTA adatbázisba (központi elektronikus hozzáférhetlenné tételi határozatok adatbázisába), emellett és ezzel egyidejűleg elektronikus úton az elektronikus hírközlési szolgáltatókat is értesíti a bíróság határozatáról. A kötelezettség végrehajtására, ahogy az ideiglenes eltávolítás esetében, úgy itt is az értesítéstől számított egy munkanap áll rendelkezésre. A teljesítés elmaradása esetén az NMHH értesíti a bíróságot.

A fokozatosság elvére tekintettel az ideiglenes blokkolást a bíróság megszünteti, ha a korábban kötelezett tárhelyszolgáltató eleget tesz az ideiglenes eltávolítási kötelezettségnek.⁶⁴ A megszüntetésről való tájékoztatás szintén az NMHH-n keresztül

⁶² Kábítószer-kereskedelem (Btk. 176–177. §), kóros szenvedélykeltés (Btk. 181. §), kábítószer készítésének elősegítése (Btk. 182. §), kábítószer-prekurzorral visszaélés (Btk. 183. §), új pszichoaktív anyaggal visszaélés (Btk. 184–184/A. §), gyermekpornográfia (Btk. 204. §), állam elleni bűncselekmény (Btk. XXIV. Fejezet), terrorcselekmény (Btk. 314–316. §).

⁶³ Elektronikus hírközlő hálózat üzemeltetője, valamint elektronikus hírközlési szolgáltatást nyújtó természetes, illetőleg jogi személy.

⁶⁴ Továbbá értelemszerűen akkor is, ha az elrendelés oka egyéb okból megszűnt, a nyomozást megszüntették, kivéve a Btk. 77. § (2)-t itt is, továbbá ha az eljárás megszűnt és a bíróság nem rendelte el a végleges hozzáférhetlenné tételt.

történik, tulajdonképpen az elrendeléssel azonos eljárás szerint (törlés a KEHTA-ból, elektronikus értesítés, egy munkanapon belüli teljesítési kötelezettség, ennek elmaradása esetén a bíróság értesítése). A tárhelyszolgáltató bírságolásával azonos módon a bíróság (hivatalból vagy az ügyész indítványára) az elektronikus hírközlési szolgáltatóval szemben a hozzáférés ideiglenes megakadályozására vagy a hozzáférés újbóli biztosítására vonatkozó kötelezettség elmulasztása miatt százezer forinttól egymillió forintig terjedő rendbírságot szabhat ki, akár ismételten is.

A Be. vonatkozó szakaszai 2013. július 1-jén léptek hatályba (egyreszeik csak 2014. január 1-jén), így emiatt kikristályosodott bírói gyakorlatról nem beszélhetünk. A büntetőeljárások során elrendelt ideiglenes hozzáférhetetlenné tételek (annak esetei, gyakorisága) kitűnően vizsgálhatóak lennének a KEHTA adatbázis alapján, ez azonban – mint már korábban kitértem rá – nem nyilvános. A vonatkozó esetjoggal kapcsolatban közérdekű adatigényléssel fordultam a Legfőbb Ügyészséghez, amely kiterjedt az érintett Be. és Btk. szakaszok alkalmazására is. A 2015. november 17-i válaszlevél nem tért ki az ideiglenes esetekörökre, mindössze a végleges hozzáférhetetlenné tétel (Btk. 77. §) alkalmazásával kapcsolatban adott információkat, ezeket az alábbiakban ismertetem.

Az elektronikus adat elérésének – fentiekben ismertetett – ideiglenes korlátozása mellett a büntetőjog természetesen ismer erre vonatkozó végleges jellegű intézkedést is, ezt a Btk. 63. §-a az intézkedések között az „elektronikus adat végleges hozzáférhetetlenné tétele” elnevezéssel illeti, amely elrendelhető önállóan vagy büntetés vagy más intézkedés mellett is. Az intézkedésre vonatkozó részletszabályokat a 77. §-ban találhatjuk. A törvény három vagylagos esetkört határoz meg, eszerint a végleges hozzáférhetetlenné tételt el kell rendelni olyan elektronikus hírközlő hálózaton közzétett adatra, amelynek hozzáférhetővé tétele vagy közzététele bűncselekményt valósít meg, vagy amelyet a bűncselekmény elkövetéséhez eszközül használtak, avagy amely a bűncselekmény elkövetése útján jött létre. (Az intézkedés meghatározásának módja erősen emlékeztet az elkobzás szabályaira: bűncselekmény eszköze, annak útján jött létre, amelyre azt elkövették stb.) A törvényi meghatározásból következő és elsősorban kiemelendő tény, hogy ezt az intézkedést elvben bármilyen bűncselekménnyel összefüggésben lehet alkalmazni, azaz a törvény nem szűkíti az alkalmazási kört a tanulmány bevezető részében ismertetett nemzetközi egyezményekkel érintett esetekre. Azaz a Be.-ben – a hozzáférés ideiglenes megakadályozásával kapcsolatban – felsorolt, kiemelt tárgyi súlyú bűncselekmények mellett egyéb bűncselekmények is szóba jöhetnek, így például a becsületsértés, üzleti vagy gazdasági titok megsértése, más titoksértési esetekörök, vagy a szellemi tulajdonjog elleni bűncselekmények (bitorlás, szerzői vagy szerzői joghoz kapcsolódó jogok megsértése, iparjogvédelmi jogok megsértése stb.).

Lényeges megjegyezni, hogy a végleges hozzáférhetetlenné tételt akkor is el kell rendelni, ha az elkövető gyermekkor, kóros elmeállapot, vagy törvényben meghatározott büntethetőséget megszüntető ok miatt nem büntethető, illetve ha az elkövetőt megrovásban részesítették.

A releváns ítélkezési gyakorlattal kapcsolatban – a bírósági határozatok gyűjteményében⁶⁵ végzett kutatásom alapján is – megállapítható, hogy egyelőre nem található olyan releváns döntés, amelyben a végleges hozzáférhetetlenné tételt alkalmazták volna. 2015 januárjában napvilágot látott sajtóértesülések szerint azonban a kurucz. info-val szemben (egy holokauszttagadó cikk és kommentjei miatt) megtörtént a jogintézmény első „tesztje”.⁶⁶ A vonatkozó jogi rendelkezések szerint a bíróság először az egyébként amerikai tárhelyszolgáltatót kötelezhette – 1 munkanapos határidővel – a törlésre, ezután következhetett a külföldi hatóságok jogsegély keretében történő megkeresése, majd a fent már ismertetett KEHTA-n keresztül történő végleges hozzáférhetetlenné tétel. Az ügyészégi adatigénylésre kapott válasz szerint azonban a végleges blokkolás még nem következhetett be. Sőt a Btk. 77. §-át – az ügyészség Vádképviselői Informatikai Rendszeréből (VIR) kinyert és az ügyészség által a közérdekű adatigénylésemre tekintettel közölt információk szerint – még nem alkalmazták.⁶⁷ A Btk. 77. § egyik kétségtelen gyakorlati problémája, hogy a tartalom külföldről, vagy legalábbis külföldi IP cím közbeiktatásával továbbra is elérhető marad.

A Btk.-ban szabályozott és fentiekben ismertetett végleges hozzáférhetetlenné tétel végrehajtási szabályait egyrészt a Bvtv. 324. §-a, másrészt a Be 596/A. §-a tartalmazza. Előbbi a végleges hozzáférhetetlenné tétel tárhelyszolgáltatón keresztül történő végrehajtása (végleges eltávolítás), míg utóbbi (az alábbiakban ismertetett egy esetet kivéve) a tárhelyszolgáltató kötelezetésének sikertelensége esetén a hozzáférhetetlenné tétel ISP-n keresztül történő végrehajtása (blokkolás).⁶⁸ A Be. 596/A. §-ban tulajdonképpen a hozzáférhetetlenné tétel ultima ratióját találhatjuk a bonyolultnak ható kifejezéssel illetett „Rendelkezés az elektronikus adat végleges hozzáférhetetlenné tételének a hozzáférés végleges megakadályozásával történő végrehajtásáról” cím alatt, ennek szabályanyagában ugyanis ismét tetten érhető az egymásra épülő szankciók fokozatossága, ugyanis a végleges blokkolás végső eszközként alkalmazhatja a bíróság. Vagy akkor, ha a büntetőeljárás befeje-

⁶⁵ www.birosag.hu

⁶⁶ www.atlatszo.hu/2015/01/17/mar-a-csata-elott-nyert-a-kurucz-info-a-bunteto-igazsagszolgaltatassal-szemben/

⁶⁷ „Az eddig feldolgozott adatok alapján a jogintézmény bevezetése óta eltelt időben nem volt olyan vádlott, akivel szemben az ügyész elektronikus adat végleges hozzáférhetetlenné tételére irányuló indítványt tett, illetve akivel szemben a bíróság ezt az intézkedést alkalmazta.” (Adatgyűjtés időpontja: 2015. november 16., az adatbázis aktualitása: 2015. november 12.)

⁶⁸ A szabályok külön tartásának (Be. és Bvtv.) okaként szolgálhat, hogy a tárhelyszolgáltató kötelezésének végrehajtását a bírósági végrehajtóhoz, a bírságolást pedig a büntetés-végrehajtási bíróhoz telepíti a jogalkotó így ennek a Bvtv.-ben történő elhelyezése rendszertanilag valóban indokolható, míg az ISP-n keresztül történő végleges blokkolás az ideiglenes blokkolásnál megismert módon (NMHH útján, KEHTA-n keresztül) történik, így a Be.-ben történő utaló szabályok miatt szintén indokolható a külön tartás.

zésekor az ideiglenes blokkolás még fennállt és a blokkolás továbbra is indokolt, vagy ha a végleges hozzáférhetetlenné tétel tárhelyszolgáltatón keresztül történő végrehajtása nem vezetett eredményre. Utóbbinak több a esetét határozza meg a törvény: *a)* a tárhelyszolgáltató a kiszabott pénzbírság ellenére sem teljesíti ideiglenes eltávolítási kötelezettségét; *b)* a végleges hozzáférhetetlenné tételt gyermekpornográfia (Btk. 204. §) miatt rendelték el, és a tárhelyszolgáltató e kötelezettségének nem tett eleget (ebben az esetben a pénzbírság kiszabása nem feltétel), *c)* a végleges hozzáférhetetlenné tételre vonatkozóan a külföldi hatóság jogsegély iránti megkeresése – 30 napon belül – nem vezetett eredményre.

Összegzésképpen megállapíthatjuk, hogy az első esetkör kivételével minden esetben a blokkolás előfeltétele az, hogy a végleges hozzáférhetetlenné tételt (kevésbé drasztikus módon, azaz) a tárhelyszolgáltatón keresztül kísérelje meg a bíróság.⁶⁹ A határozat közlésére és a jogorvoslatra vonatkozó garanciális szabályokat az ideiglenes blokkoláshoz hasonlóan a végleges esetkörben is megadja a törvény (hirdetményi kézbesítés, fellebbezés)⁷⁰. Szintén garanciális rendelkezés, hogy amennyiben a tárhelyszolgáltató időközben teljesíti a végleges eltávolításra vonatkozó kötelezettségét, úgy az ügyész indítványára a bíróság megszünteti a végleges blokkolást. A bíróságnak ebben az esetben is lehetősége van arra, hogy amennyiben az ISP nem teljesíti kötelezettségét, úgy százezer forinttól egymillió forintig terjedő rendbírságot szabjon ki.

6. Összegzés

Végigtekintve a vonatkozó magyar szabályozást összességében arra a megállapításra juthatunk, hogy a terület megfelelően szabályozott, annak ellenére, hogy relatív új területről van szó, amelynek szabályanyaga folyamatosan bővül. A szabályozás minden esetben törvényi szinten történik, amely bár transzparens és kiszámítható, de sok esetben többszörösen összetett és egymásra épülő, utaló szabályokkal operál (ez figyelhető meg például a büntetőjog területén). Elsősorban a büntetőjogi eszközrendszerrel kapcsolatban nehéz még tényleges tapasztalatokról beszámolni, így azt sem lehet még megállapítani, hogy elsősorban milyen büncselekmények esetén fogja alkalmazni a bíróság a jogsértő tartalommal szembeni intézkedéseket. Holott ez az egyik leginkább izgalmas kérdés, ugyanis a Btk. 77. §-a nem korlátozza a végleges hozzáférhetetlenné tétel lehetőségét a nemzetközi egyezmények által is meghatározott büncselekményekre. Különösen igaz ez a

⁶⁹ Ezt fejezi ki a Bvtv. 324. § (1) bekezdése is, amely szerint az elektronikus adat végleges hozzáférhetetlenné tételének teljesítésére – a Be. 596/A. § (1) bekezdés *a)* pontjában meghatározott kivétellel – az Ekertv.-ben meghatározott tárhelyszolgáltató köteles.

⁷⁰ Lásd: Be. 596/A. § (3) bek.

Bvtv. által szabályozott végrehajtási módra (tárhelyszolgáltató kötelezése), kevésbé igaz a Be. szerinti végleges blokkolásra, mivel az a fokozatosság elvét követve visszautal az ideiglenes hozzáférhetetlenné tétel kötött feltételrendszerére. A büntetőjogi eszközrendszer lényegében rejlő garancia, hogy az intézkedéseket csak a bíróság rendelheti el, továbbá ezek alá vannak vetve az anyagi jogi (pl. nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege, proporcionalitás stb.) és eljárásjogi alapelveknek (tisztességes eljáráshoz való jog, officialitás, védelemhez való jog, jogorvoslathoz való jog stb.). Összességében tehát megállapítható, hogy a vonatkozó büntetőjogi szabályok megfelelnek azoknak az elveknek és kritériumoknak, amelyeket az Emberi Jogok Európai Bírósága az Emberi Jogok Európai Egyezményének 10. cikk (2) bekezdésével (véleménynyilvánítás szabadságának korlátozási esetköreivel) kapcsolatban meghatározott.⁷¹

A magánjogi szabályozásra tekintve kiemelhető az értesítési és eltávolítási eljárás szabályozottsága, amely gyors és hatékony védelmet jelenthet a szellemi tulajdon és a kiskorúak személyiségvédelmének esetköreiben. A másik oldalról szemlélve pedig az eljárásjogi szabályok betartása – főszabály szerint – kizárja a közvetítő szolgáltató felelősségét, így az eljárás intézményesítése mindenképpen helyeselhető megoldás. Ahogy azt már korábban kifejtettem, a szabályozás automatizált jellegéből adódnak nem kívánt hatások is, egyrészt az, eltávolítás sikeressége esetén a jogosulti jogérvényesítés megnehezül (kötelezett személyének azonosítása), másrészt a joggal való visszaélés lehetőségére nincs külön szankciós szabály a törvényben. Ez azért is probléma, mert a tárhelyszolgáltatónak nincs érdemi mérlegelési lehetősége, nem életszerű, hogy saját kockázatára megállapítsa, hogy a jogsértőnek állított tartalom mégsem az. Tekintettel arra, hogy a bírósági döntés nélküli eltávolítás akár néhány napig is fennállhat, érdemes lenne megfontolni egy, az amerikai Digital Millennium Copyright Actban szereplő misrepresentation clause-hoz hasonló szabályt,⁷² amely megfelelő szankciót jelenthetne a joggal való visszaéléssel szemben.⁷³

Az Alkotmánybíróság jelen tanulmányban vizsgált 19/2014. (V. 30.) számú döntése kétségtelenül jelentős hatást gyakorolhat a közvetítő szolgáltatók felelősségének hazai megalapozására (mivel akár jövőbeli fájlmegosztással kapcsolatban indított perekre is interpretálható megállapításokat tartalmaz), a legfőbb kérdés, hogy az AB megállapításai hogyan ülnek majd le az alsó fokú bíróságok ítélezési gyakorlatában. Emellett kétségtelen üzemelési többletkockázatot és/vagy többletkölt-

⁷¹ Lásd: www.echr.coe.int/Documents/Research_report_internet_ENG.pdf Internet: case-law of the European Court of Human Rights.

⁷² DMCA Art. 512. (f) „Misrepresentations”: any person who knowingly materially misrepresents [...] that material or activity is infringing [...] shall be liable or any damages, including costs and attorneys’ fees [...].”

⁷³ MEZEI Péter: *Digitális Sampling és fájlcsere*. Szeged, Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, 2010. 217–218.

séget (kommentek előzetes szűrésére vonatkozó intézkedések) jelenthet a kommenteket tartalmazó oldalak üzemeltetői számára. Továbbá úgy vélem, az AB a korlátozás arányosságának (és a felelősség megalapozásának) kérdéskörében nem vette kellőképpen figyelembe az értesítési és eltávolítási eljárást mint enyhébb eszközöket. Az Alkotmánybíróság által kialakított álláspontot erősítheti a *Delfi*-ügyben hozott döntés, amely azonban nem teljesen azonos ténybeli alapon állt, ugyanis a Delfi valóban sajtóorgánum (egész pontosan internetes hírportál), míg a magyar esetben a sajtóra vonatkozó szabályok alkalmazása – véleményem szerint – téves analógia volt.

A közigazgatási esetkörökkel (tiltott szerencsejáték, hamis vagy nem engedélyezett gyógyszer) kapcsolatban megállapítható, hogy bár a hozzáférhetetlenné tételt az adott hatóság (NAV, OGYÉI) rendeli el, a bírósági felülvizsgálat lehetősége ezekben az esetekben is adott. Ezen esetkörökben nem annyira a véleménynyilvánítás szabadságának, mint inkább a vállalkozás szabadságának korlátozása merülhet fel, amelynek arányossága főként az egész oldal blokkolásának időtartamával összefüggésben vethető fel. A Médiatanács által alkalmazható (de ez idáig nem alkalmazott) intézkedésekkel kapcsolatban megfogalmazott kritikák tényleges vonatkozó esetjog hiányában egyelőre az elméleti találgatások talaján maradnak.

Összességében megállapítható, hogy a jelen tanulmányban ismertetett jogintézmények kétségtelenül korlátozzák a véleménynyilvánítás szabadságát, az internet szabadságát, viszont leginkább annak szabadságba hajló esetköreire reagálva. A korlátozások azonban (ha részletszabályaik egyes esetekben vitathatóak is) olyanok, amelyek szükségesek és arányosak egy demokratikus társadalomban, és megfeleltethetőek az Emberi Jogok Európai Egyezménye 10. cikk (2) bekezdésének.

PAPP JÁNOS TAMÁS*

Az én házam az én váram

A szólásszabadság érvényesülése a közösségi médiában

1. Bevezetés

A tömegmédiá a 21. századra hatalmas változásokon ment keresztül: a 20. század korai szakaszában jellemző egyirányú, nem differenciált információ- és tartalom-áramláshoz képest óriási léptékű előrelépésről beszélhetünk.¹ A kétezres évek elején az addig statikus, a készítőitől az olvasóig egyoldalúan eljutó oldalakat felváltották a felhasználók által generált tartalmakat biztosító honlapok, melyek később majdnem az egész internet felett átvették az uralmat. A közösségi oldalak olyan platformot biztosítanak, ahol a felhasználó nemcsak olvashatja, de bejegyzései, hozzászólásai által alakíthatja is a tartalmat, sőt valójában ő maga a tartalomszolgáltató.² A web 2.0-val elindult folyamat eredménye, hogy létrejöttek olyan oldalak, melyeknek elsődleges célja, hogy a felhasználók egymás között osszanak meg tartalmakat. Az eddigi különböző technikai változásokhoz képest az internet ezen forradalma teljesen új, máshoz nem hasonlítható jelenség.³ A közösségi média kifejezés angol megfelelője, a *social media* szókapcsolat 2006 júliusában jelent meg először a köztudatban, a Wikipedia (mely egyébként maga is közösségi oldal) ekkor definiálta a fogalmat az alábbiak szerint: „az a média, amit elsődlegesen egy közösség mint csoport formál, közösségi szinten, nem pedig írók, újságírók és a médiavállalatok összessége”.⁴ A közösségi média tehát olyan médiumok összessége melyeket a felhasználók töltenek meg tartalommal. „Mindezzel – akár azonnali – hatással lehetnek egy szűk rétegre, a családjukra, barátaikra, vagy esetleg több százezer emberre attól függően, hogy az egyén milyen mértékben éli mindennapjait a számítógép előtt, kommunikációja mennyire lokális vagy kozmopolita. Ha az ember részt vesz a közösségi médiában, részesévé válik, mi több, maga is közvetítő csatornává, médiummá lesz.”⁵

* Médiatudományi munkatárs, NMHH Médiatanácsának Médiatudományi Intézete. E-mail: papp.janos.tamas@mtmi.hu

¹ Denis McQUAIL: *A tömegkommunikáció elmélete*. Budapest, Wolters Kluwer, 2015. 160.

² Megan POORE: *Hogyan használjuk a közösségi médiát az oktatásban?* Budapest, Wolters Kluwer, 2015. 31.

³ Andrew TUTT: The New Speech. 41 *Hastings Constitutional Law Quarterly* (2014) 235, 236.

⁴ *Közösségi média*. http://hu.wikipedia.org/wiki/Közösségi_média

⁵ *Mi is az a közösségi média?* <http://brandtrend.hu/2013/12/02/mi-is-az-a-kozossegi-media/>

A közösségi oldalak a 21. század meghatározó kommunikációs eszközeivé váltak. Fejlődésük mind technikailag, mind a felhasználók számát tekintve rohamléptekkel halad előre, így továbbra is nehéz megjósolni, hogy milyen irányba tart ez a folyamat. A jogi szabályozásra általában jellemző, hogy pár lépéssel lemaradva követi az életben bekövetkező változásokat, és igen ritka, amikor megelőlegezi azokat, ez az állítás pedig hatványozottan igaz a gyorsan változó média területére. A technológia kiterjeszti a szabadságjogokat, a jog pedig igyekszik felzárkózni.⁶ A közösségi médiával összefüggő szabályozási kérdések esetében ez még inkább így van, hiszen nagyon rövid idő alatt emberek milliói (mára már milliárdjai) kezdtek használni azt nap mint nap, ennek következtében pedig nemzetközi szinten merülnek fel a jogi szabályozás által nehezen kezelhető problémák.

De vajon mennyiben más ez az új média a hagyományoshoz képest, mennyiben vonatkozhat a hagyományos média jogi szabályozása az új médiára, vagyis mennyiben teremt olyan új helyzetet jogi értelemben, amely esetleg jogalkotói beavatkozást kíván? Alapvetően a közösségi oldalakon elkövetett jogsértések többsége nem új, a valódi különbség inkább csak az, hogy egyszerűbbé és tömegessé vált ezek elkövetése. A közösségi oldalakon például egyetlen kattintással megvalósítható a rágalmozás bűncselekményével kapcsolatban a híresztelés tényállása. De polgári jogi tekintetben is pofonegyszerűvé vált például a képmáshoz való jog megsértése. Néhány esetben természetesen létrejöttek olyan új helyzetek, vagy jogsértések, melyen nem sorolhatóak be egyik meglévő tényállás alá sem (pl. cyberbullying⁷), néhány esetben pedig olyan komplex cselekmények váltak büntethetővé, amelyek eddig ebben a formájukban nem voltak ismertek (pl. bosszúpornó⁸). Amennyiben tehát valakinek a közösségi oldalakon keresztül sértik meg valamely jogát, az elkövető(k) ellen a hagyományos jogi eszközöket veheti igénybe, csupán a bizonyítás vagy az eljárás módjában áll be komoly változás. Rágalmazás, becsületsértés, zaklatás, képmással vagy adattal való visszaélés mind-mind megállapítható ilyen módon való elkövetés esetében is, és példákat is találunk arra, hogy a bíróságok ezt meg is teszik.

Kérdés azonban, hogy mi a helyzet akkor, ha az eljárás másik oldalán nem egy magánszemély vagy másik felhasználó áll, hanem maga a közösségi oldal vagy platformszolgáltató. Az internettel kapcsolatban nem értelmezhetőek a joghatóság

⁶ Gene POLICINSKI: *Technology takes freedoms forward, law catches up*. <http://www.firstamendmentcenter.org/technology-takes-freedoms-forward-law-catches-up>

⁷ Egyfajta internetes zaklatás, ami durvább csúfolódásokból, kárörvendésből és fenyegetésekből álló, az áldozathoz elektronikus úton eljutó üzenetek sorozatát jelenti, melyet egyetlen, vagy több felhasználó visz véghez, gyakran okozva az áldozatnak maradandó lelki sérüléseket. L. még Darby DICKERSON: *What is Cyberbullying?* 29 *NASPA Leadership Exchange* (2009).

⁸ A bosszúpornó (*revenge porn*) kifejezés pornográf tartalmú fényképek vagy videók interneten vagy közösségi oldalakon történő megosztását jelenti, sok esetben lejárató céllal, általában a sértett expárok által közzétéve.

alapját képező országhatárok, ugyanis olyan környezetet alkot a valódi világtól elkülönülve, melyre a klasszikus nemzetállami szuverenitásra épülő jog nehezen alkalmazható.⁹ Igaz ez a közösségi oldalakra is, bár a Facebook Jogi és Felelősségi Nyilatkozatában az Egyesült Államok, azon belül is Kalifornia joghatóságának veti alá magát:

„Ön minden, a jelen Nyilatkozatból vagy a Facebookból eredő, vagy azokhoz kapcsolódó, Ön és a közöttünk fennálló követelést, keresetet vagy kárigényt kizárólag az Amerikai Egyesült Államok észak-kaliforniai bíróságán vagy a San Mateo megyében lévő állami bíróságon keresztül köteles rendezni, és vállalja, hogy minden ilyen követelés peres úton való rendezése céljából aláveti magát ezen bíróságok illetékességének. Kalifornia Állam joga irányadó jelen Nyilatkozat, és bármely, az Ön és közöttünk felmerülő követelés vonatkozásában, a jogszabályi rendelkezések ütközésére vonatkozó rendelkezésekre való tekintet nélkül.”¹⁰

Jelen tanulmány tehát főként az amerikai jog által kínált lehetőségekre koncentrálna, helyenként azonban igyekszik kitérni az európai és a hazai jogi szabályozás releváns rendelkezéseire is. Az írás tehát arra tesz kísérletet, hogy megvizsgálja a szólásszabadság közösségi oldalakon való érvényesülésének legfőbb kérdéseit, és megpróbál választ találni arra a kérdésre, hogy vajon szükséges és egyben lehetséges-e a közösségi média jogi szabályozása a felhasználók szólásszabadsághoz való jogának garantálása érdekében.

2. A közösségi média jelentősége

A 2010-es évekre alapvetően megváltozott a szórakozás és a kommunikáció módja, formája.¹¹ A Pew Research Center 40 országra kiterjedő felmérése szerint a világ internetező lakosságának 76 százaléka használ közösségi oldalakat, de a 18–29 éves korosztály tekintetében ez az arány már 90 százalék. Talán kissé meglepő, de a vizsgált országok közül a teljes internetező lakosság közösségi média használatát tekintve Jordánia és Indonézia állnak legelöl 90, ill. 89 százalékkal; az Egyesült Államok (71%), Nagy-Britannia (66%) és Kína (63%) csupán a középmezőny

⁹ Michael BRAND: The Internet and Law – An Article Examining the Problems and Questions Concerning the Regulation of Cyberspace. 3 *Tillburg Foreign Law Review* (2001) 261. Idézi: BARTÓKI-GÖNCZY Balázs – POGÁCSÁS Anett: A médiatartalom-szolgáltatásnak nem minősülő internetes tartalmak szabályozása. In: KOLTAY András – NYAKAS Levente (szerk.): *Magyar és európai médiajog*. Wolters Kluwer, Budapest, 2015. 639.

¹⁰ Facebook Jogi és Felelősségi Nyilatkozat. <https://www.facebook.com/legal/terms>

¹¹ Kevin PARK: Facebook Used Takedown And It Was Super Effective! Finding A Framework For Protecting User Rights Of Expression On Socialnetworking Sites. 68 *N.Y.U. Annual Survey of American Law* (2013) 891, 894.

végén állnak, míg utolsó helyen Németország és Pakisztán (50-50%) áll, egy százalékkal lemaradva Japán (51%) mögött.¹² A legnépszerűbb és leggyakrabban használt közösségi oldal magasan a Facebook, amit az internetezők 71 százaléka használ, ezt követi az Instagram 26 százalékkal, és a Twitter 23 százalékkal.¹³

Egy 2015-ös felmérés szerint Magyarországon a 16–19 éves korosztály 75 százaléka kizárólag az internetet használja szórakozása eszközeként, míg informálódás céljára 53 százalék. Hagyományos eszközöket (tévé, rádió, sajtó) csupán 12 százalékuk használ utóbbi célra.¹⁴ A 16 évesnél idősebbek 95 százaléka használ közösségi oldalakat,¹⁵ valamint az is megfigyelhető, hogy az egymással való kapcsolattartás eszköze is az internet, azon belül is a közösségi oldalak lettek. Írásos csevegésre a netezők 71 százaléka a Facebookot használja, és 2015-re már a szóbeli csevegés tekintetében is piacvezetővé vált a Facebook a maga 32 százalékaival, 4 százalékkal megelőzve a folyamatosan csökkenő piaci részesedéssel rendelkező „elődöt”, a Skype-ot.¹⁶ Mindezek ellenére a hagyományos média jelentősége a teljes lakosság körében még mindig meghatározó, ugyanakkor világosan megfigyelhető az a trend, hogy a fiatalok médiafogyasztásának nagy része már inkább a lekereshető szolgáltatások, azon belül is a közösségi oldalak irányába tolódik el.

A Facebook és a Google az internet megkerülhetetlen tényezőivé váltak. A két óriáscég nem csupán alapvető profiljukba tartozó szolgáltatásaik miatt érdekesekek, hanem az általuk birtokolt oldalak, cégek, szolgáltatások miatt is. A Google tulajdonában van 188 cég mellett a Youtube, a Picasa, az Android operációs rendszer,¹⁷ a Facebook pedig 56 cége közt tudhatja az Instagram, a Messenger, a Whatsapp, és az Oculus VR szolgáltatásokat üzemeltető vállalatokat.¹⁸ A Facebook, mint közösségi oldal egyértelműen kilépett a pusztán egyszerű szórakozásra használt weboldalak közül, és olyan szolgáltatóvá vált, melynek fontossága nemcsak látogatottságban, hanem dollármilliókban is mérhető. A Facebook lett az internet városközpontja.¹⁹

¹² Smartphone Ownership and Internet Usage Continues to Climb in Emerging Economies. <http://www.pewglobal.org/2016/02/22/social-networking-very-popular-among-adult-internet-users-in-emerging-and-developing-nations/>

¹³ Social Networking Fact Sheet. <http://www.pewinternet.org/fact-sheets/social-networking-fact-sheet/>

¹⁴ *A távközlési szolgáltatások használata a lakossági felhasználók körében.* Piackutatás az NMHH részére, Ariosz Kft. 2015.

¹⁵ Ebből a Facebookot 86%, a Youtube-ot 75%, az Instagramot 11%, a Twittert pedig 6% használja rendszeresen. Uo.

¹⁶ Uo.

¹⁷ Vanessa PAGE: The Top 6 Companies Owned By Google. <http://www.investopedia.com/articles/personal-finance/052015/top-6-companies-owned-google.asp>

¹⁸ Vanessa PAGE: The Top 10 Companies Owned By Facebook. <http://www.investopedia.com/articles/personal-finance/051815/top-11-companies-owned-facebook.asp>

¹⁹ PARK i. m. (11. lj.) 923.

A közösségi oldalak ma már új kommunikációs eszközökké, az egymás közti kapcsolattartás elsődleges eszközeivé váltak.²⁰ Ahhoz lehetne hasonlítani az átállást, mint ahogyan a hagyományos levelezés elvesztette valódi jelentőségét, és az e-mail vált a meghatározó levelezési formává. Ugyanez a váltás megy végbe jelenleg is, az e-mailt sokszor már felváltja a közösségi oldalakon küldött azonnali üzenet, a telefonhívást pedig az interneten (közösségi szolgáltatókon) keresztül indított hívások. A közösségi oldalak jelentősége azonban itt nem áll meg, céljuk, hogy a tájékozódás, hírolvasás, hirdetések, politikai diskurzus legfőbb színterévé is váljanak, vagyis hogy ha egy felhasználó kapcsolódik az internethez, el se kelljen mozdulnia a közösségi oldalról.

Egyes szerzők szerint a közösségi média nemcsak az egymással való kommunikációt vagy kapcsolattartást alakítja át, hanem magát a médiát, a médiapiacot, az újságírást, a tájékozódást is. Átalakul az, hogy hogyan és honnan szerzünk információt, átalakulnak a hírfogyasztási szokásaink.²¹ Általában nem a közösségi oldalak a hírek forrásai, de ezen a lencsén keresztül jut el az információ a legtöbb internetezőhöz.²² Bizonyos esetekben azonban hírek forrásaként is a közösségi oldalak szolgálnak, a gyorsaságnak és hozzáférhetőségnek köszönhetően nagyon gyakran vesznek át a hírportálok, hírszolgáltatók beszámolókat, képeket, videókat magánszemélyektől, akik saját közösségi profiljukon osztották meg azokat.²³ Az ilyen eseményekre legjobb példa a terrortámadásokról történő tudósítások esete, ahol a felhasználók első kézből származó információkat osztanak meg a támadások helyszínéről, melyeket az aktualitásért és gyorsaságért folytatott harc hevében sokszor ellenőrizetlenül is átvesznek a nagyobb hírportálok.²⁴ Ilyenkor tehát nem a hírek „indulnak vándorútra” a különböző közösségi portálokon, hanem pont fordítva: a személyes posztokból lesznek a hírek.

²⁰ Uo. 905.

²¹ Lili LEVI: Social Media and the Press. 90 *North Carolina Law Review* (2012) 1531, 1547–1564.

²² Kristen E. TULLOS: From Cyber Attacks to Social Media Revolutions: Adapting Legal Frameworks to the Challenges and Opportunities of New Technology. 26 *Emory International Law Review* (2012) 733, 737.

²³ Asawin Suebsaeng: Brussels Scenes of Terror Unfold on Social Media. <http://www.thedailybeast.com/articles/2016/03/22/bystanders-turn-to-social-media-as-terror-rocks-belgium.html>

²⁴ Az egyik legnagyobb ilyen félreértés 2015 végén, a párizsi terrortámadások kapcsán történt. Veerender Jubbal kanadai videójáték-blogger saját maga által közzétett képét valaki több helyen is módosította, aminek következtében a szikh vallású férfi ártatlan fürdőszobai szelfije rögtön terroristának képpé alakult át, és a közösségi oldalakon villámgyorsan elterjedt, mint a támadások egyik elkövetőjének akció előtti fotója. A kép hamar bekerült az újságokba is, átvette a német *Bild*, közzétette a Twitteren az olasz „Sky TG24” tévéadó, a spanyol *La Razón* című újság még a címlapjára is kitette, egy az ISIS-hez közelálló Facebook-oldal pedig azzal az aláírással közölte, hogy „A tudósítások szerint ő az egyik testvérünk, aki végrehajtotta a dicsőséges Párizs elleni támadást”. Joób Sándor: Így lett pillanatok alatt terrorista egy ártatlan kanadai újságíróból. http://index.hu/tech/hoax/2015/11/17/igy_lett_pillanatok_alatt_terrorista_egy_artatlan_kanadai_ujsgiro/

3. A platform feletti kontroll hatása a demokratikus nyilvánosságra

A platform feletti kontroll egyúttal a tartalom feletti kontrollt is jelenti.²⁵ A közvetítőszolgáltatók és a közösségi oldalak üzemeltetői eddig nem látott módon megerősödtek, és kontrollálni tudják, hogy ki mit, hogyan, meddig láthat és hogy mindezt kivel oszthatja meg.²⁶ A közösségi média felületein zajló kommunikáció súlyánál fogva egyesek szerint mára „a Facebook több hatalommal rendelkezik annak meghatározására, hogy ki szólhat [...], mint bármely legfelsőbb bíróság, király vagy elnök”.²⁷

A közösségi oldalak szélesre tárták a nyilvánosság kapuját, melyen ma már bárki beléphet. Eddig példátlan módon gazdagították a véleménynyilvánítás lehetőségeit, és olyan eszközt adtak mindenki kezébe, melynek segítségével 13-tól 99 éves korig bárki egyszerűen oszthatja meg gondolatait a világgal. Egyesek szerint a Facebook idővonalán való görgetés olyan, mintha sétálnánk az utcán és találkoznánk a barátainkkal, családtagjainkkal, és látnánk, éppen mit csinálnak – sokszor fel is váltja a valódi kommunikációt.²⁸ Ugyanakkor, bár ingyen használhatóak ezek az oldalak, bizonyos szempontból mégis ára van a szolgáltatásnak, melyet egyrészt személyes adataink feletti kontrollról való lemondással, másrészt a közösségi szabályzatoknak való feltétlen alávetéssel fizetünk meg. A közösségi oldalak működtetői eldönthetik, milyen véleményeket tiltanak ki az általuk működtetett környezetből, illetve hogy az egyes véleményeket milyen rendező elvek alapján tárják a felhasználók elé. Ez a feltétlen és ellenőrizetlen kontroll a felhasználóktól ered, hiszen amikor csatlakoztak az oldalhoz átadták a tartalom feletti ellenőrzés jogát az üzemeltetőnek. Ez a magáncenzúra teljesen új helyzetet teremt a demokratikus nyilvánosság számára, hiszen jelenleg semmilyen garancia nincs arra, hogy a nyilvános diskurzusok jelentős részének helyt adó platform felett feltétlen kontrollt gyakorló magáncég egy ponton ne torzítaná jelentős mértékben a nyilvános vitákat saját érdekei mentén.

Mivel a felhasználók jelentős része internethasználat közben a legtöbb időt a közösségi oldalak böngészésével tölti, nagy jelentősége van annak, hogy mely tartalmakat jelenít meg gyakrabban az oldal algoritmus, és mely tartalmakat sorol háttérbe, nagymértékben csökkentve azok az olvasókhoz való eljutását.²⁹ A közös-

²⁵ TUTT i. m. (3. lj.) 249.

²⁶ Uo. 237.

²⁷ Marjorie HEINS: The Brave New World of Social Media Censorship. 127 *Harvard Law Review* (2014) 325, 325.

²⁸ Benjamin F. JACKSON: Censorship And Freedom Of Expression In The Age Of Facebook. 44 *New Mexico Law Review* (2014) 121, 151.

²⁹ Bővebben lásd pl. Cass R. SUNSTEIN: *Republic.com 2.0*. Budapest, Wolters Kluwer, 2013.

ségi oldalak jelentős és a saját szolgáltatásukon túlmutató befolyásoló erejét jól jelképezi a Cink.hu esete is. 2015 szeptember elején jelentette be Szily László, a cink.hu alapítója, hogy megszűnik az oldal, ugyanis a tulajdonos Gawker nem finanszírozza tovább a portál működését. Az oldal nem tudta teljesíteni a tulajdonos által kitűzött látogatottsági és egyéb célokat, amelynek legfőbb okaként a Facebook algoritmusának megváltozását jelölték meg. A Cink ugyanis nem volt hajlandó fizetni a Facebooknak azért, hogy az gyakrabban jelentesse meg cikkeiket a felhasználók hírfolyamában. A Facebook „támogatása” hiányában azonban az algoritmus nem helyezte előre ezeket a cikkeket, emiatt kevesebbek látták a saját hírfolyamukban, kevesebben kattintottak, és jelentősen megzuhant az oldal látogatottsága. Szily szerint a Facebook ezzel szorítja rá a céges felhasználóit arra, hogy egyre inkább pénzzel vásárolják meg azt az elérést, amit korábban alapszolgáltatásként ingyen kaptak és megszoktak.³⁰ A szűrésnek és rendszerezésnek tehát komoly pénzügyi eredménye is lehet, akár pusztán a promóciók tekintetében, akár annak hiánya okán.

A Facebook tehát saját közösségi alapelveivel egy globális mediaszabályozóvá vált. A felhasználási feltételek a mediaszabályozás klasszikus tárgyköreit járják körül, meghatározva, hogy melyek azok a szólások, amelyek tolerálhatóak, és melyek nem.³¹ Függetlenül magától bármely ország vagy nemzetközi szervezet szabályozásától, önálló fogalmi elemeket is alkot a szabályozás értelmezéséhez, így valójában önálló szólásszabadsági kódexet hozott létre. „Miközben a közösségi oldalak felhasználói egyértelműen információs alapjogaikat gyakorolják a bejegyzések elhelyezésével, az oldalakat fenntartó cégek szabályzatai alapján elvégzett törlések alkotmányossága már nehezen ellenőrizhető, hiszen a kormányzati szervek által végzett cenzúrával ellentétben a közösségi média privát világában zajló folyamatok az oldalakat fenntartó cégek mérlegelési jogkörébe tartoznak és ezzel a kommunikációs alapjogok védelmi szintjét is saját belátásuk szerint alakítják.”³²

Egy közösségi oldal üzemeltetője meghatározhatja, hogy milyen szabályok szerint működteti saját felületét, az arra regisztráló személyeknek két lehetőségük van, vagy elfogadják ezeket a szabályokat, vagy nem regisztrálnak az oldalra. A Facebook azonban mára olyan mértékű felhasználóbázissal rendelkezik, amelynek köszönhetően szinte megkerülhetetlen közösségi térré vált, és így szabályzatával, irányelveivel, működésének módjával hatalmas befolyással rendelkezik a közösségi és a privát életet élő felhasználók számára egyaránt. Mivel azonban a sértő

³⁰ SZILY László: *Hoppá, vége a Cinknek*. <http://cink.hu/hoppa-vege-a-cinknek-1728454974>

³¹ NYAKAS Levente: *A Facebook leporolt közösségi irányelvei: globális versus nemzeti mediaszabályozás?* http://mtmi.hu/cikk/708/A_Facebook_leporolt_kozossegi_iranyelvei_globalis_versus_nemzeti_mediaszabalyozas

³² LÁNCOS Petra Lea: *A Facebook és a szűrés hatalma*. http://mtmi.hu/cikk/820/Facebook_es_a_szures_hatalma

tartalmakat érintő bejelentések nyomán születő döntések nem nyilvánosak, egyelőre nagyon nehezen átlátható, hogy a Facebook milyen indokok mentén talál bizonyos tartalmakat közösségi irányelveibe ütközőnek vagy annak megfelelőnek. Ez pedig komoly bizonytalanságot szül, ad hoc döntésekhez is vezethet, manipulálhatja a közéleti vitákat, és nagyon komoly hatással lehet a demokratikus nyilvánosságra.

4. A közzétett tartalmak szólásjellege

Kiindulópontként azt kell megvizsgáljunk, hogy alkotmányos szempontból milyen szólásnak minősülnek a közösségi oldalakon közzétett tartalmak. Amennyiben alkotmányosan nem védett, vagyis természeténél fogva korlátozható beszédről van szó – melyet más platformokon is szokás korlátozni –, nem merül fel különösebb elméleti probléma.³³ Azonban ha olyan szólásról beszélünk, melyet alkotmányosan védettnek nyilvánítunk, már adódhat gond, nevezetesen hogy kihez fordulhatunk, ha az ezen alapjogunk gyakorlásában korlátoznak.³⁴ Az Amerikai Legfelső Bíróság már korábban több ügyben is kifejtette, hogy az interneten közzétett szólást alkotmányossági szempontból ugyanolyannak kell tekinteni, mint a hagyományos módon megfogalmazott véleményeket.³⁵ A közösségi oldalakkal kapcsolatban még nem született hasonló döntés a legfelső bírói fórumon,³⁶ de alacsonyabb szintű bíróságok már több ízben alkotmányosan védett szólásnak tekintették a közösségi oldalakon közzétett tartalmakat.³⁷

A közösségi oldalakon a lájkolás (vagyis a „tetszik”, angolul „like” gomb megnyomása) is védett véleménynyilvánításnak számít, anélkül, hogy a véleményét kifejtő egyén bármilyen plusz tartalmat tett volna közzé.³⁸ Az egyik ilyen esetben,

³³ Bár megjegyzendő, hogy ezen korlátok minden országban különbözőek lehetnek.

³⁴ PARK i. m. (11. lj.) 900.

³⁵ *Reno v. ACLU*, 521 U.S. 844 (1997), melyet később megerősített az *Ashcroft v. Am. Civ. Liberties Union*, 535 U.S. 564 (2002).

³⁶ Egy 2010-es döntésében a Legfelső Bíróság úgy fogalmazott, hogy el kell kerülni a túl korai és esetleg meggondolatlan döntéshozatalt olyan ügyek esetében, amikor egy olyan feltörekvő technikával kapcsolatban kell állást foglalnia a Bíróságnak, melynek a társadalomban betöltött szerepe még korántsem tisztázott. [*City of Ontario v. Quon*, 560 U.S. 746 (2010)].

³⁷ *Universal City Studios v. Corley*, 273 F.3d 429, 446 (2d Cir. 2001); *T.V. v. Smith-Green Community School Corporation*, 807 F. Supp. 2d 767, 776 (N.D. Ind. 2011); *J.C. v. Beverly Hills Unified School District*, 711 F. Supp. 2d 1094, 1122 (C.D. Cal. 2010). Az ügyeket idézi: Zachary SHKLAR: Social Networking and Freedom of Speech: Not Like Old Times. *Missouri Law Review*, vol. 78., no. 2. (2013). 669–670.

³⁸ Leigh Ellen GRAY: Thumb War: The Facebook „Like” Button and Free Speech in the Era of Social Networking. 7 *Charleston Law Review* (2013) 477.

ahol egy megyei rendőrfőnök azért rúgta ki korábbi munkatársait, mert azok az ellene kampányoló jelölt oldalát lájkolták, a bíróság kifejtette, hogy a Facebook egy olyan szociális közösség, melyet 500 millió tag használ, és ahol több mint három milliárd „lájk” és komment születik naponta. A felhasználó profilján a nevén, képein, ismerősein kívül megjelennek azok az oldalak, amelyeket ő kedvel, vagyis amelyeken a „like” vagy „tetszik” gomb megnyomásával kifejezte tetszését vagy egyetértését. Amikor egy felhasználó belép az oldalra, rögtön azt látja, hogy mi történt ismerőseivel a közelmúltban, milyen állapotfrissítéseket, képeket, videókat tettek közzé, vagy milyen más egyéb tevékenységet végeztek a közösségi oldal keretein belül. Amikor a felperesek „lájkkolták” a rivális „Jim Adamst megyei rendőrfőnöknek!” oldalt, ez megjelent mindkettőjük idővonalán, egyúttal az összes Facebook-felhasználó, így tehát az összes ismerősük idővonalán is. Ez a bíróság szerint egy közleménnyel ér fel, hiszen a felhasználó oldalán szó szerint az jelenik meg, hogy kedveli valamelyik jelöltet.³⁹ Az, hogy ezt egy kis gomb megnyomásával fejezi ki, vagy külön begépelve és közzétéve jelenik meg az érintett profilján, véleményük szerint mellékes kérdés.⁴⁰ Ugyanakkor 2011-ben a kaliforniai szövetségi bíróság a Facebook-üzenőfalon közzétett megtévesztő jellegű (valójában hirdetés) posztot ismerősöknek címzett levélnek értékelt, így megállapította, hogy vonatkozik rá a nem kívánatos és pornográf reklámokat tiltó CAN-SPAM Act of 2003 (Controlling the Assault of Non-Solicited Pornography and Marketing Act), ezért adott esetben jogsértőnek minősülhet.⁴¹

Magyarországon még nem született hasonló döntés a közösségi oldalakon közzétett tartalmak korlátozásának jogszerűségével vagy alkotmányosságával kapcsolatban, az Egyesült Államok bíróságainak döntéseit alapul véve azonban megállapíthatjuk, hogy a közösségi oldalakon közzétett tartalom szólásnak minősül, így alkotmányosan védett véleménynyilvánításnak tekinthetjük, amennyiben nem valósít meg olyan nyilvánvaló jogsértést, amely korlátozhatóvá tenné azt.⁴² A kérdés tehát inkább az, hogy ennek a védelemnek hogyan kell megnyilvánulnia a gyakorlatban.

³⁹ *Bland v. Roberts*, 730 F.3d 368 (4th Cir. 2013).

⁴⁰ Érvelésük szerint ez ugyanolyan, mintha valaki amerikai szokás szerint elhelyez egy támogató táblácskát a kertjébe, melyet a Legfelső Bíróság korábban már „beszédnek”, azaz az Első Alkotmánykiegészítés által védett alapjognak ítélt meg (*City of Ladue v. Gilleo*, 512 U.S. 43, 1994).

⁴¹ *Facebook Inc. v. MaxBounty Inc.*, Case no. CV-10-4712-JF (N.D. Cal. 2011), Idézi: Jennifer Jacobs HENDERSON: The Boundaries of Free Speech in Social Media. In: Daxton R. STEWART (szerk.): *Social Media and the Law*. New York, Routledge, 2013. 14.

⁴² Természetesen nem mindegy, hogy mely ország jogszabályai alapján minősíthetünk egy szólást jogsértőnek vagy korlátozhatónak, ez a helyzet már önmagában olyan komoly joghatósági kérdéseket vet fel, amelyek kifejtése meghaladná jelen tanulmány terjedelmi korlátait.

5. A szólásszabadság érvényesülési kérdései

Mivel a közösségi oldalak üzemeltetői nem állami szereplők, alapvetően nem vonatkoznak rájuk a szólásszabadság alkotmányos követelményei. Így tehát az a kérdés, hogy a közösségi oldalak és a felhasználók között létrejövő szerződéses jogviszonyban, vagyis magánszemély és magánszemély között érvényesülhet-e közvetlenül a szólásszabadság.

Az alapjogok kötelezettje első sorban az állam. Az alapjogok magánszemélyek közötti érvényesülése külön értelmezési kérdés, melynek kapcsán nem beszélhetünk egységes álláspontról. Nemzetközi fórum előtt azonban csak az sérelmezhető, ha az alapjogot az állam sértette meg, így csak akkor indítható eljárás, ha az alapjogi jogsérelmet az állam okozta, illetve ha az állam alapjogvédelmi kötelezettségét nem teljesítette.⁴³ Alapjogokra közvetlenül eleve ritkán hivatkoznak a bíróságok előtt, de az alapjogok egy részének (pl. az élethez való jog, a személyes szabadsághoz való jog, a magánszféra védelme stb.) mindenképpen érvényesülnie kell magánviszonyokban is, ezekkel kapcsolatban az államnak kötelessége olyan szabályokat alkotni és olyan intézményrendszert kialakítani, amely biztosítja e jogok érvényesülését a magánviszonyokban is.⁴⁴ Ez esetben tehát meg kell különböztetnünk az alapjogok vertikális (azaz az egyén és az állam közti) és horizontális (az egyén és harmadik fél közötti) hatályát. Első esetben egyértelműnek mondható a jogsértés esetén való fellépés, hiszen az alapjogok elsődleges címzettje az állam. Végző esetben azonban az alapjogok horizontális érvényesülésének vizsgálatakor is az államra vezethető vissza az esetleges mulasztás. A harmadik személyekkel szembeni alapjogvédelem határait ugyanis a jogalkotónak kell megteremtenie, amikor tehát az alapjogsértést harmadik személy követi el, akkor azt a jogalkotó hiányos vagy nem megfelelő szabályozása miatt tehetta meg, így az alapjogsértés ugyancsak az állam oldaláról történik.⁴⁵

Felmerül tehát, hogy az állam intézményvédelmi kötelezettsége kiterjeszhető-e a közösségi oldalak területére is, azaz lehet-e kötelessége az államnak olyan szabályokat alkotni, amelyek külön garantálják a szólásszabadság érvényesülését a közösségi médiában? Egyesek szerint ennek érdekében az államnak kötelessége lenne törvényben szabályozni a közösségi oldalak működését, vagy legalábbis médiaszabályozó szerv hatásköre alá vonni az ilyen szolgáltatásokat,⁴⁶ azonban ha még szükségesnek tartanánk is valamiféle garanciális szabályozás bevezetését, találhatunk-e erre megfelelő jogalapot?

⁴³ SCHANDA Balázs – BALOGH Zsolt (szerk.): *Alkotmányjog – Alapjogok*. Budapest, Pázmány Press, 2014. 33.

⁴⁴ Uo. 34.

⁴⁵ SZALBOT Balázs: *Új jogág születőben? Az alkotmányi eljárásjog szükségszerűségéről és alapvonalairól*. <http://www.arsboni.hu/uj-jogag-szuletoeben-az-alkotmanyi-eljarasjog-szuksegszerusegerol-es-alapvonalairól.html>

⁴⁶ JACKSON i. m. (28. lj.) 156.

6. A nagy közösségi házibuli

A nehézséget eme kérdéskörben az jelenti, hogy a közösségi oldalak és a felhasználók viszonya minden szempontból magánjogi jellegű, vagyis a közjog által meghatározott imperatív szabályok nem érvényesülhetnek automatikusan ebben a viszonyrendszerben. Amikor a felhasználó elfogadja a felhasználási feltételeket/közösségi irányelveket, közte és az oldal üzemeltetője között kvázi egy szerződés jön létre, melyben a felhasználó sok más mellett vállalja, hogy aláveti magát a szolgáltató által meghatározott szabályoknak. Egyúttal beleegyeznek abba, hogy az általa közzétett tartalomra a szolgáltató saját rendelkezései vonatkoznak, így azt bizonyos (egyoldalúan megfogalmazott) feltételek esetén eltávolíthatják, elérhetlenné tehetik, profilját korlátozhatják, vagy akár véglegesen el is tilthatják az oldal használatától. Mindez ahhoz hasonlít, mint amikor valaki házibulit szervez a saját lakásában. Meghatározhatja a résztvevők körét, létszámát, életkorát, saját magatartásszabályokat hozhat létre a résztvevőknek (pl. nem szabad kiabálni vagy törnizúzni), akik pedig eme előírásokat nem fogadják el vagy megszegik, azokat eltávolíthatja a lakásából. Ebbe a viszonyba senki nem szólhat bele, a házigazda azt írhat elő vendégei számára, amit szeretne, hiszen akik ott vannak, azok elfogadták a szabályokat, és alávetették magukat nekik.

Míg azonban a „hagyományos” házibuli szervezőjét végső soron kötik bizonyos rendelkezések (pl. nem vonhatja meg senki személyes szabadságát, nem kötelezhet senkit büncselekmény elkövetésére), addig a közösségi oldal üzemeltetőinek vonatkozásában kevésbé világos, hogy léteznek-e ilyen korlátok, és ha igen, akkor melyek azok. Azokban az esetekben, amikor a felhasználó engedélye nélkül tesz valamit a közösségi oldal, például közzéteszi nyilvános fórumon az arcképét vagy más személyes adatát, könnyen megállapítható a jogsértés. Probléma inkább akkor adódhat, ha a közösségi oldal üzemeltetője előírásként vezet be (vagy alkalmaz) olyan szabályokat, amelyek korlátozzák a felhasználók jogait.

Éz több elméleti kérdést is felvet: valóban jogkorlátozásról beszélünk-e? Hiszen valójában senkinek sem alanyi joga, hogy használjon egy adott közösségi oldalt. De ha mégis jogkorlátozásnak tekintjük az ilyen előírásokat, hol lehet a határ ahonnan már túlzott korlátozásról beszélünk, és mi az, ami még megengedett? Szükség van-e egyáltalán alkotmányossági garanciákra, vagy csupán annyit lehet előírni a szolgáltatóknak, hogy megfelelően tájékoztassák felhasználóikat a feltételekről és azok változásairól (ugyanis ha azokat elfogadják, nincs mit tenni ellene)?

7. Állami szabályozás állam nélkül

Külön kérdés a közösségi oldalak „jogsértéseket” kezelő mechanizmusa. A saját maguk alkotta szabályok megsértése esetén a közösségi oldalak külön „jogérvényesítő” rendszert alkalmaznak. Ha a közösségi oldalakat egy államnak képzeljük el, az üzemeltető (törvényhozó) által megalkotott felhasználási feltételek a jogsza-

bályok, a mindennapi működésért felelős személyek a kormány, a monitorozást végző személyek/algorithmusok a rendőrség, a bejelentéseket és panaszokat vizsgáló személyek pedig a bíróság. Egy demokratikus államban ezek természetesen elkülönülnek egymástól, a közösségi oldalak esetében viszont egy kézben összpontosul minden. Ez persze magától értetődő, hiszen egy privát cégnél miért is lenne ez másként, a vitás pont inkább a döntési mechanizmusok átláthatósága és a döntések ellen való fellebbezési lehetőségek hiányában rejlik.

Dilemmát jelent, hogy ha az internet ezen részét jogilag érinthetetlennek tekintjük, vagyis nem szabályozzuk, akkor ennek a szférának a szabályozását pusztán piaci érdekek mentén cselekvő magáncégekre bízunk, vagyis felhatalmazzuk ezeket a vállalatokat, hogy saját maguk által kialakított elvek mentén kormányozzák felhasználóik jogait. Az Egyesült Államokban megalkotott Safe-Harbour rendelkezés⁴⁷ például eredetileg a harmadik félre nézve sértő tartalmakért való felelősség kérdésének tisztázása miatt jött létre, ezt azonban a bíróságok kiterjesztően értelmezték bizonyos esetekben a közösségi oldalakra és olyan ügyekre is, ahol nincs személyiségi jogi jogsértés (*defamation*). Ugyanezen törvényi szakasz második bekezdése pedig egyenesen kimondja, hogy a közvetítőszolgáltatót nem lehet felelőségre vonni olyan cselekményekért, amelyeket önként, jóhiszeműen tett annak érdekében, hogy korlátozza az olyan tartalmakhoz való hozzáférést, amelyeket obszcénnek, erkölcstelennek, túlzóan erőszakosnak, zaklatónak, vagy más módon kifogásolhatónak talál, függetlenül attól, hogy az adott tartalom alkotmányosan védett-e vagy sem. 2015 májusában a „Szikhek az igazságért” (*Sikhs for Justice*) indiai emberi jogi csoport oldalát az indiai kormány állítólagos kérésére letiltotta a Facebook. A szervezet hiába próbálta visszaállíttatni oldalát, a Facebook ezt nem tette meg. Ezután beperelték a vállalatot az észak-kaliforniai kerületi bíróságon, amely azonban az előbb említett törvényi rendelkezésre hivatkozva elutasította keresetüket.⁴⁸ A közösségi oldalnak még csak azt sem kellett megindokolnia az eljárás során, hogy milyen szempontok vagy indokok vezettek az oldal letiltásához.⁴⁹ Ezzel a szabályozással tehát felhatalmazást adtak az ilyen szolgáltatások üzemeltetőinek, hogy oldalait saját „jogrendszer” mentén kormányozzák.⁵⁰

⁴⁷ Amely mentesíti a közvetítőszolgáltatókat az általuk nyújtott szolgáltatás felületén harmadik személy által elkövetett jogsértések miatti szerkesztői felelősség alól. Communications Decency Act 1996. 47 USC 230. 230/c/(1)–(2).

⁴⁸ *Sikhs for Justice “SFJ”, Inc. v. Facebook, Inc.*, 2015 WL 7075696 (N.D. Cal. Nov. 13, 2015).

⁴⁹ Eric GOLDMAN: *Facebook Can Legally Block Pages Without Any Explanation*. <http://www.forbes.com/sites/ericgoldman/2015/11/17/facebook-can-legally-block-pages-without-any-explanation/#33eaefc83abf>

⁵⁰ PARK i. m. (11. lj.) 899.

Tegyük fel, hogy a Facebook egyik napról a másikra radikális, minden felhasználót érintő változásokat vezetne be, pl. letiltana minden Észak-Koreával kapcsolatos bejegyzést, vagy bizonyos rasszista vagy kirekesztő szavak használata esetén letiltaná az adott felhasználót. Ilyen esetben kihez lehetne fordulni „fellebbezésért”? Egyáltalán lenne-e megfelelő jogalap hozzá? Jelenleg a válasz mindkét kérdésre nemleges.

Elsőre azt gondolnánk, hogy nem valószínű, hogy ilyen radikális változások bekövetkeznének, hiszen a cég piaci érdekek mentén mozog, vagyis az a célja, hogy minél népszerűbb maradjon, és minél többen használják. Azonban az utóbbi időből több olyan példát is találunk, ahol a Facebook olyan döntéseket hozott, amelyekkel jelentősen beavatkozott a honlapján való véleménynyilvánítás folyamatába. Az egyik ilyen eset volt például, amikor 2016 januárjában „rajtakapták” a Facebookot azon, hogy egy újságíró által kreált Palesztina-ellenes oldalt eltávolított, míg az ugyanazon újságíró által létrehozott Izrael-ellenes oldalt nem talált tartalomsértőnek.⁵¹ 2015 októberében pedig ugyanez az oldal a tartalomszűrő mechanizmusának meghibásodása miatt mindenkit letiltott, aki a teljesen ártalmatlan „*everyone will know*” (mindenki tudni fogja) szóösszetételt akarta állapotfrissítésként vagy kommentként közzétenni.⁵² Sok esetben történnek olyan eltávolítások, letiltások, amelyek a cenzúrával mutatnak szoros hasonlóságot.⁵³ A magáncenzúrának tehát nem csak az elvi lehetősége áll fenn, és ha elfogadjuk, hogy állami szabályozástól mentesnek kell lenniük a közösségi oldalaknak, az egyetlen rendelkezésünkre álló lehetőség az lenne, ha elhagyjuk az oldalt, és esetleg létrehozunk egy másikat, hasonló megszorítások nélkül. Ez azonban valójában nem alternatíva, hiszen a legnagyobb közösségi oldal, a Facebook olyan természetes monopóliumra tett szert a közösségi médián belül, amely lehetetlenné teszi bármelyik versenytársnak, hogy valódi választási lehetőséget kínáljon a felhasználóknak. Valójában nincsen semmilyen eszköz a kezünkben, nincs olyan autoritás, amely felelősségre vonhatná ezeket az oldalakat, még akkor sem, ha nem államilag rákényszerített, hanem saját maga által kreált közösségi irányelveit megszegve okoz a felhasználóknak sérelmet.⁵⁴

⁵¹ Amanda BOTTFELD: *Facebook and Israel: What's not to „like”?* Lots, it seems. <http://www.wsj.com/articles/facebook-and-israel-whats-not-to-like-lots-it-seems-1452641834>

⁵² Caitlin DEWEY: *No one knows why Facebook blocked the phrase „everyone will know”*. <https://www.washingtonpost.com/news/the-intersect/wp/2015/10/12/no-one-knows-why-facebook-blocked-the-phrase-everyone-will-know/>

⁵³ PARK i. m. (11. lj.) 931.

⁵⁴ L. még: PAPP János Tamás: *Utánam a „Víz-özön” – A Facebook és a cenzúra*. http://mtmi.hu/cikk/867/Utanam_a_Vizozon__A_Facebook_es_a_cenzura

8. Közösségi „média”?

Meg kell vizsgálnunk azt a kérdést is, hogy a szólást lehetővé tévő oldal magán-tulajdonban lévő médiaszolgáltató-e, ugyanis a médiapiac sok szereplője (kereskedelmi rádiók, televíziók, újságok) magánkézben van, mégis korlátozzák őket bizonyos szabályok. Ha megpróbálunk párhuzamot vonni köztük és a közösségi oldalak között, azt láthatjuk, hogy aki egy sajtótermék esetében az újságíró, vagyis a tartalom előállítója, az a közösségi oldalon a felhasználó, aki szintén szállítja a tartalmat a közösségi oldalra. Ebben a korrelációban a sajtótermék szerkesztője a közösségi oldal algoritmus, pontosabban az azt író személyek (egyes esetekben pedig magát a szűrést végző alkalmazottak). Ha ezt az analógiát vinnénk tovább, akkor a közösségi oldalak üzemeltetőit szerkesztői felelősség terhelné az oldalon közzétett tartalmakért. Ez azonban rengeteg gyakorlati problémát is felvetne. Hogyan lehet felelősségre vonni ilyen mennyiségű tartalomért? Hogyan alakulnának a területi joghatóság kérdései? Minden elérhető tartalomért felelne az üzemeltető, vagy csupán a nyilvánosan közzétett tartalmakért?

Az AVMS irányelv „audiovizuális médiaszolgáltatásra” vonatkozó meghatározása alapján az irányelv azon szolgáltatásokra terjed ki, amelyeket gazdasági szolgáltatásként, a szolgáltatás nyújtójának szerkesztői felelőssége mellett, tájékoztató, szórakoztató vagy oktatási céllal, a nyilvánossághoz történő eljuttatás céljával nyújtanak.⁵⁵ A hazai médiaszabályozás szerint médiaszolgáltatásnak minősül „az Európai Unió működéséről szóló szerződés 56. és 57. cikkében meghatározott, önálló, üzletszerűen – rendszeresen, nyereség elérése érdekében, gazdasági kockázatvállalás mellett – végzett gazdasági szolgáltatás, amelyért egy médiaszolgáltató szerkesztői felelősséget visel, amelynek elsődleges célja műsorszámoknak tájékoztató, szórakoztató vagy oktatás céljából a nyilvánossághoz való eljuttatása valamely elektronikus hírközlő hálózaton keresztül.”⁵⁶ A törvény ugyanezen szakaszának második pontja szerint pedig médiaszolgáltató „az a természetes vagy jogi személy, aki vagy amely szerkesztői felelősséggel rendelkezik a médiaszolgáltatás tartalmának megválasztásáért, és meghatározza annak összeállítását. A szerkesztői felelősség a médiatartalom kiválasztása és összeállítása során megvalósuló tényleges ellenőrzésért való felelősséget jelenti, és nem eredményez szükségszerűen jogi felelősséget a médiaszolgáltatás tekintetében.”⁵⁷

⁵⁵ Az Európai Parlament és a Tanács 2010/13/EU irányelve (2010. március 10.) a tagállamok audiovizuális médiaszolgáltatások nyújtására vonatkozó egyes törvényi, rendeleti vagy közigazgatási rendelkezéseinek összehangolásáról (kodifikált változat), 1. cikk (1) bek. a) pont.

⁵⁶ 2010. évi CIV. törvény a sajtószabadságról és a médiatartalmak alapvető szabályairól. 1. § 1. pont.

⁵⁷ Uo. 1. § 2. pont.

A fentiekből tehát azt láthatjuk, hogy négy feltétele van annak, hogy médiaszolgáltatásnak tekinthessünk egy szolgáltatást:

1. gazdasági szolgáltatás jelleg,
2. szerkesztői felelősség,
3. tájékoztatási, szórakoztatási vagy oktatási cél, és
4. a nyilvánossághoz történő eljuttatás mint elsődleges cél.⁵⁸

A fenti fogalmi elemeket egyesével vizsgálva a legtöbb közösségi oldal a négy feltételből kettőnek biztosan megfelel. Egyrésztől egyértelműen szórakoztatási és/vagy tájékoztatási céllal működnek, másrésztől a nyilvános használat alapvető eleme és célja a közösségi oldalaknak, ugyanis az elérhetőség akkor is megvalósul, ha egy adott tartalomhoz való hozzáféréshez valamilyen regisztráció vagy bejelentkezés szükséges.⁵⁹ A közösségi oldalak bizonyos szempontból gazdasági szolgáltatást nyújtanak, hiszen önálló, rendszeres, üzletszerű tevékenységet végeznek, melynek célja a gazdasági nyereségesség, ugyanakkor a gazdaságilag értékelhető tartalmat nem az oldal üzemeltetője, hanem a felhasználók állítják elő, így a „termék” előállítója és az abból anyagi hasznot húzó „egyén” személye elválik egymástól. Véleményem szerint azonban ez a különbség a gyakorlatban nem játszik akkora szerepet, amely indokolná, hogy ne tekinthessük gazdasági szolgáltatásnak a közösségi oldalak működését.

9. A szerkesztői felelősség kérdése

A negyedik feltétel azonban még ennyire sem mondható teljesítettnek, hiszen a közösségi oldalak nem hagyományos értelemben szerkesztik a felhasználók által előállított tartalmat.

A legtöbb közösségi oldal különböző algoritmusok használatával alakítja ki az egyénre szabott idővonalat, melyet a felhasználó minden bejelentkezéskor lát. Az algoritmus rengeteg változót figyelembe véve választja ki, mely tartalmakra lehet kíváncsi valójában a felhasználó. A Facebook algoritmusának változói között szerepel például a felhasználó által kedvelt oldalak típusa, mennyisége, hogy mely posztokhoz szól hozzá gyakran, az ismerősökkel történő kapcsolattartás és üzenetváltások gyakorisága, életkor, lakhely stb.⁶⁰ Az információk szűrésének követelménye nemcsak azért merül fel, mert így sokkal hatékonyabban biztosítható a

⁵⁸ KOLTAY András – MAYER Annamária – POGÁCSÁS Anett: A médiatartalom-szolgáltatások meghatározása és differenciálása a szabályozásban. In: KOLTAY–NYAKAS i. m. (9. lj) 531.

⁵⁹ Uo. 535.

⁶⁰ Victor LUCKERSON: *Here's How Facebook's News Feed Actually Works*. <http://time.com/3950525/facebook-news-feed-algorithm/>

felhasználók komfortérzete és megelégedettsége, hanem mert gyakran több száz, esetenként több ezer ismerős és kedvelt oldal jelenne meg egyszerre az idővonalukon, melyek közül lehetetlen lenne kiszűrni a számunkra értékes posztokat. A tartalomszűrés ezen módját mára már a legtöbb közösségi oldal alkalmazza, 2016 februárjában vezette be ezt a módszert a Twitter,⁶¹ és ugyanezen év márciusában jelentette be az Instagram is, hogy a jövőben szűrni fogja az alkalmazásban megjelenített saját idővonalát.⁶² A felhasználóknak lehetősége van „hagyományos” módon használni az oldalt, azonban nem ez az alapértelmezett beállítási mód, a Facebook például minden egyes oldalbetöltéskor visszaállítja az általa szerkesztett („Legfontosabb események” opcióra) a felhasználó hírvonalát.

A közösségi média tartalmát tehát a felhasználók hozzák létre, ugyanakkor minden egyes bejegyzés egy kvázi kiválogató mechanizmuson megy keresztül. Kérdés azonban, hogy az algoritmus szűrését mennyiben tekinthetjük valódi szerkesztői tevékenységnek, ha pedig annak tekintjük, felfoghatjuk-e a közösségi oldalakat egyfajta online médiumként, ahol a felhasználók az írók, a Facebook pedig a felelős szerkesztő.

A felhasználó tartalmak különböző algoritmusok alapján történő automatikus rendezése a mai fogalomrendszerben nem számít szerkesztői tevékenységnek, így ennek kapcsán szerkesztői felelősség sem terhelheti a közösségi oldalak üzemeltetőit. Bár az Egyesült Államok bíróságai előtt szerepeltek ügyek, ahol a számítógépes kódok „beszéd”-jellege volt a kérdés,⁶³ a különböző felhasználók posztjait rangsorba rendező algoritmusok egyelőre nem tekinthetőek szerkesztői tevékenységnek akkor sem, ha az adott algoritmust író személyt helyeznénk a szerkesztői pozícióba. Az algoritmusok ugyanis nem egyéni utasítások alapján dolgoznak és válogatnak a rendelkezésükre álló anyagok között (mint például egy hagyományos újság szerkesztője), hanem előre betáplált szempontrendszerek alapján, minden tartalomra azonos feltételeket alkalmazva végeznek rendszerezést.⁶⁴ Az „alkotói” folyamatra semmilyen ráhatással nincs a rendszerezés, az előállított anyag tartalmát nem változtathatja meg.

Kérdéses persze, hogy nem lenne-e szükséges felülvizsgálni a jelenlegi média-tartalmakat és előállítókat meghatározó fogalmakat? Hiszen könnyen lehet azzal érvelni, hogy mára idejémműlttá váltak az alapvetően hagyományos médiaszolgá-

⁶¹ Casey NEWTON: *Here's how Twitter's new algorithmic timeline is going to work.* <http://www.theverge.com/2016/2/6/10927874/twitter-algorithmic-timeline>

⁶² Tony BRADLEY: *Leave Me Out Of Your Instagram Algorithm Bubble!* <http://www.forbes.com/sites/tonybradley/2016/03/16/leave-me-out-of-your-instagram-algorithm-bubble/#3bfe19f151ab>

⁶³ *Universal City Studios, Inc. v. Corley*, 273 F.3d 429, 447-49 (2d Cir. 2001); *Junger v. Daley*, 209 F.3d 481, 484-85 (6th Cir. 2000); *Bernstein v. U.S. Dep't of Justice*, 176 F.3d 1132, 1141 (9th Cir. 1999); *Karn v. U.S. Dep't of State*, 925 F. Supp. 1, 9 (D.D.C.1996).

⁶⁴ Kivétel lehet ez alól a szponzorált (vagy éppen nem szponzorált) tartalmak előtérbe vagy háttérbe helyezése.

tatók és lineáris műsorszolgáltatások tengelyén megalkotott médiafogalmak, az infokommunikáció világában egyre kevesebb jelentőséggel bír a hagyományos média az új médiával szemben, ennek pedig a jog világában is manifesztálódnia kell.

10. A nyilvános közfórum

Egyes szerzők szerint két lehetőségünk van, ha magánkézben lévő vállalatot szeretnénk szólásszabadsági szempontból közvetlen alkotmányos kritériumok alá vetni: ha állami cselekedetnek tekintjük ezen szolgáltatók tevékenységét, vagy ha nyilvános fórumnak tekintjük az általuk üzemeltetett platformokat.⁶⁵

Az első opció mellett érvel Benjamin F. Jackson, aki szerint a közösségi oldalak a szólásszabadság érvényesülésének tekintetében átvettek bizonyos állami funkciókat a kormányzattól, így tevékenységüket lehet állami cselekedetnek tekinteni (*state action doctrine*).⁶⁶ Érvelését a Legfelső Bíróság *Marsh v. Alabama* ügyben⁶⁷ hozott ítéletére alapozza, melynek tényállása szerint egy Jehova tanúja egy olyan városban akart téríteni, amely teljes egészében a Gulf Shipbuilding Corporation magántulajdona volt. A vállalat ezt megakadályozta, a Bíróság azonban ezt az intézkedést jogtalannak minősítette. Ítéletében három fő kritériumot állított fel annak eldöntéséhez, hogy miért vonatkozhat egy államot kötelező szabály egy magánvállalatra: a vállalat képes volt hatásosan akadályozni a szólás szabadságát, az általa birtokolt terület mindenki számára nyitott volt, vagyis azt bárki használhatta, végezetül a vállalat alkotmányos felelősségre vonása elősegítette a demokratikus önkormányzás elveinek érvényesülését. Jackson szerint e három feltétel a közösségi oldalakra is ugyanúgy igaz, hiszen képesek korlátozni a szólás szabadságát, mindenki számára nyitottak, és a demokratikus értékek érvényesülését is elősegítene, ha felelősségre lehetne őket vonni.⁶⁸ A Bíróság azonban későbbi ítéleteiben szűkített ezeken a feltételeken, és csupán olyan vállalatokra terjesztette ki azokat, amelyek „hagyományos”, korábban csak az állam által ellátott feladatokat végeznek.⁶⁹ Bár Jackson szerint a közösségi oldalak ennek a szűkített feltételrendszernek is megfelelnek, véleményem szerint nehezen lehet állami szereplőnek tekinteni őket, hiszen nem látnak el állami feladatokat, működésüket tekintve nem utasíthatóak a kormányzat által, és bár dönthetnek úgy, hogy együttműködnek valamely ország kormányzatával, ettől még nem válnak állami szereplővé.

⁶⁵ PARK i. m. (11. lj.) 915.

⁶⁶ JACKSON i. m. (28. lj.) 143–146.

⁶⁷ *Marsh v. Alabama*, 326 U.S. 501 (1946).

⁶⁸ JACKSON i. m. (28. lj.) 144.

⁶⁹ *Lloyd Corp. Ltd. v. Tanner*, 407 U.S. 551 (1968); *Jackson v. Metro. Edison Co.* 419 U.S. 345 (1974); *Hudgens v. National Labor Relations Board*, 424 U.S. 507 (1976).

A második vizsgálendő fogalom tehát a nyilvános fórum vagy közfórum fogalma, mely főként az amerikai alkotmányjog sajátja, és eredetileg a klasszikus nyilvános helyeket értjük alatta. Ilyenek a köztér, a közpark, az utca, olyan helyek, amelyek általában az állam tulajdonában vannak, vagy az állam tartja fenn őket.⁷⁰ Ezeken a helyeken az Első Alkotmánykiegészítés garantálja a szólás szabadságának jogát mindenkinek, és bár bizonyos korlátozások alkalmazhatóak az itt megfogalmazott megszólalásokra (a megszólalás idejére, módjára vagy nyilvánvalóan jogsértő tartalmára vonatkozóan), alapvetően a Legfelső Bíróság által lefektetett alkotmányos elvek garantálják a szólás – legfőképpen tartalom alapján történő – korlátozhatatlanságát.⁷¹ A kérdés, hogy az internetet, vagy szűkebben a közösségi oldalakat tekinthetjük-e ilyen értelemben magánkézben lévő közfórumnak, ahol külön szabályokkal kell garantálni a szólás szabadságát. Jackson szerint a közösségi oldalak mint virtuális terek nagymértékű hasonlóságot mutatnak a hagyományos közterekkel, hiszen mára a legtöbb internetező embernek a közösségi oldalak biztosítanak megfelelő felületet véleménye kifejtésére, a közösséget érintő kérdések megvitatására, egyszóval az Első Alkotmánykiegészítés által garantált jogok gyakorlására.⁷² Egyesek szerint az internet egésze önmagában minősülhetne közfórumnak, annak ellenére, hogy nem egy valódi helyről, hanem egy virtuális „piactérről” van szó. Bár ezt a Legfelső Bíróság nem erősítette meg egyetlen döntésében sem; alsóbb bíróságok ugyanakkor több ízben ezzel ellentétesen döntöttek.⁷³

Alapvetően azt mondhatjuk, hogy privát cégek, profitorientált vállalatok működtetik ezeket az oldalakat, így a magántulajdon feletti rendelkezés mindig előtérbe fog kerülni.⁷⁴ A közfórum és a magántulajdon korlátaival kapcsolatban az *Appleby v. the United Kingdom* ügyben⁷⁵ az Emberi Jogok Európai Bírósága (EJEB) kimondta, hogy egy magántulajdonban lévő bevásárlóközpont nem minősül közfórumnak, így annak tulajdonosa jogszerűen tilthatta meg a panaszosoknak tiltakozó véleményük kinyilvánítását és aláírások gyűjtését a pláza területén.

⁷⁰ John D. INAZU: The First Amendment’s Public Forum. 56 *William and Mary Law Review* (2015) 1158, 1165.

⁷¹ Uo. 1182.

⁷² JACKSON i. m. (28. lj.) 151.

⁷³ *Howard v. Am. Online Inc.*, 208 F.3d 741, 754 (9th Cir. 2000) – A bíróság nem látja igazolhatónak az AOL állami szereplőnek való elismerését; *Young v. Facebook, Inc.*, 790 F. Supp. 2d 1110, 1116 (N.D. Cal. 2011) – A Facebook nem közfórum (*place of public accommodation*); *Murawski v. Pataki*, 514 F. Supp. 2d 577, 588 (S.D.N.Y. 2007) – A Yahoo!-t nem terheli felelősség azért, mert cenzúrázott egy politikai üzenetet egy kormányzóválasztás kampányában; *Noah v. AOL Time Warner, Inc.*, 261 F. Supp. 2d 532, 546 (E.D. Va. 2003) – Annak ellenére, hogy az AOL pusztán azért törölte egy felhasználó fiókját, mert az iszlámszimpatizáns kijelentéseket tett közzé, az AOL nem vonható felelősségre, mivel nem állami szereplő, és az oldal nem közfórum.

⁷⁴ JACKSON i. m. (28. lj.) 154.

⁷⁵ No. 44306/98. 2003. május 6-i ítélet.

Bár a közösségi tereken sem az önkormányzatok, sem az állam nem hivatkozhatnak tulajdonosi minőségükre a nekik nem tetsző kommunikáció tiltása vagy korlátozása céljából, az EJEB szerint ebben az esetben a véleménynyilvánítás szabadságának meg kell hajolnia a tulajdonhoz való joggal szemben, mivel a panaszosoknak számos más mód is rendelkezésükre állt véleményük hatékony kifejtésére.⁷⁶ (Különvéleményében Rait Maruste bíró ugyanakkor kifejtette, hogy a pláza szerinte mindenképpen *forum publicum*, és a társadalom változásainak következtében nem vonatkoztathatók rá az „én házam az én váram” típusú érvek.⁷⁷) A Bíróság az ítélet indokolásában kitér arra, hogy az Egyesült Államok bíróságainak döntéseiben megfigyelhető az a trend, hogy a szólásszabadság elveit kiterjesztik magántulajdonok területére is, ugyanakkor ezek a döntések nagyon szerteágazó törvények és körülmények együtthatóinak eredményei, koránt sincs országos konszenzus a kérdésben, és a Legfelső Bíróság sem erősítette meg ezt a gyakorlatot.⁷⁸

A szólásszabadság általános európai értelmezése szerint kizárólag az állami, önkormányzati tulajdonban álló területek használhatóak fel ezen jogok gyakorlására. A magántulajdonú helyek, platformok teljes kizárása e körből jelentős menynységű szólást, illetve azok hatékonyságát is korlátozhatja, ráadásul mivel a tulajdonos szabadon döntheti el, kit enged be a területre és kit zár ki onnan, ez a gyakorlat erőteljesen diszkriminatív is lehet. Ennek következtében a magánérdek védelme bizonyos esetekben a közérdek ellenében hathat.⁷⁹

11. A fogyasztóvédelem mint lehetséges alternatíva

Az interneten érvényesülő fogyasztóvédelmi szabályozás jelenleg elsősorban a webáruházakra terjed ki, hiszen a fogyasztók az online vásárláskor vannak leginkább kitéve a kereskedelmi folyamat egyoldalúságának. Ha azonban a közösségi oldalak bevonásával próbáljuk megközelíteni a kérdést – kivonva az egyenletből a kereskedelmi kapcsolat hagyományos fogalmát –, azt láthatjuk, hogy a felhasználó bizonyos szempontból igen kiszolgáltatott helyzetben van, hiszen belépéskor elfogadott egy bonyolult és sokszor irreálisan hosszú felhasználási szabályt, melyet később az adott oldal üzemeltetője kénye-kedve szerint módosíthat, és ezek a változások automatikusan érvényesek lesznek minden felhasználóra.⁸⁰ Ezen felül,

⁷⁶ UDVARY Sándor: A médiaszabályozás alkotmányos alapjai, a kommunikációs alapjogok. In: KOLTAY–NYAKAS i. m. (9. lj.) 148.

⁷⁷ Maruste bíró különvéleménye. *Appleby v. the United Kingdom*.

⁷⁸ *Appleby v. the United Kingdom*, Indokolás, 46. bek.

⁷⁹ KOLTAY András: *A szólásszabadság alapvonalai*. Budapest, Századvég, 2009. 186.

⁸⁰ „A Facebook-szolgáltatásoknak a feltételek, szabályzatok vagy irányelvek módosításáról szóló értesítést követő folytatódólagos használata a módosított feltételek, szabályzatok vagy irányelvek Ön általi elfogadását jelenti.” Facebook Jogi és Felelősségi Nyilatkozat, 13. pont. <https://www.facebook.com/legal/terms>

ahogy már szó volt róla, a legtöbb közösségi oldal panaszkezelő vagy igényérvényesítő mechanizmusa zárt rendszerben működik, átláthatatlan és felülvizsgálhatatlan szempontok szerint, amely folyamat végén születő döntés ellen nem lehet hol fellebbezni. A felhasználók tehát ki vannak szolgáltatva az oldal üzemeltetőjének, aki azonban bármikor védekezhet azzal, hogy a „házibuli-szabályok” miatt joga van saját szabályai szerint eljárni és ezért nem tartozik elszámolással semmilyen fórum felé. A felhasználó és a szolgáltató között létrejövő magánjogi szerződés feltételeit a felek nem közösen határozták meg, a felhasználók csupán egy ÁSZF-et fogadnak el regisztrációjukkal.⁸¹

Emellett hozzátehetjük, hogy a Facebook a közösségi oldalak körében példátlan monopóliumra tett szert, így voltaképpen egyeduralkodóvá vált a közösségi hálózatok terén. Egyetlen más közösségi oldal sem rendelkezik akárcsak megközelítőleg azonos felhasználószámmal, funkcióval vagy elérhetőséggel. Ezen a téren tehát a piaci verseny torzul, valódi alternatíva nem csak elméletben hiányzik, de gyakorlatban sem beszélhetünk a Facebook-ot kiváltani tudó más oldalakról, hiszen – ismerőseink esetleges nagy létszáma mellett – olyan egyedi szolgáltatásokat nyújt az oldal, amelyeket nem kaphatunk meg más oldalaktól. Mindemellett, mivel a legtöbb közösségi oldal a hirdetőktől szerez bevételeket, a hirdetők pedig akkor költenek pénzt az oldalon, ha az minél több felhasználóhoz tudja eljuttatni üzenetüket, valójában a felhasználók és az üzemeltetők között egy sajátos kereskedelmi jogviszony is létrejön, ahol az üzemeltető a látogatók, vagyis a felhasználók számát és tevékenységét értékesíti egy harmadik félnek.⁸²

Az Európai Unió a magánjogi jogviszonyok tekintetében irányelvek formájában szabályozza a fogyasztói szerződéseket, és ezek alapján olyan természetes személy minősül fogyasztónak, aki szakmai, üzleti tevékenységén vagy foglalkozásán kívül eső célból jár el. A magyar Ptk. értelmében⁸³ fogyasztónak minősül minden személy, aki a gazdasági vagy szakmai tevékenysége körén kívül köt szerződést.⁸⁴ Fogyasztói szerződésnek pedig az a jogviszony minősül, amely a fogyasztó és olyan személy között jön létre, aki a szerződést gazdasági vagy szakmai körében

⁸¹ Az ilyen indokolatlan egyoldalú előnyt biztosító szerződést elméletben meg lehetne támadni, kérdéses azonban, hogy a közösségi oldalak által meghatározott feltételek milyen esetben minősülnek valóban tisztességtelennek.

⁸² Külön kérdést jelent ezzel kapcsolatban, ha bizonyos cégek a Facebookon keresztül nyújtanak szolgáltatásokat, ilyenkor ugyanis már nem felhasználó–szolgáltató kapcsolatáról beszélünk, hanem üzletfelek közötti mellérendelt viszonyról.

⁸³ 2013. évi V. törvény a Polgári Törvénykönyvről. 685. § d) pont.

⁸⁴ Ameddig a felhasználó nem üzemeltet vállalkozást vagy nem fizet hirdetésért a Facebooknak, addig fogyasztói viszonyt mondható a kapcsolat, utána viszont már nem mondható tiszta fogyasztói viszonyt. Onnantól már saját üzleti érdekében jár el, és bár ekkor is beszélhetünk megtévesztő kereskedelmi gyakorlatról, de ez már nem a fogyasztó, hanem az üzletfél megtévesztésének minősülne.

köti.⁸⁵ Az Egyesült Államokban nem találunk ilyen egyszerű fogalmat a fogyasztóra, azonban a Federal Communications Commission (FCC) kifejezetten védi az internetfogyasztók érdekeit, például a kifejezetten tiltja a közvetítőszolgáltatók bármilyen tartalomkorlátozását.⁸⁶ Ezt a gondolatmenetet követve tehát lehetséges lenne fogyasztóvédelmi szempontok alapján szabályozni a közösségi oldalak működését; kérdéses azonban – a joghatósági problémákon túl –, hogy a működés mely területét kellene szabályozni és milyen módon.

Erre Kevin Park öt lehetőséget kínál.⁸⁷ A szerző elsősorban a Facebook cenzúrázási tevékenységének megakadályozására vezetné be a fogyasztóvédelmi szabályozást. Az első javaslata a közösségi oldalak tartalomszabályozásának teljesen nyilvános működtetése. Ez a legkevésbé radikális beleszólás az oldal működésébe, csupán a meglévő működési mechanizmusok nyilvánosságra hozatala és átlátható működtetése lenne a követelmény. Bár erre az átláthatóságra egyébként is szükség lenne, beláthatjuk, hogy ez önmagában nem vezetne valódi megoldásra, a külső kontroll nélküli cenzúra lehetősége továbbra is adott lenne az oldal számára, csupán átláthatóbb lenne maga a folyamat. Park második javaslata egy központi „bejelentőrendszer” üzemeltetése lenne, ahova részletesen fel kellene vezetni minden olyan eljárást, melynek során a felhasználó tartalmát eltávolították, vagy egy fiókot megszüntettek. A szerző azonban maga is rámutat arra, hogy már létezik egy hasonló oldal⁸⁸ (ahova a Twitter és a Google önkéntesen szolgáltatnak adatot), az azonban érdemi előrelépést nem hozott a kérdésben, főként szerzői jogi kérdésekben való eligazodásra használható, és nem lett tőle átláthatóbb vagy kevésbé korlátozó a Facebook gyakorlata.

A harmadik javaslat egy alternatív vitarendezési gyakorlat kialakítása lenne, ahol a felhasználók egy független (akár online működő) mediációs folyamat során rendezhetnék vitás kérdéseiket az oldal üzemeltetőjének képviselőivel. Ezen túlmenően negyedik alternatívaként azt javasolja, hogy bíróságon lehessen megtámadni az üzemeltető esetleges korlátozó cselekedetét, míg ötödik (legradikálisabb) javaslata, hogy meg kellene vonni az oldalak üzemeltetőitől a cenzúrázás lehetőségét. Ez utóbbi lehetőségnél a közösségi oldal üzemeltetője csupán klasszikus közvetítőszolgáltató lenne, ily módon saját szabályai mentén nem nyúlhatna bele a felhasználók által előállított tartalmakba.⁸⁹

Ezen lehetőségek közül az első kettő valójában nem jelent megoldást az itt felvetett problémákra. A bírói felülvizsgálat első ránézésre járható útnak tűnhet,

⁸⁵ OSZTOVITS András: A fogyasztó fogalma az új Ptk.-ban. <http://ptk2013.hu/szaccikkek/osztovits-andras-a-fogyaszto-fogalma-az-uj-ptk-ban/2267>

⁸⁶ FCC Open Internet. <https://consumercomplaints.fcc.gov/hc/en-us/articles/204231404-Open-Internet>

⁸⁷ PARK i. m. (11. lj.) 945.

⁸⁸ <https://lumendatabase.org/>

⁸⁹ PARK i. m. (11. lj.) 953.

azonban az ügyek várható számára és az elbírálások gyorsaságára gondolva beláthatjuk, hogy a javasolt módszer túl nagy terhet róna az igazságszolgáltatásra, nem beszélve a megfelelő jogalap hiányáról és a joghatósági kérdésekről.

A platform feletti kontroll elvétele radikális és szinte kivitelezhetetlen lépés lenne, hiszen egyrészt hiányzik a kellő jogalap ahhoz, hogy bármely ország bármely fóruma arra kötelezze a közösségi oldal üzemeltetőjét, hogy mondjon le saját honlapja feletti rendelkezési jogának egy részéről, másrészt pedig valamilyen szintű szűrésre szükség van, hiszen a jogsértő tartalmakat kezelni kell. Ha azonban ezt nem az üzemeltető gyakorolja, akkor kérdés, hogy ki; ha pedig mégis az ő kezében hagynánk ezt a lehetőséget, csupán meghatároznánk, hogy milyen elvek mentén szűrjön: kérdés, hogy mi lenne ez a „közös nemzetközi minimum”, és ki ellenőrizné annak betartását.

A szerző által felvetett alternatív vitarendezés előnye talán az lehetne, hogy nem feltétlen igényel külön jogalkotói beavatkozást, hiszen ha nemzetközi – vagy legalábbis az Egyesült Államokban – konszenzus alakulna ki a kérdésben, a piaci igényekre reagálva a legnagyobb közösségi oldalak feltételezhetően külön törvényi kötelezettség nélkül is alávehetnék magukat egy független panaszkezelő rendszernek. Ily módon megkerülhetők lennének a joghatósági kérdések által felvetett problémák, a felhasználók tartalma fölött nem csupán az oldal üzemeltetője gyakorolhatna kontrollt, ugyanakkor mégsem kerülne egy állami szerv sem a közösségi oldalak fölé. Mivel a rendszer online működne, a világ bármely részéről elérhető lenne, akár több nyelven is. Kérdéses azonban, hogy kit terhelne a rendszer kiépítésének és üzemeltetésének költsége, valamint hogy mi garantálná a döntések valódi függetlenségét. Emellett persze elengedhetetlen lenne, hogy a felhasználók–üzemeltetők magánjogi viszonyt fogyasztó–szolgáltató viszonyként értelmezzük, igazolással arra, hogy miért is van szükség plusz korlátozásra vagy védelemre az oldalüzemeltetőkkel szemben.

12. Konklúzió

A közösségi média és a közösségi oldalak alkotmányjogi értelemben jelenleg szabályozatlannak tekinthetők, a hagyományos média definiálására és szabályozására megalkotott fogalmak és rendelkezések nem alkalmasak ezen új platformok által felvetett alapjogi problémák megfelelő kezelésére. A jelenlegi időszak valamelyest átmenetinek tekinthető, hiszen még nem született átfogó szabályozás ezen a téren, de a közösségi oldalak már olyan jelentőséggel bírnak, amelyből világosan látszik, hogy előbb-utóbb valahogyan rendezni kell ezt a kérdést.

A mérleg egyik oldalán a felhasználók igénye áll egy minél átláthatóbban működő és minél kevésbé korlátozott platformra, a másik oldalon pedig egy magán-személy által létrehozott cég jogos igénye áll az általa üzemeltetett szolgáltatás feletti gyakorolható megszorítás nélküli rendelkezési jogra. A szólásszabadsághoz és

a magántulajdon feletti rendelkezéshez való jog ütközik egymással, mely csatában korántsem egyszerű egyértelműen állást foglalni valamelyik oldal mellett.

A jelenlegi jogi környezetben egyértelműen utóbbi, azaz a magántulajdon fontosságát előnyben részesítő álláspont az uralkodó, ugyanis nem áll rendelkezésünkre megfelelő jogalap ahhoz, hogy indokolni lehessen a közösségi oldalak működésébe való állami beavatkozást. Ennek megváltozásához paradigmaváltásra van szükség. Egyrészt el kell ismerni a közösségi oldalak közéleti vitákban betöltött jelentőségét és a demokratikus nyilvánosságban betöltött szerepét, másrészt meg kellene határozni, hogy mik azok az előírások, amelyeket kötelező érvénnyel be kellene tartania minden közösségi oldalnak. Nyitott kérdés marad ugyanakkor a joghatóság és a kötelező érvény kérdése, hiszen ha az alapján vezetnénk be korlátozásokat, hogy mely országban van bejegyezve az adott közösségi oldal, egyszerűen csak át kell helyeznie központját az adott vállalatnak, és máris kivonta magát a jogszabály alól. Belátható, hogy lehetetlen globális, minden országra kiterjedő konszenzust kialakítani a témában, így az egyetlen járható útnak az tűnhet, ha párbeszéd indulna meg a közösségi oldalak üzemeltetői és a szabályozás hívei (vagy adott esetben valamely állami szerv) között, melynek végén a közösségi oldalak önmagukra nézve ismernének el bizonyos megszorításokat a felhasználók nagyobb szabadságának garantálása érdekében. Erre egy módszer lehet a Park által felvetett alternatív vitarendezés, de megvalósulhat számos más módon is. Szintén egy lehetséges módszer lehet a közösségi oldalak valódi médiumként való elismerése is, melynek következményeként lehetséges lenne akár határokon átívelő módon médiaszabályozási elveket alkalmazni ezen szolgáltatókra – ebben az esetben viszont voltaképp az internet szabályozásáról beszélhetünk, mely nagyon ellentmondásos és nehéz folyamat.

Jelen helyzetben tehát meg van kötve a kezünk. Nem tudunk messzemenő következtetéseket levonni, nem tudunk minden szempontból biztos lábon álló javaslatokat megfogalmazni, már csak azért sem, mert a média e területe szó szerint nap mint nap változik és fejlődik. Egyelőre tehát csupán kérdéseket tehetünk fel, ellentmondásokra világíthatunk rá, és remélhetjük, hogy születik majd a jövőben olyan megoldás, mely mindkét oldal igényeit kielégíti majd.

IV. rész

**A sajtószabadság
egyed speciális kérdései**

GELLÉN KLÁRA*

A reklámokkal megcélzott fogyasztó megítélése a Gazdasági Versenyhivatal gyakorlatában

A tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló 2008. évi XLVII. törvény (a továbbiakban: Fttv.) a kereskedelmi gyakorlat egyik válfajaként nevesíti a reklámot. Kereskedelmi gyakorlatnak a vállalkozásnak, illetve a vállalkozás érdekében vagy javára eljáró személynek az áru fogyasztók részére történő értékesítésével, szolgáltatásával vagy eladásösztönzésével közvetlen kapcsolatban álló magatartását, tevékenységét, mulasztását, *reklámját*, marketingtevékenységét vagy egyéb kereskedelmi kommunikációját tekinti.¹ Az Fttv. alapvető célja megvédeni a fogyasztót a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatoktól (így a tisztességtelen reklámoktól is) az ún. B2C (*business-to-consumer*) kapcsolatban. A kereskedelmi gyakorlat fogalmába az üzleti vállalkozások valamennyi B2C kapcsolatban kifejtett aktív (tevékenység) és passzív (mulasztás) magatartási formái beletartoznak.²

Az Fttv. három szinten biztosítja a fogyasztók tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatokkal szembeni védelmét. Generálklauzulaként a szakmai gondosság követelményébe ütköző, valamint a fogyasztói magatartás torzítására alkalmas gyakorlatokat tekinti tisztességtelennek.³ A következő szinten kiemelten kezeli a megtévesztő és az agresszív kereskedelmi gyakorlatokat,⁴ majd az ún. feketelistában olyan nevesített magatartásokat jelöl meg, amelyek minden körülmények között tisztességtelennek minősülnek.

A tanulmány a Gazdasági Versenyhivatal egyes eseteinek elemzésével a reklám műfaji sajátosságai tükrében tesz kísérletet az átlagos fogyasztói tulajdonságok, valamint a fogyasztói csoportok és a kiszolgáltató alanyok esetében felmerülő értelmezési kérdések megvilágítására.

* Egyetemi docens, Szegedi Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, E-mail: gellen@juris.u-szeged.hu

¹ Fttv. 2. § *d*) pont.

² FAZEKAS Judit: A magyar fogyasztóvédelmi szabályozás fejlődése a rendszerváltástól napjainkig. In: HAMAR Farkas – HÁMORI Antal: *Multidiszciplináris kihívások, sokszínű válaszok. A fogyasztók etikai és jogi védelme*. Budapest, BGF, 2015. 28–59, 36.

³ Fttv. 3. § (1)–(2) bek.

⁴ Fttv. 3. § (3) bek.; 6–8. §.

1. A Gazdasági Versenyhivatal hatásköre az Fttv. alapján

Az Fttv. 10 § (3) bekezdése értelmében a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmának megsértése miatt a Gazdasági Versenyhivatal akkor járhat el, ha az a gazdasági verseny érdemi befolyásolására alkalmas. Ennek megállapítása kétféleképpen történhet. Egyfelől, a verseny érintettsége egyes kommunikációs eszközök tekintetében minden egyéb körülményre tekintet nélkül objektíve megállapítható, ha a kereskedelmi gyakorlat országos médiaszolgáltatást végző médiaszolgáltatón⁵ keresztül, ha országos terjesztésű időszakos lap vagy legalább három megyében terjesztett napilap útján valósul meg, ha a fogyasztók közvetlen megkeresésének módszerével végzett kereskedelmi gyakorlat legalább három megye fogyasztói felé irányul, vagy ha az áru eladásának helyén alkalmazott eladásösztönző kereskedelmi gyakorlat legalább három megyében megszervezésre kerül.⁶ Másfelől, amennyiben a kereskedelmi gyakorlat nem meríti ki a felsorolt eseteket, a jogsértéssel érintett piac sajátosságainak figyelembevételével az alkalmazott kereskedelmi gyakorlat kiterjedtsége, valamint a jogsértésért felelős vállalkozás mérete képezi mérlegelés tárgyát. Az előbbi esetben a kommunikációs eszköz jellege, a jogsértéssel érintett földrajzi terület nagysága, a jogsértéssel érintett üzletek száma és árumennyisége, a jogsértés időtartama, az utóbbi esetben a jogsértésért felelős vállalkozás nettó árbevételének nagysága szolgál a mérlegelés alapjául. A Versenytanács az Fttv. ezen szakaszának alkalmazása során elsőként azt vizsgálja, hogy a verseny érdemi érintettsége minden egyéb körülményre tekintet nélkül fennáll-e a nevesített esetek alapján. Csak akkor szükséges tovább vizsgálnia a további feltételek meglétét, ha annak fennállta ily módon nem állapítható meg.⁷ A Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság szerint a Versenytanács helytállóan járt el gyakorlatában, amikor – miután a honlap az egész ország területéről elérhető volt bármely internethasználó fogyasztó számára – a földrajzi kiterjedtséget egész Magyarország területére megállapíthatónak tekintette.⁸ A verseny érdemi kiterjedtségének vizsgálatakor egy kampány vagy egy több elemű kereskedelmi gyakorlat együttesen értékelhető.⁹

A fenti esetekben a GVH versenyfelügyeleti eljárás keretében, az Fttv. alapján hozza meg döntését, s ezen eljárásban valósul meg a fogyasztók közjogi, s ezzel

⁵ Mttv. 203. §, 52. bek. Országos médiaszolgáltatás az a médiaszolgáltatás, amelynek vételkörzetében Magyarország lakosságának legalább 50%-a él.

⁶ Fttv. 11. § (2) bek.

⁷ Vj-13/2009. (III.36–42. pontok).

⁸ 16.K.28.845/2013/8. sz. hat. (Vj-31/2011.).

⁹ Vj-92/2013. (VII.156. pont).

párhuzamosan a piaci versenynek a védelme. [A megtévesztő és az összehasonlító reklám megítélése a vállalkozások üzleti gyakorlatában (B2B kapcsolatában) a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. tv. (Tpv.) alapján kerül megítélésre.]¹⁰

2. Az átlagos fogyasztó kontra tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat

Azon esetekben, amikor az Fttv. alapján egy kereskedelmi gyakorlat tisztességtelenségének vizsgálata felmerül (így pl. nem az eleve, *ipso iure* tisztességtelenségnek minősülő „feketelistába” tartozik),¹¹ a vállalkozás magatartása, így a reklám is, a fogyasztóra gyakorolt lehetséges hatás relációjában ítéltető meg. Alapesetben a kereskedelmi gyakorlat az átlagos fogyasztó tulajdonságainak figyelembevételével mérleghető. Az Fttv. az átlagos fogyasztó sajátosságait a következők szerint határozza meg:

„A kereskedelmi gyakorlat megítélése során az olyan fogyasztó magatartását kell alapul venni, aki ésszerűen tájékozottan, az adott helyzetben általában elvárható figyelmességgel és körültekintéssel jár el, figyelembe véve az adott kereskedelmi gyakorlat, illetve áru nyelvi, kulturális és szociális vonatkozásait is.” [Fttv. 4.§ (1) bek.]

Láthatóan a törvény nem adja meg az átlagfogyasztó normatív meghatározását, hanem vonatkoztatási keretként azt a fogyasztói magatartást jelöli meg, amelyhez objektíve igazítani kell a kereskedelmi gyakorlatot. Ennek során – a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatokról szóló UCP irányelvhez¹² hasonlóan – az ésszerűen tájékozottan, az adott helyzetben általában elvárható figyelmességgel és körültekintéssel eljáró fogyasztói magatartást veszi alapul. Az UCP irányelv (18) preambulumbekzdése értelmében „Az átlagfogyasztókra vonatkozó vizsgálat nem statisztikai alapú vizsgálat. A nemzeti bíróságok és hatóságok – az Európai Bíróság esetjogá-

¹⁰ L. erről részletesen PÁZMÁNDI Kinga: Kereskedelmi kommunikáció és fogyasztóvédelem – a fogyasztó verseny- és reklámjogi védelme. In: HAMAR–HÁMORI i. m. (2. lj.) 153–165.

¹¹ Az Fttv. által meghatározott fogyasztói magatartás vizsgálatára nem kerül sor a feketelistában felsorolt esetkörökben, mivel ezeknél a jogalkotó eleve adotttnak veszi a tisztességtelen gyakorlat megvalósulását (Vj-59/2009.).

¹² Az Európai Parlament és a Tanács 2005. május 11-i 2005/29/EK irányelve a belső piacon az üzleti vállalkozások fogyasztókkal szemben folytatott tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatairól, valamint a 84/450/EGK tanácsi irányelv, a 97/7/EK, a 98/27/EK és a 2002/65/EK európai parlamenti és tanácsi irányelvek, valamint a 2006/2004/EK európai parlamenti és tanácsi rendelet módosításáról (Irányelv a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatokról).

nak figyelembevételével¹³ – saját mérlegelési jogkörükben határozzák meg az átlagfogyasztó adott esetben tanúsított jellegzetes viselkedését.”

Az átlagfogyasztó fenti sajátosságait tehát a hazai jogalkalmazói gyakorlat is saját mérlegelési jogkörében, a jogfejlesztő jogértelmezés keretében árnyalja tovább. Tekintve hogy a reklámok az országos médiákban, sajtótermékekben jelennek meg leginkább, a fenti hatásköri kijelölés alapján a GVH elé számos olyan eset kerül, amelyben a fogyasztói sajátosságok finomítása, a fogalom tartalommal való megtöltése felmerül.

2.1. Az észszerűen tájékozott fogyasztó

A Versenytanács az „észszerűen tájékozott” fogyasztó megítélése során több esetben is megállapította, hogy a fogyasztótól az „észszerű tájékozódás” körében nem azt kell elvárni, hogy ellenőrizze a kereskedelmi kommunikációkban szereplő információ helytállóságát. A kereskedelmi kommunikációk egyik funkciója éppen az, hogy a vállalkozás és a fogyasztó között meglévő információs aszimmetria feloldására költséghatékony megoldásokat kínálnak, s a fogyasztó, történjék az bármilyen formában, valóságosnak, pontosnak fogadja el a vállalkozás nyújtotta tájékoztatást. A Versenytanács gyakorlata szerint az a fogyasztó jár el észszerűen, aki nem kételkedik a kereskedelmi kommunikációk által nyújtott tájékoztatásban.¹⁴ Mindezt a reklámokra mint a kereskedelmi kommunikáció egyik válfajára vetítve megállapítható, hogy a reklám valóságtartalmában fenntartás nélkül megbízó fogyasztó racionális fogyasztónak minősül.¹⁵

Az adott helyzetben általában elvárható magatartás, s azon belül is az adott helyzetben általában elvárható figyelmetség és körültekintés vonatkozásában a Versenytanács leszögezte, hogy a törvény nem követeli azt meg, hogy a jogalkalmazó valamely kereskedelmi gyakorlat megítélése során a különböző alternatívák között hideg fejjel, a döntés meghozatalához szükséges információkat teljeskörűen feltárva és saját preferenciáit pontosan ismerve eljáró, a számára legkedvezőbb, kizárólag a racionalitásra alapozott döntést meghozó fogyasztót tartsa szem előtt.

¹³ L. pl. a C-470/93. sz. *Verein gegen Unwesen in Handel und Gewerbe Köln E. V. v. Mars GmbH* ügyben 1995. július 6-án hozott ítéletet; a C-356/04. sz. *Lidl Belgium GmbH & Co KG v. Etablissements Franz Colruyt NV* ügyben 2006. szeptember 19-én hozott ítéletet; a C-122/10. sz. *Konsumentombudsmannen v. Ving Sverige AB* ügyben 2011. május 12-én hozott ítélet; a C-220/98. sz. *Estée Lauder Cosmetics GmbH & Co. OHG v. Lancaster Group GmbH* ügyben 2000. január 13-án hozott ítéletet.

¹⁴ L. ehhez pl. Vj-7/2015.; Vj-89/2014.; Vj-51/2014.; Vj-49/2014.; Vj-33/2014.; Vj-28/2014.; Vj-17/2014.; Vj-8/2014.; Vj-75/2013.

¹⁵ L. ehhez pl. Vj-45/2014.; Vj-41/2014.; Vj-35/2014.

Ennek megfelelően az „adott helyzetben általában elvárható figyelmességgel és körültekintéssel” eljáró fogyasztó nem azonosítható egy kizárólag az észszerűségi követelményeknek megfelelően eljáró, egyszerű racionalitás által vezérelt fogyasztóval. A törvény alkalmazása során egy olyan fogyasztó jelentheti az átlagos zsinórmértéket, aki általában nem kizárólag az észszerűség által meghatározottan hozza meg döntéseit.¹⁶

A Versenytanács határozatával egyetértve, a Fővárosi Ítéltábla is kiemelte, hogy a fogyasztó által tanúsított magatartás egy olyan döntési folyamat eredménye, amelynek összetett volta, és az e folyamatra hatást gyakorló tényezők sokszínűsége alapján a fogyasztói döntést nem lehet egy tisztán racionális megfontolás eredményének tekinteni. A döntés megszületésében más (indulati, érzelmi stb.) tényezők is szerepet játszanak.¹⁷ Ahogy Zavadnyik József e tárgyban megfogalmazza: „Értelem és érzelem együtt határozza meg a fogyasztói döntéseket, s a vállalkozások ezzel tisztában is vannak, amikor a fogyasztók befolyásolására törekednek.”¹⁸

A Versenytanács más határozatában ugyanakkor azt is hangsúlyozta, hogy előbbi okfejtéssel nem ellentétes az „észszerűen tájékozottan” kitétel sem, „mivel ez nem abszolutizálja az észszerűség követelményét, hanem éppen relativizálja azt.” (A fogyasztói döntési folyamat nem racionális elemeinek szerepe az átlagosnál erőteljesebben jelentkezik azon fogyasztók esetében, akik különösen kiszolgáltatottnak, sérülékenynek minősülnek.)¹⁹ Ráadásul ugyanaz a fogyasztó eltérő magatartást tanúsíthat a terméktől, a piactól, a kereskedelmi gyakorlattól függően.²⁰

3. A reklám mint kereskedelmi gyakorlat

A kereskedelmi gyakorlat fogyasztóra gyakorolt hatása aszerint eltérő, hogy milyen kommunikációs műfajjal és eszközzel jelenik meg. A reklámok esetében olyan tartalommal találkozunk, amelynek célja kifejezetten valamely vállalkozás, annak termékének, szolgáltatásának a népszerűsítése, sőt azok igénybevételének, vásárlásának, kelendőségének fokozása. A reklám tehát figyelemfelkeltést célzó, olykor túlzó eszközökkel is élő kommunikációs forma. Egy átlagos fogyasztónak

¹⁶ Vj-154/2009. (V.22. pont); Vj-3/2010 (V.22.pont).

¹⁷ 2.Kf.27.231/2011/9. sz. hat. (Vj-154/2009.).

¹⁸ ZAVODNYIK József: Fogyasztók és kísérletek. *Versenytükör* 2014/2. 41. L. ehhez: ZAVODNYIK József: Értelem és érzelem. A kereskedelmi gyakorlatokkal megcélzott fogyasztó. *Gazdaság és jog*, 2010/7–8.; ZAVODNYIK József: *Nagykommentár a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatról szóló törvényhez*. Budapest, Wolters Kluwer, 2013. 110–117.

¹⁹ L. Vj-91/2010. (VII.22. pont); Vj-41/2014. (VIII.84. pont); Vj-45/2014. (VIII.83. pont); Vj-35/2014. (VIII.84. pont).

²⁰ Vj-54/2011. (V.7.98. pont).

tisztában kell lennie a műfaj ezen sajátosságaival, azzal, hogy a reklám a figyelem felkeltése, az érdeklődés kiváltása érdekében egyedi „műfaji eszközökkel” is élhet (l. később a „túlzó” reklámról írtakat).

A reklámok jelölésére és közzétételére vonatkozó rendelkezések betartása azonban mindenképp szükséges ahhoz, hogy a fogyasztó tisztában legyen a tartalom gazdasági jellegével (ha ez nem történik meg, és így „természetét tekintve megtévesztő” a reklám, akkor az kimeríti a tiltott burkolt kereskedelmi kommunikáció, azon belül is a burkolt reklám fogalmát). Az átlagos fogyasztótól elvárható annak tudomása, hogy a reklámok mögött gazdasági érdek húzódik meg, és a rá jellemző műfaji sajátosságokkal, eszköztárral annak szolgálatában áll.

3.1 A reklám mint kommunikációs forma jellemzői és a fogyasztói válaszok

A reklám formai sajátosságaiból eredően a tartalom megjelenítésére általában kisebb terjedelem áll rendelkezésre. A vállalkozásnak – viselve választásának kockázatát – tisztában kell lennie ezen műfaji sajátosságokkal. Üzenetét úgy kell megfogalmaznia és közzétennie, hogy tekintettel a terjedelmi és tartalmi korlátokra, az ne legyen tisztességtelen pl. valamely lényeges információ elhallgatása, vagy részlegesen adott, ily módon félrevezető tájékoztatás miatt. A vállalkozás a terjedelmi korláttal visszaélve, illetve erre hivatkozva a fogyasztó megtévesztéséhez, döntésének tisztességtelen befolyásolásához vezető tájékoztatást nem adhat.

A reklámban foglalt tájékoztatásnak azonban nem kell teljes körűnek lennie. A Versenytanács véleménye szerint nem minősül jogsértőnek, ha a tájékoztatásban nem szerepel a reklámozott áru minden jellegzetessége. Az alkalmazott kommunikációs eszköz sajátosságai, illetve a közölt és nem közölt információk tartalma alapján dönthető el, hogy egy hiányzó információ alkalmas-e a fogyasztók tisztességtelen befolyásolására.²¹ A Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság kiemelte eljárásában, hogy különösen a reklám formájában megjelenő kommunikációtól nem várható el a teljes körű termékleírás, hanem csak bizonyos információk kiemelése. A vállalkozás természetesen szabadon dönthet arról, hogy reklámjában terméke valamely lényeges tulajdonságát megjeleníti-e.

Ha a figyelemfelhíváson túl a termék valamely lényeges tulajdonságát is be kívánja mutatni, akkor azonban e tekintetben a tájékoztatásnak teljes körűnek kell lennie. A Bíróság azt is megjegyezte, hogy természetesen a fogyasztótól is elvárható, hogy döntése során haszonmaximalizálásra törekedjék, és ennek érdekében előtte észszerű mértékű információkeresést folytasson. Ugyanakkor a reklám ter-

²¹ Vj-86/2007. (IV.12. pont).

jedelmi korlátai miatt ez nem jelentheti a tájékozódás kötelezettségének áthárítását a fogyasztóra. A vállalkozások reklámtartalmuk kialakításakor nem számíthatnak arra, hogy a reklám elindít egy érdeklődési folyamatot. Az már a „fogyasztó jogi kereteken túlmutató egyedi sajátossága lehet”, amire azonban nem lehet biztonságos jogi környezetet kialakítani.²²

A reklámtól tehát nem várható el, hogy a termékre vonatkozó valamennyi részletes információt feltüntesse, valamint az sem, hogy a vállalkozások a reklámokban túlzott mennyiségű, értelmezhetetlen információkat helyezzenek el. A reklámokkal szemben támasztott elsődleges követelmény az, hogy üzeneteik önmagukban (minden további információ megismerése nélkül) igazak, pontosak és valóságosak legyenek. Ha egy reklám megjelenít valamely lényeges körülményt, akkor azt pontosan kell tennie, oly módon, hogy a fogyasztó reális képet alkothasson az adott termékről, annak reklámban megjelenített tulajdonságáról.²³ Ennek megfelelően az áru lényeges tulajdonságáról (pl. ár, ingyenesség, akciók, kedvezmények, ajándék) tájékoztató reklámok esetében a fogyasztótól azt sem lehet jogszerűen elvárni, hogy a megjelenített tulajdonsággal kapcsolatos valamennyi információt *más forrásból* maga szerezze be. A lényeges tulajdonságra vonatkozó tájékoztatásnak önmagában kell hitelesnek, igaznak és pontosnak lennie.²⁴ De a reklám jogsértő jellege attól függetlenül is megállapítható, hogy a fogyasztónak utóbb van módja a teljes körű valós információ megismerésére. Ha a fogyasztóban a megvételre kívánt termékkel, annak lényeges tulajdonságaival kapcsolatban téves képzet alakul vagy alakulhat ki, a jogsértés mindenképp megállapítható.²⁵

A Fővárosi Bíróság rögzítette határozatában,²⁶ hogy a reklámok valóságtartalmában fenntartás nélkül megbízó fogyasztó racionális fogyasztónak minősül. Ésszerűen jár el az a fogyasztó, aki nem kételkedik a reklámok által nyújtott tájékoztatásban, a reklámozó szavahihetőségében, hanem a reklámokat egy ésszerűen költséghatékony tájékoztató folyamatban az üzleti tisztesség követelményének érvényesülésében bízva kezeli. Az ésszerűen eljáró fogyasztótól nem azt kell elvárni, hogy ellenőrizze a reklámokban szereplő információ helyállóságát. (Nem tekinthető átlagfogyasztónak, aki rögtön arra a következtetésre jut, hogy ellenőriznie kell a reklám tartalmát.)²⁷ A Fővárosi Ítéletábla e kérdésben kifejti, hogy a fogyasztót „saját, esetleg negatív tapasztalatai nem arra készítik, hogy bizalmatlan legyen, inkább arra [...], hogy nagy várakozással forduljon az új termé-

²² VEF2014. 2. (Vj-9/2014.).

²³ L. pl. Vj-145/2007. (VII.74. pont).

²⁴ Vj-100/2011. (VII. 89–90.; 125. pont).

²⁵ BH 2010.26.

²⁶ Fővárosi Bíróság 2.K. 33.639/2007/9. sz. hat. (Vj-30/2007.; Fővárosi Ítéletábla 2.Kf. 27.350/2008/8. sz. hat.).

²⁷ VEF2010. 7. (Vj-91/2010.).

kek felé. Az átlagos fogyasztónak nincsenek irracionális elvárásai.”²⁸ A Kúria álláspontja szerint, mivel az átlagos fogyasztó bizalommal fordul a reklámok felé, különösen érzékenyen reagál akkor, amikor a termék olyan tulajdonsága, jellemzője kerül a reklámüzenet középpontjába, amelyet a termékek közötti választásnál preferál. Ha a reklámozó a termék kivételes jellegét helyezi a reklám fókuszába, akkor utóbb nem védekezhet azzal, hogy a fogyasztónak lényegében tudnia kellett arról, hogy a kijelentések nem fedik-fedhetik a valóságot. Az ilyen reklámozói magatartás alapvetően megtévesztő.²⁹

A fentiekkel összefüggésben a Versenytanács gyakorlatában sokszor megfogalmazódott, hogy „amennyiben a kommunikációs eszköz térbeli vagy időbeli korlátot támaszt, akkor a vállalkozásnak a tartalom tárgyában hozott döntése határozza meg a feltűntetésre kerülő információk körét figyelemmel arra, hogy a termékről kiegyensúlyozott tájékoztatást adjon”.³⁰

A televíziós reklám műfaji jellemzői alapján a Versenytanács gyakorlatában az nyert megállapítást, hogy a fogyasztótól nem várható el a televíziós reklám alapos, részletes elemzése, így a reklám üzenete nem azonosítható egyszerűen a reklám forgatókönyvében egymás után megfogalmazott állításokkal.³¹ A televíziós vásárlási műsorablakra, a televíziós reklám egyik, a médiaszolgáltatásokban megjelenő válfajára nézve a Versenytanács arra a megállapításra jutott, hogy ugyan a szabályozás kötelezővé teszi a más médiatartalmaktól való elkülönítését, megkülönböztetését, a televíziós vásárlási műsorablakban közzétett, általában interjúszerű elemeket is tartalmazó hirdetések képi és szöveges megjelenítése közelebb áll a szerkesztői tartalmakhoz, mint a pusztán szlogenekkel operáló reklámszpotokhoz. Ez a hirdetési forma így magasabb fokú fogyasztói bizalmat képes generálni, így különösen alkalmas a fogyasztói döntések befolyásolására.³²

A Kúria álláspontjára hivatkozva e kérdésben összefoglalásképp rögzíthetjük, hogy – függetlenül a választott időbeli és tartalmi korlátoktól – a reklámállításokat is az átlagos, észszerűen jól informált és figyelmes, körültekintő fogyasztó szempontjából kell megítélni. A reklámmal szemben alapvető elvárás, hogy üzenete önmagában igaz, pontos, valóságos legyen. Különösen fontos ez az elvárás, ha a reklám kifejezetten, középpontba helyezve jelenít meg, illetve hangsúlyoz valamely lényeges tulajdonságot, jellemzőt. Azt ez esetben is pontosan, valóságosan kell tennie, mert az átlagos fogyasztó csak ekkor tud reális képet kialakítani a termékről.³³

²⁸ A Fővárosi Ítéltábla 2 Kf. 27.024./2012/10. sz. hat. (Vj-145/2007.; Kúria Kfv.II.37.124/2013/8. sz. hat.). L. még ehhez: Kúria Kfv.II.37.467/2011/8. sz. hat.

²⁹ Kúria Kfv.II.37.124/2013/8. sz. hat. (Vj-145/2007.).

³⁰ Vj-6/2009. (V.57. pont). L. ehhez Fővárosi Ítéltábla (VEF2009. 14.), valamint a Fővárosi Bíróság (3.K.34.438/2009/11. sz. hat.) a Versenytanács döntésével egyetértő határozatait; Vj-9/2010 (V.32–38. pont).

³¹ Vj-145/2007. (VII.75. pont).

³² Vj-19/2013. (VII.82. pont).

³³ Kúria Kfv.II.37.124/2013/8. sz. hat.

A reklámok térbeli és időbeli korlátaira a vállalkozásoknak kell tehát figyelemmel lenniük, mivel a műfaji sajátosságoktól függetlenül megállapítást nyerhet a reklám fogyasztók megtévesztésére alkalmas volta, amennyiben a reklámszöveg hiányos, megtévesztő, félreérthető, és így nem a valós információt tartalmazza.

3.2. A „nem észlelhető” reklám

Előfordul, hogy a vállalkozás a reklámban apró betűméretet használ, akár azért, mert a reklám terjedelmi korlátját meghaladva a jogszerű megjelenítés érdekében minden fontos információt szerepeltetni akar, akár mert – éppen ellenkezőleg – csak látszólag akart megjeleníteni egy információt, de valójában az a szándéka, hogy a fogyasztó ténylegesen ne tudja azt érzékelni (ő mégis tudjon arra hivatkozni, hogy megadta az információt). A Versenytanács álláspontja szerint önmagában nem jogsértő, ha valamely információ a tájékoztatásban szereplő más közlésénél kisebb betűkkel kerül megjelenítésre. Kizárólag a kommunikációs eszköz, illetve az információ jellegének értékelésével dönthető csak el, hogy az apró betű használata alkalmas-e a fogyasztók tisztességtelen befolyásolására. (A Versenytanács kiemeli, hogy a sajtóban, on-line bannereken és az elárusító helyeken elhelyezett plakátokon megjelenített tájékoztatásokat a fogyasztónak módja van teljes egészében áttanulmányozni, így azok esetében az olvasható apró betű teljes értékű tájékoztatásnak minősül.) Más megítélés alá esik, ha az apró betűs információ lényegesen módosítja a tájékoztatásban kiemelt módon közvetített tartalmat.³⁴ Így jogsértő volt az a közzététel, amiben az apró betűs tájékoztatásban a reklámállítási főüzenetének helyes értelmezését a vállalkozás nem pontosította, hanem lényegében a tartalmát módosította: a kommunikációs eszközön a főüzenettől elválasztva, apró betűs megoldással jelentek meg a lényeges feltételek. A Versenytanács megállapította, hogy nem lehet a reklám főüzenet mondanivalóját az apró betűs részekkel oly mértékben megváltoztatni, hogy az gyakorlatilag mint kiegészítő információ a főüzenet tartalmát, azaz a promóciós szlogent lényegében kiüresítse.³⁵

A televíziós reklámokban formálisan elhelyezésre kerülő apró betűs tájékoztatás, a reklám kivitelezése, a közlés formai sajátossága azt eredményezhetik, hogy az nem válik a reklámfogyasztók által ténylegesen észlelt üzenet részévé. A Versenytanács egy televíziós reklámként közzétett hirdetéssel kapcsolatban állapította meg, hogy az apró betűvel feltüntetett rész nem minősült „észlelhető kommunikációnak”. Nem terhelhető a fogyasztóra, ha a tájékoztatás időben és méretében az átlagos fogyasztó számára nem érzékelhető.³⁶

³⁴ Vj-86/2007. (IV.11. pont).

³⁵ Vj-9/2014. (VI.114. pont), I. ehhez VEF2014. 2.

³⁶ Vj-100/2011. (VII.76.pont), I. ehhez: VEF2011. 17.; Vj-74/2013. (VI.78–82. pontok, I. ehhez VEF2013. 13.

Egy nyomtatott sajtótermékben közzétett reklám kapcsán szintén a reklám közvétételének módja, a tartalom megjelenítése vetette fel az érzékelhetőség kérdését. A Fővárosi Bíróság ez ügyben kialakított – a Versenytanács döntésével egyetértő véleménye szerint – a „hirdetés” felirat rendkívül apró betűmérete és elhelyezése (annak következtében, hogy az oldal tetején, egy vonalba beépítve került feltüntetésre) nem volt alkalmas érdemi információ közvetítésére. A cikk alján feltüntetett kis piros háromszög pedig sem méreténél, sem semleges információtartalmánál fogva nem volt alkalmas a figyelem felhívására. A piros háromszög nem tekinthető – még megfelelő méret esetén sem – olyan szimbólumnak, amely köztudomású tényként (ti. jelként) általában a figyelem felhívására szolgál. Nem várható el az átlagolvasótól, hogy ezeknek az apró jeleknek az alapján elkezdjen „nyomozni”, kutatni az újságban, hogy mit is jelentenek, különös tekintettel arra, hogy az erre vonatkozó magyarázat a lap legvégén, legalul, egészen apró betűkkel van csak feltüntetve.³⁷

3.3. A „túlzó” reklám

Az Fttv. 4. § (3) bekezdése kifejezetten a reklám műfaji jellegzetességére tekintettel emeli ki az ún. túlzó reklám esetét. Korábban említettük, hogy az észszerűen tájékozott fogyasztónak tisztában kell lennie azzal, hogy a reklám a figyelemfelkeltés céljának elérése érdekében egyedi eszközökkel él. Ilyen elfogadható megoldás az is, ha a reklám e céllal túlzó tartalmú kijelentéseket tesz. Az ilyen állításokat azonban csak egyedileg lehet mérlegelni. Ezen esetekben olyan reklámfogások valósulhatnak meg, amelyek a valóságtól elrugaszkodottak, azaz túlzók, és egy átlagfogyasztó számára egyértelműen nem a valóságot tükrözik. E kategóriába csak az olyan állítások tartoznak, amelyek nem tekinthetők a fogyasztói magatartás torzítására alkalmasnak a reklámban túlzó vagy nem szó szerint értendő kijelentések bevett, a reklám természetéből adódó mértéket meg nem haladó alkalmazása miatt.

Nem tekintette a Versenytanács a „korlátlan beszélgetés” szlogent az Fttv. 4. §-ának (3) bekezdése szerinti túlzó vagy nem szó szerint értendő reklámnak, mivel a vizsgált üzenet egyértelműen és objektíven értelmezhető volt akként, hogy a csomag keretében az adott havidíj mellett valóban bármennyit beszélhet a fogyasztó családtagjaival, barátaival.³⁸ Ugyanígy az „örökre” ígért költségmentes sms-szolgáltatás esetében a szolgáltató azt nyilatkozta, hogy az érintett fogyasztói

³⁷ VEF2010. 2. [Vj-51/2010 (V.22. pont)].

³⁸ Vj-73/2013.

kör esetében a visszavonást nem tervezi, és a szerződéses dokumentumok sem tartalmaztak mást, valamint a 3600 perces korlát mellett reklámozott „korlátlan” szolgáltatás üzenetét azért tartotta nem szó szerint értendőnek a Bíróság, mert a korlátot olyan magasnak tekintette, hogy azt csak extrém felhasználás mellett érte el a fogyasztó.³⁹

Mindemellett nem mindegy, hogy mely fogyasztói körnek célozzák a túlzó, nem szó szerint értendő reklámot. Ha pontosan körülhatárolható valamely megcélzott fogyasztói csoport, akkor – ahogy majd a későbbiekben ismertetésre kerül – az ő csoportjukra jellemző átlagos viszonyulás vizsgálható. Azaz lehet, hogy egy átlagos fogyasztónak szánt reklám ezen szakasz védelme alá kerül, míg ha a reklám tartalmából az derül ki, hogy gyermekeknek szánták, akkor – figyelemmel a korosztályos fogyasztói sajátosságokra – a fogyasztó megtévesztéséhez, félrevezetéséhez vezethet. A túlzó reklámok e szakasz szerinti engedélyezése alapvetően az észszerűen tájékozott fogyasztók körében (vagy magasabb szakismerettel rendelkező csoport esetében) alkalmazható, míg a kiszolgáltatott, sérülékeny fogyasztók esetében, azok különös érzékenysége folytán a túlzó kifejezések, jellemzők használata az észszerűség keretébe nem férhet bele teljes biztonsággal.

„[Nem] tekinthető a fogyasztói magatartás torzítására alkalmasnak – így tisztességtelennek – az olyan reklám, amely túlzó vagy nem szó szerint értendő kijelentéseket tartalmaz, ha ez nem megy túl azon a mértéken, amely a reklám – az árut feldicsérő – jellegéből természetesen adódik. Az UCP irányelv ezt a rendelkezést a sérülékeny fogyasztói csoportok felé irányuló kereskedelmi gyakorlatok körében említi, az Fttv. azonban azt általános szabályként fogalmazza meg. Ennek oka, hogy éppen a sérülékeny fogyasztói csoportok esetében kell körültekintően bánni annak meghatározásával, mi az, ami még összeegyeztethető a reklámjelleggel, s nem minősülhet észszerűen a fogyasztói magatartást torzítónak. Az ilyen »bevett túlzások« alkalmazása inkább az átlagfogyasztói mérce tekintetében kell, hogy kivételt jelentsen az ügyleti döntés befolyásolása alól.”⁴⁰

Egy sérülékeny célcsoport tagjaitól helyzetüknél, kiszolgáltatottságuknál fogva alacsonyabb észszerűségi szint várható el, mint egy átlagfogyasztótól, így ezen a területen különös jelentősége van a tényszerű, a túlzásokat nélkülöző, korrekt, a szakhatóságok által jóváhagyott valós és ténylegesen, szakmailag bizonyított állításokat tartalmazó tájékoztatásnak.⁴¹

³⁹ Uo.

⁴⁰ Az Fttv. indokolása, I. ehhez Vj-102/2014.

⁴¹ Vj-46/2014. (VII.114. pont.)

3.4. Statisztikák alkalmazása, tudományos állítások elhelyezése a reklámban

A reklámok egyik bevett, fogyasztói bizalmat erősítő megoldása a tudományos tényeken, illetve statisztikai adatokon alapuló megállapítások alkalmazása. Az átlagos fogyasztó a statisztikai eredmények elemzésének, értékelésének szabályaival nincs tisztában, ez azonban nem mentesíti a reklámozót az alól, hogy ha a reklámozott termék valamely kiemelt tulajdonságával kapcsolatban meghatározott százalékos értéket közöl, akkor a fogyasztót tájékoztassa arról, hogy a hivatkozott vizsgálati eredmény szubjektív vagy objektív hatékonysági vizsgálat eredménye-e. Ezenkívül a reklámállításoknak tudományosan elfogadott hatékonysági vizsgálatok eredményein kell alapulniuk, mégpedig úgy, hogy a reklámállítás valóságtartalmát a reklámozó vállalkozásnak a reklám közzétételének időpontjában tudnia kell bizonyítani.⁴²

Ha egy termék kedvező hatásának bekövetkezése nem garantált minden fogyasztó esetében, akkor erre vonatkozó kategorikus állítást, azaz valamennyi fogyasztónak szóló kedvező hatás bekövetkezésére vonatkozó ígéretet nem lehet tenni. Nem az a probléma, ha egy termék nem váltja ki azonos mértékben a kedvező hatást valamennyi fogyasztóban, hanem az, ha ennek ellenére a reklám mégis ezt sugallja. A Kúria ez ügyben hangsúlyozta, hogy a reklám lényege az összefoglaló, figyelemfelkeltő jellegében jelölhető meg. A reklám terjedelmi korlátja miatt abba részletes, szakmai-tudományos igényességű tájékoztatás, információ nem fér bele, mivel a reklámnak közérthetőnek is kell lennie.⁴³ Az Fttv. 14. §-a alapján a vállalkozásnak az eljáró hatóság felhívására a kereskedelmi gyakorlat, így a reklám részét képező állításnak valóságát igazolnia kell. Amennyiben ennek nem tesz eleget, akkor a tényállítást valótlannak kell tekinteni.⁴⁴

4. A megcélzott „fogyasztói csoport”

Egy reklámállítás fogyasztók megtévesztésére való alkalmassága vizsgálata körében abból kell kiindulni, hogy van-e olyan meghatározható célközönség, fogyasztói csoport, amelyet a reklám üzenete ösztönözni akar a reklámozott termék megvásárlására. Ha a kereskedelmi gyakorlat a fogyasztók egy meghatározott csoportjára irányul, akkor az adott csoport tagjaira általánosan jellemző magatartást kell figyelembe venni.⁴⁵ Lehet az bizonyos szakmai ismerettel rendelkezők köre,

⁴² Kúria Kfv.II.37.124/2013/8. sz. hat.

⁴³ Uo.

⁴⁴ L. ehhez ZAVODNYIK 2010 i. m. (18. lj.) 48–51.

⁴⁵ Fttv. 4. § (1) bek.

„professzionális” fogyasztói kör (nem üzletfél), vagy kifejezetten valamely életkori sajátossággal rendelkező csoport (gyermekek, időskorúak), lehetnek pl. várandósok, valamely betegségben szenvedők.

Amennyiben tehát egy konkrét fogyasztói csoport körbeírható, akkor nem az átlagos fogyasztó jellemzőit, hanem az e csoportra általánosan jellemző tulajdonságokat kell figyelembe venni. Ha valamely szakmai ismerettel rendelkező csoportot céloz meg a reklám, akkor természetesen az adott csoportra jellemző észszerű tájékozottság, az adott helyzetben általában elvárható viszonyulás a zsinórmérték, és nem az átlagos fogyasztó magatartása. Ez esetben is meg kell felelni a fentiekben megfogalmazott elvárásoknak, azaz a reklámnak önmagában kell a meghatározott fogyasztói csoport félrevezetését elkerülnie. A reklám csak olyan kifejezéseket, számításokat, leírásokat tartalmazhat, amelyek az adott csoport számára ismertek.⁴⁶ Ilyenkor különös szerepe van annak, hogy a reklámban alkalmazott szóhasználat ismert és használt terminológia legyen, a csoport átlagos tagjának fogyasztói döntését ne torzítsa.⁴⁷

5. A sérülékeny fogyasztói kör

Az Fttv. 4. § (2) bekezdése szerint, ha a kereskedelmi gyakorlat a fogyasztóknak egy, az adott gyakorlat vagy az annak alapjául szolgáló áru vonatkozásában koruk, hiszékenyséjük, szellemi vagy fizikai fogyatkozásuk miatt különösen kiszolgáltatott, egyértelműen azonosítható csoportja magatartásának torzítására alkalmas, és ez a kereskedelmi gyakorlat megvalósítója által észszerűen előre látható, a gyakorlatot az érintett csoport tagjaira általánosan jellemző magatartás szempontjából kell értékelni.

5.1. A sérülékeny fogyasztó általában

A Versenytanács álláspontja szerint a kiszolgáltatottság, sérülékenység egyfajta hiányállapot vagy (kiélezett) szükséghelyzet miatt áll fenn. Ilyen például, ha a fogyasztó nem egészséges, nem kiegyensúlyozott, nem rendelkezik megfelelő anyagi háttérrel vagy tapasztalattal, általános tudással egy adott területen, vagy ha a fogyasztónak – vélt vagy valós módon – nincs más lehetősége, a korábban kipróbált más termék, szolgáltatás nem vezetett eredményre. A Versenytanács kiemelte gyakorlatában, hogy az Fttv. 4. § (2) bekezdése körében nem pusztán a hétköz-

⁴⁶ BH 2008. 258.

⁴⁷ L. ehhez VEF2011. 12.

napi értelemben vett kiszolgáltatott vagy sérülékeny személyek érintettségéről van szó. A Versenytanács a reklámüzenetekkel szembeni kiszolgáltatottság kapcsán úgy fogalmazott, hogy az „relatív és parciális is lehet”: még egy kiemelkedően művelt ember is lehet betegsége okán különösen érzékeny egy gyógyhatást ígérő üzenetre, és még egy teljesen egészséges és racionális, kockázatokat kerülő személy is lehet anyagi körülményei miatt kiszolgáltatott egy kedvezőnek tűnő pénzügyi termék ígérétének, illetve bizonyos körülmények között egy játékszenvedélytől fűtött személy is lehet sérülékeny egy játékra ösztönző üzenet szempontjából.⁴⁸ Ezen fogyasztóktól a helyzetüknél, kiszolgáltatottságuknál fogva alacsonyabb észszerűségi szint várható el, mint egy átlagfogyasztótól, így ezen a területen különös jelentősége van a tényszerű, a túlzásokat nélkülöző, korrekt, jóváhagyott, valós és ténylegesen, szakmailag bizonyított állításokat tartalmazó tájékoztatásnak.⁴⁹

Ilyen különösen sérülékeny fogyasztóként jelölte meg a Versenytanács gyakorlatában például azon női fogyasztókat, akik teherbe kívánnak esni,⁵⁰ a meglévő, illetve elkerülendő egészségügyi problémájukkal, valamint a túlsúllyal küzdőket,⁵¹ azon női fogyasztókat, akik a mellrák kialakulásának megelőzésére keresnek segítséget. Érintett fogyasztók a súlyos betegségben szenvedők is (epilepszia, daganatos megbetegedések, autoimmun, Crohn- vagy cukorbetegség, Parkinson-, Alzheimer- vagy Lyme-kór), akik feltehetően több kezelési módot is kipróbáltak már, esetleg rövidebb-hosszabb távon eredménytelenül.⁵²

Ugyanakkor ezen esetekben nem pusztán a célcsoportnak van jelentősége, hanem annak is, hogy a célcsoport magatartásának torzítására való alkalmasság a kereskedelmi gyakorlat megvalósítója által *észszerűen előre látható*, azaz a piaci szereplő tudja, hogy mely állítások, szlogenek keltik fel a célzott kör figyelmét, és így alakította ki a reklám tartalmát. Ilyenkor a kereskedelmi gyakorlatnak nincs speciális címzetti köre, azonban jellegénél fogva mégis egy ún. sérülékeny fogyasztói csoportra nézve különös hatással lehet (magatartás torzítására alkalmas). Ha ez a kereskedelmi gyakorlat megvalósítója által észszerűen előre látható, a gyakorlatot az érintett csoport tagjaira általánosan jellemző magatartás szempontjából kell értékelni.⁵³

⁴⁸ Vj-102/2014. (VII.121. pont); Vj-154/2009 (V.21–23. pontok).

⁴⁹ Vj- 60/2014. (VIII.193. pont).

⁵⁰ Vj-7/2015.

⁵¹ Vj- 118/2014.

⁵² VEF2009. 24., Vj-113/2009.

⁵³ Vj-60/2014. (VII.149. pont).

5.2. Egyes sérülékeny fogyasztók

Egy termék egészségre gyakorolt, illetve gyógyító hatásának állításakor fontos hangsúlyozni, hogy a betegségben szenvedők eleve kiszolgáltatottabbak, a gyógyulásba vetett hitük és reményük miatt bizakodóbbak, nagyobb valószínűséggel bíznak valamely készítmény gyógyító hatásában, mint egy átlagos fogyasztói tulajdonságokkal rendelkező személy. A Fővárosi Bíróság álláspontja szerint ekkor a különösen kiszolgáltatott fogyasztói csoportok védettségének figyelembevétele indokolt, mivel az egészséggel, testi épséggel, jó közérzettel kapcsolatos problémák rendkívül érzékenyen érintik ezeket az embereket, számukra kardinális kérdés, hogy valamilyen módon gyorsan segítsenek magukon, hiszen a testi problémák – függetlenül attól, hogy esetleges nem súlyos betegségről van szó – kiváltják a megoldás iránti fokozott érdeklődést és bizakodást vagy érzékenységet.⁵⁴ (Az élelemiszerekre és az egészségre gyakorolt hatást megfogalmazó állítások tekintetében kiemelt jelentőségű az 1924/2006/EK rendelet és az az alapján meghozott európai bizottsági rendeletek.)⁵⁵ Ezen fogyasztók egy átlagos fogyasztónál lényegesen többet hajlandók megtenni a problémáik orvoslásáért, ennek következtében sérülékenyebbek is, ezért kiszolgáltatott helyzetben vannak, és a kívánt cél érdekében akár anyagi lehetőségeiket meghaladó kiadásokat is hajlandók eszközölni.

A Versenytanács pénzügyi termékekkel kapcsolatos fogyasztói magatartás vizsgálata kapcsán több esetben megállapította, hogy ilyenkor alapvető e termékek bizalmi jellege. E jellemző eleve hordozza annak a lehetőségét, hogy a termék egyes tulajdonságai rejtve maradnak a fogyasztó előtt. A pénzügyi szolgáltatások területén a szolgáltatók javára fennálló információs aszimmetriát erősíti a lakosság pénzügyi ismereteinek szintje, a nagyszámú termék áttekintésének szükségessége, a tájékoztató anyagok és szerződések nagy terjedelme, nehezen áttekinthető volta.⁵⁶ A Versenytanács véleménye szerint minden olyan reklámmal szemben, amely bármi módon a pénzhez jutás ígéretével kecsegtet, egy magasabb elvárhatósági szint fogalmazódik meg a reklámozott szolgáltatás bizalmi jellege miatt. Ezen esetekben a hitelesség, a pontosság kiemelkedő szerepet kap. Előfordulnak olyan pénzügyi ígérekkel kecsegtető reklámok, amelyek címzettjei az átlagos fogyasztótól eltérő, hátrányosabb helyzetűknél fogva a hitelintézetek banki szolgáltatásából nem részesülő, abból kirekesztett „rászoruló fogyasztók” (BAR-listások, nyugdíjasok stb.). Ők az átlagosnál jóval kiszolgáltatottabb helyzetben vannak, hiszen az átlagfogyasztókhoz képest nehezebben vagy nem is jutnak hitelhez, így különösen

⁵⁴ VEF2010. 2. (Vj-51/2010.); Vj-65/2014.

⁵⁵ L. erről részletesen KÜRTÖSI Emese – HAMBALKÓ Orsolya – HORVÁTH Anna – GALIGER Enikő: Meggyógyulunk? Az illúziók csökkentése és a verseny. *Versenytükkör*, 2015/1., 22–38.

⁵⁶ Vj-25/2014. (VIII.69. pont).

érzékenyen reagálnak a hitelezéssel kapcsolatos lehetőségeket felvázoló reklámokra. Az ezen rászoruló fogyasztói kört érintő tájékoztatástól alapvetően elvárható követelmény a teljes körű, valamint a szolgáltatás értelmezéséhez elengedhetetlen adatok közlése.⁵⁷

A gyermek- és időskorúak is lehetnek ilyen sérülékeny fogyasztók életkorukra és hiszékenyséjükre tekintettel.⁵⁸ A Versenytanács tisztességtelen magatartásként értékelte az „Időskori Biztonság” elnevezésű életbiztosításról szóló tájékoztatást, ami félrevezető tartalommal bírt a megcélzott idős fogyasztói kör számára (akár már napi 100 forintért is „érdemi segítséget jelent a temetési és egyéb költségekben”). A Versenytanács súlyosbító körülményként értékelte többek között azt, hogy a megcélzott fogyasztói kör tagjai koruk miatt sérülékenyek és kiszolgáltatottak, figyelemmel a rendelkezésre álló életbiztosítási lehetőségek szűkös kínálatára.⁵⁹

A fogyni vágyó fogyasztók éppen testtömegükkel való elégedetlenségük révén kiszolgáltatottabbak, könnyebben befolyásolhatók az átlagosnál. Ezen fogyasztói kör esetében valamely terméknek a testtömeg csökkentésére való alkalmasságára, a terméknek a többi hasonló célú termékhez viszonyított előnyeire vonatkozó állítás alkalmas arra, hogy a fogyasztót olyan ügyleti döntés meghozatalára készítse, amelyet egyébként nem hozott volna meg. A Versenytanács álláspontja szerint a fogyasztóknak az a csoportja, amely testsúlyával elégedetlen, annak megváltoztatását igényli (negatív irányban), nem az Fttv. 4. § (1) bekezdés alapján ítélandó meg, hanem a 4. § (2) bekezdése alapján, vagyis különösen kiszolgáltatott ebben a kérdésben.⁶⁰ E fogyasztói kör az átlagosnál sérülékenyebb, kiszolgáltatott volta kapcsán kiemelte a bíróság, hogy ezek a fogyasztók, éppen amiatt, mert a fogyókúra nehéz, erőfeszítést igénylő és sokszor sikerrel nem járó folyamat, könnyebben hisznek, illetve akarnak hinni egy olyan módszerben, amely könnyen, gyorsan alkalmas a várt eredmény elérésére.⁶¹ (Más esetben megjegyezte az eljáró Versenytanács, hogy a fogyni vágyó fogyasztóknak csak egy része tekinthető sérülékenynek, mivel a csoport másik része ténylegesen csak divatból vagy egyéb nem egészségügyi okból tekinti fontosnak a testsúlyának csökkentését.)⁶²

⁵⁷ Vj-111/2009. (VII.31–33.pontok, 1. ehhez VEF.2009.23). L. ehhez Vj-132/2009.; Vj-13/2010.; Vj-18/2010.; Vj-28/2010.; Vj-45/2010.; Vj-65/2010.; Vj-79/2010.; Vj-91/2010.

⁵⁸ A gyermekekre vonatkozó jogsértés jellemzően az Fttv. melléklet 28. pontja alapján fordul elő, nem pedig a 4. § (1)–(2) bekezdése szerint. L. ehhez SZOBOSZLAI Izabella: Gyermekreklámok a versenyfelügyeleti eljárások körében. *Versenytikör*, 2014/2., 30–41.

⁵⁹ Vj-117/2014. (VII.169. pont).

⁶⁰ Vj-98/2012. (VI.35. pont).

⁶¹ VEF2009. 27. (Vj-93/2009.).

⁶² Vj-83/2014. (VII.68. pont).

6. Megosztott fogyasztói kör

Érdekes kérdést vet fel a 4. § (1) bekezdés utolsó fordulata, a megcélzott fogyasztói csoport, valamint a (2) bekezdés szerinti alanyi kör elhatárolása. E kérdést a megcélzott fogyasztók kizárólagosságának kérdése dönti el. Amennyiben kizárólagosan valamely fogyasztói csoporthoz szól a reklám, akkor mindenképp az ő kvalitásukat kell figyelembe venni. Amennyiben egy, az átlagosnál professzionálisabb, észszerűbb körről van szó, ez lehet kedvező is a vállalkozásnak, de ha eleve egy hátrányosabb jellemzőkkel bíró fogyasztói csoportot célzott meg, akkor szigorúbb a magatartás megítélése.

Ha ez a fajta kizárólagosság nem állapítható meg, de valamely sérülékeny fogyasztó magatartásának torzítására alkalmas lehet a reklám, akkor fontos feltétel az előreláthatóság a vállalkozás részéről. Csak akkor kell ezen fogyasztói kvalitások alapján figyelembe venni a gyakorlatot, ha ez megállapítható,⁶³ így például konkrét esetben a termékre vonatkozó egészségre gyakorolt és egyéb hatással kapcsolatos állítások nem feltétlenül csak sérülékeny fogyasztói körbe tartozó fogyasztók figyelmét kelthették fel. Mivel azonban az egészségre gyakorolt hatással és a gyógyhatásokkal kapcsolatos állítások ugyanazon kommunikációk körében jelentek meg, megállapítható, hogy a kommunikáció részben sérülékeny fogyasztói körhöz is szólt, ezért az értékelés során az Fttv. 4. § (2) bekezdésében foglaltakra figyelemmel volt a Versenytanács.⁶⁴ Más esetben egy olyan fogyasztói kört lehetett azonosítani, amit a bankok elutasítanak, a hitelintézetek banki szolgáltatásából nem részesül, abból kirekesztett, nem hitelképes. Ahogy a fentiekben is ismertettük, ezek a fogyasztók az átlagosnál jóval kiszolgáltatottabb helyzetben vannak, hiszen az átlagfogyasztókhoz képest nehezebben vagy nem is jutnak hitelhez, így különösen érzékenyen reagálnak a hitelezéssel kapcsolatos lehetőségeket felvázoló reklámokra. A „rászoruló fogyasztókat” érintő tájékoztatástól alapvetően elvárható követelmény a teljes körű, valamint a szolgáltatás értelmezéséhez elengedhetetlen adatok közlése. Emellett, ha a reklám fogyasztóként megcélzza a fenti körbe nem tartozó fogyasztókat is, azáltal, hogy számukra is kínál pénzügyi megoldást, az ő esetükben az átlagos fogyasztói sajátosságok jelentenek zsinórmértéket.⁶⁵

⁶³ L. ehhez VEF2012. 2. (Vj-26/2012.); VEF2014.3. (Vj-102/2014.); VEF2013.8 (Vj-98/2013.).

⁶⁴ Vj-46/2014. (VII.113. pont).

⁶⁵ L. ehhez pl. VEF2008.7 (115/2008.); VEF2009.23 (Vj-111/2009.); Vj-132/2009.; VEF2010.1 (Vj-13/2010.); VEF2010.4 (Vj-18/2010.); Vj-45/2014.

7. Összegzés

A Versenyhivatal hazai gyakorlatát vizsgálva egyértelműen kiemelhető több olyan sérülékeny fogyasztói kör is, amelyek tulajdonságait az átlagos fogyasztótól eltérőnek kell tekinteni, és a reklámtartalmakat e sajátosságokhoz igazítva kell megítélni. Az Fttv. 4. §-a szerint differenciált fogyasztói kör kellő jogalkotói érzékenységgel került kialakításra, és ez alapján a sérülékeny csoportok védelmét a jogalkalmazói gyakorlat is hatékonyan tudja biztosítani. Mindemellett az üzleti élet változásai, az újabb fogyasztókat befolyásoló módszerek alkalmazása és terjedése miatt fokozott elővigyázatosságra van szükség. Erre hívja fel a figyelmet az Európai Gazdasági és Szociális Bizottság is a környezetvédelmi, szociális és az egészségre vonatkozó kereskedelmi üzenetekről (állításokról) az egységes piacon c. saját kezdeményezésű, 2015-ös véleményében.⁶⁶ A fogyasztói érzékenység egyre inkább a környezetvédelmi, a szociális és az egészségügyi tartalmú állításokra fókuszál, a fogyasztók előszeretettel és nagyobb bizalommal fordulnak az ilyen címkével ellátott reklámtartalmakhoz. A jövőben ezen tartalmak kapcsán várhatóan egyre gyakrabban lesz szükség a visszaélések kiszűrésére, valamint az átlagos és a sérülékeny fogyasztói magatartás jellemzőinek finomítására.

⁶⁶ Az Európai Gazdasági és Szociális Bizottság véleménye a környezetvédelmi, szociális és az egészségre vonatkozó kereskedelmi üzenetekről (állítások) az egységes piacon (2015/C 383/02).

KOVÁCS KRISZTIÁN*

A tiltott piacbefolyásolás és a véleménynyilvánítás kapcsolata

1. Bevezetés

Néhány évvel ezelőtt még nem tűnt magától értetődőnek, hogy egy gazdasági lapban megjelenő, alapvetően tőzsdei befektetőkéről és árfolyamokról szóló cikk valamilyen módon a tőkepiaci felügyelet látókörébe kerülhet egy egyszerű gondolatébresztő fejtegetéssel, ahogyan az sem, hogy a piacfelügyeleti hatáskörében eljáró állami szerv bírságolásról szóló határozatát a későbbiekben az Alkotmánybíróság előtt támadják meg, Alaptörvény-ellenességre hivatkozva. Bár a jelen tanulmányban tárgyalt döntés a kézirat lezárásáig az egyetlen ilyen jellegű magyarországi eset, mégis rávilágított arra a bizonytalanságra és feszültségre, ami a rendes bíróságok – vagy hatóságok – jogalkalmazása és az Alkotmánybíróság eljárása között tapasztalható.

Az ellentmondás lényege, hogy a bíróságok és más állami szervek is alávetettek az Alaptörvény rendelkezéseinek, azonban az alkotmányos szintű rendelkezések értelmezésére kizárólagos hatásköre az Alkotmánybíróságnak van. A szakjogi normák bár nem irányulnak alapjogi korlátozásra, a példa azt mutatja, hogy még egy igen távoli kapcsolat – mint amilyen a tőkepiac és a véleménynyilvánítási szabadság – a szakjog és a hagyományos értelemben vett alapjogok között is felvetethet alkotmányossági problémákat. A márciusi ifjak első pontja már távol áll annak megállapításától, hogy egy felügyeleti bírság miként korlátozza a szabad szólás jogát, ami szükségessé teszi annak a közel sem egyértelmű problémakörnek a tárgyalását, hogy a tőkepiaci törvény¹ által hatáskörrel felruházott állami szerv milyen módon biztosíthatja a piac zavartalan működését.

* Doktorandusz, megbízott oktató. Pázmány Péter Katolikus Egyetem, Jog- és Államtudományi Kar. E-mail: kovacs.krisztian@jak.ppke.hu

¹ 2001. évi CXX. törvény a tőkepiacról (a továbbiakban: Tpt.).

2. MNB v. napi.hu

„A sajtószabadság egyéni alapjoként abban az értelemben eszköz, hogy felerősíti az egyéni véleménynyilvánítás hatását, és támogatja a demokratikus közvélemény közérdekű ügyekről való tájékoztatását, a közérdekű ügyekkel kapcsolatos véleményformálást. A sajtószabadság jogának gyakorlása révén az alapjog jogosultja aktív alakítója a demokratikus közvéleménynek.”² A tőkepiaci törvény 202. §-a³ szerint tiltott piacbefolyásolást követ el az a személy, aki megalapozatlan, hamis vagy félrevezető információt közöl, abban az esetben, ha az információ félrevezető mivoltával tisztában van, vagy elvárható gondosság mellett tisztában kellene lennie. A napi.hu internetes hírportál 2013. október 16-án 0 óra 0 perckor „Norvégia is figyelheti a *Hernádi-ügyet*”⁴ címmel vett át cikket – egy szoftveres automatizmus folytán – a Napi Gazdaság Kiadó Kft.-től, mely így az online felületen is elérhetővé, olvashatóvá vált. A cikk részletesen foglalkozott a Norvég Állami Olajalappal (Statens pensjonsfond – Utland), ami a MOL részvényeinek 1,6%-os hányadát tulajdonolta abban az időben. A cikk szerint az Olajalap etikai szabályzata nem teszi lehetővé olyan cég részvényeinek tulajdonlását, amely korrupcióval gyanúsítható, így az alapot kezelő norvég jegybank mérlegelheti a MOL-pakett eladását.

A MOL-részvények a cikk megjelenésének napján a Budapesti Értéktőzsdén nem jellemző volatilitás mellett mintegy 6%-os árfolyamesést szenvedtek el, amelyet zárásra 4,39%-ra sikerült korrigálni – ebben részben szerepe lehetett Szollár Domonkos kommunikációs igazgató cáfolatának is. Az október 16-át megelőző 15 300 Ft-os átlagos részvényár a cikk megjelenését követően beállt 14 600 Ft-os szintre, azaz a későbbiekben sem tért vissza a cikket megelőző magasságokba. Az MNB tiltott piacbefolyásolás miatt kezdett vizsgálódni, az eljárás lezárása után 3–3 millió Ft piacfelügyeleti bírság megfizetésére kötelezte a Napi Gazdaság és a

² 165/2011. (XII. 20.) AB határozat, indokolás, IV. 1.1 pont.

³ 2001. évi CXX. törvény a tőkepiacról 202. §. „Piacbefolyásolásnak minősül:

a) olyan ügylet kötése vagy ügylet kötésére megbízásadás, amely hamis vagy félrevezető jelzéseket ad vagy adhat az adott pénzügyi eszköz keresleti vagy kínálati viszonyairól, árfolyamáról;

b) olyan ügylet kötése vagy ügylet kötésére való megbízásadás, amely az adott pénzügyi eszköz árfolyamát mesterséges vagy rendellenes szinten rögzíti;

c) olyan ügylet kötése vagy ügylet kötésére megbízásadás, amely színlelt, illetve amelyben bármilyen más formájú megtévesztéshez, manipulációhoz folyamodnak; vagy

d) megalapozatlan, félrevezető, hamis információ közlése, híresztelése, nyilvánosságra hozása vagy nyilvános közlése, feltéve, hogy az információt terjesztő személy az információ hamis vagy félrevezető mivoltának tudatában van vagy az adott helyzetben elvárható gondossággal eljárva tudatában kellett volna lennie.”

⁴ http://www.napi.hu/befektetes/norvegia_is_figyelheti_a_hernadi-ugyet.567157.html

napi.hu hírportál kiadóját. A 2013. november 15-én meghozott határozattal⁵ a Nemzeti Bank megállapította, hogy a cikk nyilvánosan elérhető információkon alapult, a következtetések azonban egy szélsőséges forgatókönyvet vázoltak fel, ami komoly eladói nyomás alá helyezhette a MOL papírjait – különös figyelemmel arra, hogy az írás kommentár nélkül, a cikk végén közölte, hogy „Eladott 15 000 darab MOL-részvényt Mosonyi György, a MOL Nyrt. felügyelőbizottságának elnöke”. Az MNB szerint:

„A cikkben vázolt gondolatmenet alátámasztottsága, valamint a levont radikális végkövetkeztetés súlya között jelentős aránytalanság volt. A MOL Nyrt.-re nézve egyik legkedvezőtlenebb – potenciálisan eladási hullámot elősegítő – kimenet ismertetését a cikk azzal is félrevezető összefüggésbe helyezte, hogy e szöveg kapcsán – minden további kommentár nélkül – közölte a MOL Nyrt. felügyelőbizottsági elnöke részvényeladásának hírét.”⁶

2.1. A bírósági felülvizsgálat és a sajtószabadság kapcsolata

Az MNB közigazgatási határozatát a napi.hu szolgáltatója bíróságon támadta meg, a kérelemben megjelölte többek között a sajtószabadság és a véleménynyilvánítás szabadságának sérelmét, azonban a bíróság az alapjogi érveléseket és az Alkotmánybíróság határozataira alapított okfejtéseket nem vizsgálta. Álláspontja szerint a sajtószabadság és a véleménynyilvánítás szabadsága az Alaptörvényben nevesített, védett alapjog, az alkotmányos alapjog pedig közvetlenül nem érvényesíthető a bíróság előtt.⁷ A bíróság szerint, mivel a Tpt. nem zárja ki a piacbefolyásolás megállapítását abban az esetben, ha a befolyásolás cikk közlésével történik, ha gazdasági döntés meghozatalát befolyásoló információt jogszabálysértően tesznek így közzé, akkor helye van felügyeleti intézkedés alkalmazásának. A napi.hu nem tudta bizonyítani, hogy milyen lépéseket tett a cikk – legkedvezőtlenebb eshetőséget felvázoló – alátámasztására, így „nem tanúsította a pénzügyi, gazdasági sajtóterméket készítőktől elvárható gondosságot”, a Bíróság tehát elutasította a keresetet.⁸

⁵ Magyar Nemzeti Bank Pénzügyi Stabilitási Tanácsa H-PJ-III-B-44/2013. számú határozata.

⁶ <https://www.mnb.hu/sajtoszoba/sajtokozlemenyek/2013-evi-sajtokozlemenyek/tiltott-piacbefolyasolast-vegzett-a-napi-hu-es-napi-gazdasag>.

⁷ Az Alkotmánybíróság a 8/2014. (III. 20.) AB határozat 55. és 56. pontjaiban a magánjogi jogviszonyok kapcsán jegyzi meg, ahogy ahol még generálklauzulák sem irányulnak az alkotmányos jogra, úgy alapvető jogok és alkotmányos értékek átsugárzására nincs mód, alkotmányi jogok nem képesek közvetlenül hatni a magánjogban.

⁸ Fővárosi Közigazgatási és Munkügyi Bíróság 26.K.33.829/2013/6.

A napi.hu felülvizsgálati kérelemmel nem élt,⁹ azonban alkotmányjogi panaszt nyújtott be a döntés megsemmisítése érdekében. Az indítvány szerint „a véleménynyilvánítás szabadságát korlátozó döntések e minőségüket attól függetlenül megtartják, hogy milyen jogág keretében született meg a korlátozó döntés. A véleménynyilvánítás szabadságának korlátozása szempontjából az adott közhatalmi döntés szabad véleménynyilvánítástól való visszatartó ereje rendelkezik döntő jelentőséggel.”¹⁰ Az Alkotmánybíróságot terhelte tehát annak feladata, hogy megállapítsa, a lefolytatott bírósági eljárás megfelelt-e az alapvető alkotmányossági kritériumoknak. A hasonló ügyekben kiszabott bírságok – legyenek azok bármily csekélyek – a későbbiekben azzal járhatnak, hogy a médiumok kétség esetén nem közlik le a cikkeket, így feladatuknak, ami a minél szélesebb körű tájékoztatásban, a közügyek megvitatásának segítésében nyilvánul meg, nem tesznek maradéktalanul eleget – ez az ún. *chilling effect*.¹¹

3. Az egyedi bírói határozatok alkotmányos vizsgálatának lehetősége

Az Alaptörvény megalkotása és hatálybalépése előtti időben az egyedi bírói határozatok alkotmányossági szempontú vizsgálatára nem volt mód. Ebből következően az egyedi eljárás, a felek magánautonómiáját alakító döntés végső soron kívül maradt az alapjogi bíráskodás spektrumán. Sajátos iróniája a sorsnak, hogy míg korábban az alapjogi tárgyú bíráskodást a rendes bíróságok végezték,¹² érte ez alatt, hogy a „konkrét ügy alkotmányossága” a rendes bíróságok jogalkalmazásán múlt,¹³ tekintélye, meghatározó referenciája csak az alkotmánybírósági döntéseknek volt.¹⁴ Az Alaptörvény hatálybalépése óta van mód arra, hogy az alapjogot sértő érdemi vagy eljárást befejező döntést az a fél, akinek a döntés a jogát sértette, alkotmányjogi panasz révén azt megtámadja, a támadott döntés megsemmisítését kérje.¹⁵ Korántsem magától értetődő, hogy a jogrendszernek ilyen lehető-

⁹ Panaszosi indítvány az IV/00739/2014. lajstromszámú ügyben, 2.2 pont.

¹⁰ Uo., 3.3 pont.

¹¹ Leslie KENDRICK: Speech, Intent and the Chilling Effect. 54(5) *William & Mary Law Review* (2013) 1649–1655.

¹² HALMAI Gábor – TÓTH Gábor Attila (szerk.): *Emberi jogok*. Budapest, Osiris, 2003. 224.

¹³ A bíróságok azonban eleinte nem voltak nyitottak az alkotmánybíráskodás felé. L. SÓLYOM László: *Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon*. Budapest, Osiris, 2001. 235.

¹⁴ SOMODY Bernadette – SZABÓ Máté Dániel – SZIGETI Tamás – VISSY Beatrix: Alapjogi igények, alapjogi szabályok: az alapjogi ítélkezés egy koncepciója. In: SOMODY Bernadette (szerk.): *Alapjogi bíráskodás – Alapjogok az ítélkezésben*. Budapest, L’Harmattan, 2013. 30–31.

¹⁵ BALOGH Zsolt: Alapjogok. In: TRÓCSÁNYI László – SCHANDA Balázs (szerk.): *Bevezetés az alkotmányjogba*. Budapest, HVG-ORAC, 2015. 409.

séget kell biztosítani az egyén számára. Jelen tanulmány szerzőjénél sokkalta pallérozottabb elmék is egymásnak feszültek a 2000-es évek elején az azzal kapcsolatos vitában, hogy mennyiben teremt jogosultságokat a magánautonómia szereplőinek egy-egy elvont, a nemzet alaptörvényében vagy alkotmányában elhelyezett passzus.¹⁶

Lábady Tamás már az 1949-es Alkotmány rendelkezéseit is közvetlenül alkalmazhatónak találta a magánfelek jogviszonyaira.¹⁷ Ezt a jogértelmezést a korabeli Legfelsőbb Bíróság – döntően a 36/1994. AB határozat érvrendszerét felhasználva – vezette le, valamint Lábady maga is számos személyiségi jogvédelemmel kapcsolatos ítéletében felhívta az akkori alkotmány egy-egy vonatkozó rendelkezését. Vékás Lajos ezzel szemben elveti azt a gondolatot, hogy a magánjogi jogviszonyokban az alaptörvényi normáknak közvetlenül kellene hatniuk, hiszen az Alaptörvény-értelmezésre hivatott fórum az Alkotmánybíróság, nem pedig a rendes bíróságok. Vékás professzor a *Jogesetek Magyarázata* című folyóirat hasábjain néhány éve továbbfejlesztette gondolatmenetét, felhívva a figyelmet annak veszélyeire, ha az alapjogi és rendes bíróságok és funkciók keverednek:

„Hogy esetenként milyen fonák eredményre vezethet az alkotmányos elvekre alapozott magánjogi igazságszolgáltatás, azt ékesen bizonyítja a Német Szövetségi Alkotmánybíróság ítélete. Még egy ilyen jelentős kultúrájú ítélkező fórum döntései között is ismételtelen előfordulnak alkotmányos alapon hozott, kirívóan téves magánjogi döntések. Ezek tapasztalatai és az általunk itt megfogalmazott kérdőjelek óvatos, körültekintő ítélkezésre intik mind a rendes bíróságokat, mind az Alkotmánybíróságot, ha magánjogi jogvitában alkotmányos elveket és szabályokat alkalmaznak.”¹⁸

Ugyanezen veszélyre hívja fel a figyelmet Csehi Zoltán, holott ő alapvetően pártolja az egyedi ügyeket érintő alkotmányossági kontrollt. Mindezen idealista elvárások mellett

„[n]em szabad megfélemleni a nagy veszélyről, az élet teljes »eljogiasodásáról«, sőt a magánjog teljes »közjogiasodásáról«. Miért jó az, ha a bérleti jogviszonyra nem a magánjogot, hanem az alapjogokat használjuk? Azért, mert a két jogi gondolkodás eszközrendszere még csak nem is hasonlítható egymáshoz, és az egyik kevésbé megfelelő a jogvita eldöntésére.”¹⁹

¹⁶ L. LÁBADY Tamás: A magánjog alaptörvényi árnyalatairól. In: POGÁCSÁS Anett (szerk.): *Quaerendo et Credando – Ünnepi kötet Tattay Levente 70. születésnapja alkalmából*. Budapest, Szent István Társulat, 2014. 358–360.

¹⁷ L. LÁBADY Tamás: A helyét kereső alkotmánybíráskodás. *Világosság* 1993/1., 34–41.

¹⁸ VÉKÁS Lajos – VINCZE Attila: A Legfelsőbb Bíróság döntése az alapvető jogok polgári jogviszonyokban történő alkalmazásáról. *Jogesetek Magyarázata* 2011/4., 14.

¹⁹ CSEHI Zoltán: A jog és jogtudomány mai állásáról. *Iustum Aequum Salutare* 2012/2., 23–24.

A német típusú vagy „valódi” alkotmányjogi panasznak²⁰ ráadásul van egy olyan – kimondott vagy kimondatlan – hatása, hogy az Alkotmánybíróság egy olyan fórummá válik, ami az utolsó lehetőség annak megakadályozására, hogy a hátrányos döntést végre kelljen hajtani, a meghozott ítélet megmásíthatatlanná váljon. Az ilyen módon megerősített Alkotmánybíróság gyakorlatilag egy „szuper-Legfelsőbb Bírósággá”²¹ válik, amely a legfőbb bírói fórum jogértelmezéséről is kimondhatja annak konkrét ügyben való helytelenségét. Ismert természetesen ezzel ellentétes álláspont is: Bragyova András szerint a kontinentális típusú alkotmánybíróságok²² szükségképpen normakontrollt végeznek, mert a konkrét döntésben az absztrakt jogi norma jelenik meg minden alkalommal.²³ Nem feltétlen van a két nézet között ellentmondás: már 1914-ben leszögezte a Királyi Curia egy jogegységi határozatában, hogy „[a] bírói gyakorlat által kialakított jogszabály az, hogy [...]”²⁴ – a jogszabály voltaképpen mindig kicsit azzá válik, amit a bíró mond róla. Kétségtelen tény azonban, hogy vannak olyan eljárások, amelyek nem érintik egyetlen norma alkotmányosságát sem, mert maga a döntéshez vezető eljárás az alkotmányosértő (idetartoznak tipikusan a tisztességes eljárással kapcsolatos esetek, ahol éppen az alkotmányos norma be nem tartása okozza a problémát).²⁵ Fontos megjegyeznünk, hogy az Alkotmánybíróság a konkrét ügyekben nem végez a szó hagyományos értelmében vett felülvizsgálatot. A valódi alkotmányjogi panasz vizsgálata során az eljárás lényegi eleme, hogy az alapjogi értelmezés hibáit keresi, ennél fogva nincs szó sem bizonyításról, sem a tényállás minősítéséről vagy más módon történő felülmérlegeléséről.²⁶

Talán pont ez a látszólagos egyszerűség teszi rendkívül vitatottá és nehezen megvalósíthatóvá az egész jogintézményt. A szakjogág – nevezzük azt magán-, büntető-, közigazgatási vagy bármely más jogágnak/jogterületnek – meghatározott

²⁰ GÁRDOS-OROSZ Fruzsina: A befogadás jelentősége az új alkotmánybírói eljárásban. *Jogi Iránytű* 2012/3., 37.

²¹ PACZOLAY Péter: *Alkotmánybíráskodás – alkotmányértelmezés*. Budapest, Rejtjel, 2003. 83. Ezzel ellentétesen I. CSINK Lóránt – SCHANDA Balázs: *The Constitutional Court*. In: *The Basic Law of Hungary: A First Commentary*. Dublin, Claurus, 2012. 164.

²² Tehát azon alkotmánybíróóságok, amelyek elkülönült szervezetként működnek a rendes bíróságoktól.

²³ BRAGYOVA András: Az alkotmányjogi panasz fogalma. In: DEZSŐ Márta – KUKORELLI István (szerk.): *Ünnepi tanulmányok Sári János egyetemi tanár 70. születésnapja tiszteletére*. Budapest, Rejtjel, 2008. 69–70. Ezzel ellentétes CSINK Lóránt: *Mozaikok a hatalommegosztáshoz*. Budapest, Pázmány, 2014. 116–118.

²⁴ Idézi LÁBADY Tamás: A bírói jogalkotás és alkotmánybírói kontrollja. *Alkotmánybírói Szemle* 2010/1., 128.

²⁵ BALOGH Zsolt – MAROSI Ildikó: Vonzások és taszítások – bíróságok között. Gondolatok az alkotmányjogi panaszról. *Alkotmánybírói Szemle* 2012/1., 76.

²⁶ SOMODY Bernadette – VISSY Beatrix: Az egyéni bírói alapjogvédelem intézményi-hatásköri modellje Magyarországon. In: SOMODY i. m. (14. l.) 93.

fogalmi apparátussal és szabályok szerint dolgozik, úgy is mondhatjuk, hogy kialakult kánonja van – nem kivétel ez alól az alkotmányjog sem. Amennyiben két eltérő koordináta-rendszerben létező értékeket és értékelési szempontokat egymásra vetítünk, az pusztán kettős értékelést jelent,²⁷ nem pedig egy irányba mutató igazságot vagy az annak a kiderítésére szolgáló törekvést. Ennek megfelelően sok esetben – megkockáztatom, hogy az esetek nagyobb részében – nem azért vezet valamilyen hibához vagy az ideálistól való eltéréshez, amit ebben az esetben alkotmányellenességnek nevezünk, mert a szakjogág alkalmazásában diszfunkciók mutatkoznak, hanem mert a két jogág egyszerűen gyökeresen eltérő fogalomkészlettel dolgozik, így azok összemosása eredményezheti azt is, hogy kettéválik a kánon a következők szerint.

Az egyszerűség kedvéért vegyünk egy kúriai felülvizsgálatot, amelyben a Kúria alapjogi szempontok mentén döntött az ügyben. Amennyiben a meghozott döntés a magánjog szabályai szerint helyes, ám alkotmányosan vitatható, az alkotmányjogi panasz lehetősége megvan, az alkotmányossági követelményre hivatkozással támadható. Ezzel szemben, ha a kúriai döntés magánjogilag kifogásolható, esetleg pontosan azért, mert a magánjogi kánon helyett az alkotmányjogit veszi alapul, de pont ezért alkotmányjogilag nem támadható,²⁸ a döntés annak ellenére nem lesz a továbbiakban vitatható, hogy pont a saját kánonja szerinti követelményeknek nem felel meg, ezzel szemben megfelel egy másik jogág által támasztott követelményeknek:

„Hogy mennyire jelentős kihívásról van szó, azt kitűnően illusztrálják az itt megtárgyalt jogeset szavá tett botladozásai. Ezek közül a legzavaróbb az, hogy a Legfelsőbb Bíróság először nem a polgári jog szabályai alapján ítélte meg a jogvitát, nem döntötte el, történt-e birtokháborítás, hogy az így kapott eredményt azután az alkotmányos alapjog érvényesülésének követelményével szembesítse, hanem a két szabályrendszert összemosta. Kiemeli a várható problémákat a jogesetnek a BH-szerkesztő által adott címe: »A gyülekezési jog gyakorlása nem minősül birtokháborításnak, ha az nem jár mások alapvető jogának szükségtelen zavarásával és egyben megfelel a szükségesség és az arányosság követelményének.« A cím – kézenfekvő, de aligha megengedhető általánosítással – nem kevesebbet állít, mint azt, hogy valamely alkotmányos alapjog gyakorlása nem valósít meg polgári jogi jogsértést, ha a joggyakorlás nem jár mások jogainak szükségtelen zavarásával és egyben megfelel a szükségesség és arányosság követelményének.”²⁹

²⁷ CSEHI Zoltán: Kérdések és felvetések a német típusú alkotmányjogi panasz magyarországi bevezetése kapcsán. *Alkotmánybírósági Szemle* 2011/1., 108–109.

²⁸ Mert az alperes a véleménynyilvánításhoz való jogát gyakorolta és a felperes minisztériumnak nincsen ezzel szemben álló alkotmányosan védett érdeke.

²⁹ VÉKÁS–VINCZE i. m. (18. lj.) 14.

Elvitathatatlan ugyanakkor a valódi alkotmányjogi panasz azon érdeme, hogy megjelenésével az alkotmány-konform eljárás és a jogszabályok alkotmány-konform értelmezése kikényszeríthetővé vált,³⁰ ami hosszú távon – a kezdeti útkeresés után – egyértelműen a jogbiztonság és a kiszámíthatóság irányába fog hatni.

3.1. A felülvizsgálat lehetősége a konkrét ügyben

Az Alaptörvény-ellenesség rendkívül sok formában nyilvánulhat meg, a konkrét ügýtípustól függetlenül. Vannak olyan védendő értékek, amelyek viszonylag sűrűn kollízióba kerülnek, míg mások megsértésére ritkán kerül sor. Az egyes alkotmányjogi problémák lehetnek nyilvánvalóak, ún. *par excellence* alapjogi jogsértések, amikor mindenki számára magától értetődő, hogy valamilyen alapjogot sértettek meg az eljáró hatóságok, tipikusan ilyenek a gyülekezési joggal kapcsolatos jogsértések. Más esetekben annak ellenére kell segítségül hívni az alkotmányosság szabályrendszerét, hogy a konkrét ügy és az arra alkalmazandó jogszabályok az alkotmányjog területétől igen távol esnek, az alapjogi ügyeknek az igény általában nem tárgya.³¹ Utóbbira jó példa a jelen tanulmányban tárgyalt *MNB v. napi.hu* ügy.

A bíró tehát az alkotmányosság követelménnyel egy szakjogági szabály alkalmazása során találkozik, ami hagyományos értelemben nem elsődlegesen alkotmányjogi kategória – az eset különlegességét az adja, hogy a szakági normának a nyilvánvaló kötődés *mellett* alkotmányjogi relevanciája is van.³² „Az alapjog tiszteletben tartásának kötelezettségét pedig az állam a szakjogági szabályok alkalmazásával sem sértheti meg.”³³ Még a Sólyom László által vezetett Alkotmánybíróság definiálta mind az alapvető jogok, mind az alkotmányjogi panasz funkcióját a következők szerint: „Az alkotmányjogi panasz az Alkotmányban szabályozott alapvető jogok védelmének eszköze, amely alapvető jogok rendeltetése az, hogy az államhatalommal szemben alkotmányos garanciákat teremtsenek az állampolgár, az egyén vagy egy közösség jogainak védelmére, cselekvési autonómiájának biztosítására.”³⁴

³⁰ CSINK i. m. (23. lj.) 118.; CSEHI i. m. (19. lj.) 23–25.

³¹ SOMODY i. m. (14. lj.) 53.

³² Uo., 43.

³³ Uo., 53.

³⁴ 65/1992. (XII. 17.) AB határozat, III. pont.

A szabad véleménynyilvánítás joga mintegy anyajogként igen előkelő helyet foglal el az alapjogok rendszerében, ami egyrészt abban nyilvánul meg, hogy a véleménynyilvánítás jogával ütköző másik jogot lehetőség szerint megszorítóan kell értelmezni, másrészt pedig törekedni kell arra, hogy kollízió esetén lehetőség szerint a szabad véleménynyilvánítás élvezzen elsőbbséget.³⁵

4. Az Alkotmánybíróság álláspontja

Az AB határozatában kiemelte, hogy a sajtó tájékoztatáshoz való joga korlátozható lehet jelen esetben is, nem vezethet azonban olyan eredményre ez az értelmezés, hogy a sajtót visszatartja az egyébként valós információk nyilvánosságra hozatalától – az MNB is megjegyezte, hogy a cikk valós és nyilvánosan hozzáférhető információkon alapult. A MOL horvátországi tevékenységét övező korrupciós gyanú, az ehhez kapcsolódó gazdasági és politikai következmények a közbeszéd részét képezik, így alkotmányosan védettek: a Tpt. vonatkozó szakaszának nem adható olyan kiterjesztő értelmezés, amely alapján a lehetséges gazdasági következmények felvázolása – ha egyébként a médium okszerűen vezeti le – jogellenes lenne.³⁶

„A Tpt. 202. § d) pontja szerint a tiltott piacbefolyásolás megvalósulásához egyrészt megalapozatlan, félrevezető vagy hamis információ közlésére, nyilvánosságra hozására van szükség. Azt, hogy valamely információ milyen esetben minősíthető a sajtószabadság gyakorlására figyelemmel »megalapozatlan, félrevezető, hamis« információnak, megszorítóan kell értelmezni. A valós tények, körülmények, összefüggések feltárása és közzététele elsőrendű alkotmányos feladata a sajtónak, amely tevékenységet a piacbefolyásolás fogalmának kiterjesztő jogértelmezése nem akadályozhatja. A »megalapozatlan, félrevezető« jelleg megállapítására egyébként valós (releváns tényekkel alátámasztott) információk kapcsán csak kivételesen, a sajtó rosszhiszemű eljárása esetén van lehetőség. Az események valamely lehetséges forgatókönyvének felvázolása, önmagában e forgatókönyv bekövetkezésének csekély esélye alapján – kifejezetten félrevezető, az esélyeket illetően megtévesztő szerkesztés nélkül – alapvetően nem tekinthető megalapozatlan tájékoztatásnak.”³⁷

³⁵ SÓLYOM i. m. (13. lj.) 417–418., 475.

³⁶ „A Tpt. 202. § d) pontja szerinti „elvárható gondosság” követelménye nem értelmezhető úgy, hogy az a sajtót az egyébként alátámasztott tények és összefüggések valóságghú közlésétől elzárja.” 3/2015. (II. 2.) AB határozat, indokolás, 29. bek.

³⁷ Uo., 28. bek.

A közigazgatási bíróság határozatát megsemmisítette az AB, mivel a bírósági felülvizsgálat során nem sikerült választ adnia arra a kérdésre, hogy megállapítható-e olyan körülmény, amely miatt a napi.hu valós tényállítása alapot nyújthat a közügyekben nyújtott tájékoztatás szankcionálására.³⁸ Fontos leszögezni, hogy az AB nem mondott értékítéletet a napi.hu tevékenységéről, nem prejudikált a jogsértés tekintetében, pusztán arról szolt a verdiktje, hogy milyen minimumkövetelményeknek kell megfelelnie a bírói felülvizsgálatnak, hogy megugorja az alkotmányossági mércét.

Az Alkotmánybíróság határozatára tekintettel a Kúria 2015. március 17-én a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróságot új eljárásra kötelezte, mivel a megsemmisítés folytán el nem bírált kereseti kérelem maradt az ügyben.³⁹ A végzésben iránymutatást adott a Bíróság részére, amely szerint:

- a megismételt eljárásban a Bíróságnak a felperes keresetét annak alapjogi érvei tekintetében is ki kell mérítenie;
- a Tpt. vonatkozó szakaszát a szükségesség és arányossági kritériumokat is figyelembe véve kell értelmezni;
- a Bíróságnak azt kell vizsgálnia, hogy a sajtóorgánum jelen esetben visszaélés-szerűen, a közönségét megtévesztve végezte-e a tájékoztató tevékenységét – ez esetben a sajtószabadság fontos részét képező médiatartalom-szerkesztés szabadsága is korlátozható, azaz megvalósul a tiltott befolyásolás.

5. Párhuzamos indokolások és különvélemények

5.1. Czine Ágnes alkotmánybíró párhuzamos indokolása

Czine Ágnes párhuzamos indokolása teljes egészében azzal a kérdéssel foglalkozik, hogy az eljáró rendes bíróságokat mennyiben kötik az Alaptörvény 28. cikkében⁴⁰ megfogalmazott értelmezési szabályok. A 28. cikk alkalmazási köre meg-

³⁸ Uo., 30. bek.

³⁹ Kúria, Kpkf.37.157/2015/3. számú határozat. Hasonló eset a BH2013. 287: Nem teljesíti indokolási kötelezettségét a bíróság, ha kizárólag az Alaptörvény 28. cikkére alapozza azt. Ez a jogszabályok értelmezésére vonatkozó iránymutatást tartalmaz, a jogvita elbírálásakor az irányadó anyagi jogszabályokat kell az Alaptörvény 28. cikk fényében értelmezni.

⁴⁰ 28. cikk: „A bíróságok a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét elsősorban azok céljával és az Alaptörvénnyel összhangban értelmezik. Az Alaptörvény és a jogszabályok értelmezésekor azt kell feltételezni, hogy a józan észnek és a közjónak megfelelő, erkölcsös és gazdaságos célt szolgálnak.”

hetősen vitatott mind az alkotmánybírók,⁴¹ mind a rendes bíróságok körében,⁴² és még igen sok időre lesz szükség, mire valóban megalapozottan nyilváníthatunk véleményt ezen jogi norma kapcsán. Egyelőre maguk a bíróságok is csak megleghe-tős formalitással és óvatossággal kezelik a passzust: „A Kúria álláspontja szerint az elsőfokú bíróság jogerős ítéletében nem sértette meg az Alaptörvény 28. cikké-ben meghatározott értelmezési alapelvet, mert az alább írtaknak megfelelően a perbeli jogviszonyra irányadó jogszabályokat azok céljával és az Alaptörvénnyel összhangban, helyesen értelmezte.”⁴³ Hogy a konkrét ügyben ez ténylegesen mit jelent, az nem derül ki a határozat indokolásából.

Czine Ágnes véleménye szerint az itt megfogalmazott értelmezési követelmény korántsem új elem a rendszerben, eddig is áthatotta a jogszabályok értelmezését, hiszen mintegy *effet utile*-ként funkcionált: amennyiben egy jogszabálynak több lehetséges értelme is van, úgy az eljáró bírónak azt kell kiválasztania, amely az Alkotmánnyal összhangban lévő jogértelmezést ad. Elegáns a levezetés, amely éppen hogy az Alkotmánybírószék mozgásterének szűkítését javasolja, amennyiben valamely jogág dogmatikájából ered a két jogág kollíziója, azaz ha a két jogág azo-nos élethelyzetre eltérő megoldást ad, akkor a kollíziót csak a jogalkotó oldhatja fel. „Ellenkező esetben az eljáró bíróság az Alaptörvény 28. cikkére hivatkozással hivatalból félretehetné az alkalmazandó anyagi jogi norma jogági tartalmát, vagy az adott eljárási rend alapvető sajátosságaiból következő követelményeket.”⁴⁴

⁴¹ L. Pokol Béla alkotmánybíró különvéleménye a 8/2014 (III. 20.) AB határozathoz, 145–151. bekezdések, különösen a 150.: „Minden jogszabályi hely, melynek normatív tartalma nyitott, és így konkretizáló értelmezést igényel, kötelességként veti el a bíró számára a 28. cikk révén az Alap-törvénnyel összhangban való értelmezést. Ezért nem csak az hibás megállapítás a többségi határozat indokolásában, hogy ezt a kötelezettséget a generálklauzulák létrehozására szűkíti le, hanem az is, hogy fő-szabályként ezt a bevonást a rendes bíróságok saját mérlegelése területéhez tartozónak deklarálja. Ezzel a deklarációval az Alkotmánybírószék felmenti magát attól a terhes kötelezettségtől, hogy az Alaptörvény 28. cikkének bírói gyakorlatban való érvényesülését ellenőrizze, és ennek hiányosságai esetén fellépjen az Alaptörvény érvényesülése védelmében. Megítélésem szerint az Alkotmánybírószék ezzel a szűkítéssel a bírói jogalkalmazást illetően lemond arról a feladatáról, melyre létrehozták: az Alaptörvény, jelen esetben ennek 28. cikke érvényesülésének ellenőrzéséről.”

⁴² „Gondoljunk csak az Alaptörvény 28. cikkének rendelkezésére, amely szerint a bíróságok a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét elsősorban azok céljával és az Alaptörvénnyel összhang-ban értelmezik. (A 28. cikk második mondatát már nem idézem és az illem kedvéért nem minősítem.)” KOZMA György: Kapcsolódások az Alkotmánybírószék és a rendes bíróságok eljárásai között. *Alkot-mánybírószéki Szemle* 2012/1., 106.

⁴³ Kúria, Kfv.III.35.262/2014/9.

⁴⁴ Párhuzamos indokolás, 37. bek.

5.2. Dienes-Oehm Egon alkotmánybíró párhuzamos indokolása

Dienes-Oehm Egon egy korábbi alkotmánybíróági döntéshez⁴⁵ csatolt különvéleményét hívja fel újfent, amely szerint a „Nemzeti hitvallás”, valamint a „Szabadság és felelősség” rész címéből következően alapvető követelmény az alapjogok felelősséggel történő gyakorlása. Ennek megfelelően az adott helyzetben ügyszó az annak jelentősége, hogy az indítványozó milyen gondossággal járt el.

5.3. Varga Zs. András alkotmánybíró párhuzamos indokolása

Külön kiemelés érdemel Varga Zs. András párhuzamos indokolása, amely szerint a konkrét bírósági határozattal nem is az volt a probléma, hogy szerepet tévesztett a Bíróság a tekintetben, hogy milyen mértékben kell az Alaptörvényre támaszkodnia a jogszabályok értelmezése során, hanem hogy kijelentette: a bíróságoknak nem feladata az Alkotmány értelmezése, így „a megsemmisítés oka az alaptörvény-konform jogértelmezés felismerhetetlensége, és nem az ítélet érdemi helytelensége” volt.⁴⁶ Az alkotmányos szintű normák közvetlen – rendes bíróságok által történő – alkalmazhatóságával szemben is keményen állást foglal: „A magyar alkotmányjogi szakirodalomban alkalmanként felmerülő elvárás, hogy a rendes bíróságok alkalmazzák közvetlenül – akár más jogi szabályokkal szemben is – az Alkotmányt/Alaptörvényt, nyilván téves, az volt a korábbi Alkotmány hatálya alatt is, az Alaptörvény rendszerében pedig kifejezetten az.”⁴⁷

Értelmezése szerint amennyiben korábban az eljáró bíró alkotmányellenességet érzékelt, nyitva állt számára az Alkotmánybírószághoz fordulás lehetősége, de ő maga nem tehetett félre az alkalmazandó jogszabályt alkotmányellenességre hivatkozva. Az alapjogi kollíziót tehát csak az Alkotmánybírószághoz oldhatta és oldhatja fel. A döntés további része az alkotmánybírószághoz történő „precedensértékével” foglalkozik, azaz, amennyiben az AB-nek van autentikus Alaptörvény-értelmezése a vonatkozó normával kapcsolatban, a rendes bíróság köteles azt elfogadni és követni – ennek elmaradása már önmagában okot adhat a bírói döntés megsemmisítésére. Amennyiben egy alapjogi problémánál ilyen értelmezés nem található, az autentikus jogértelmezést a rendes bíróságok „megkísérik maguk pótolni”. Bár az Alaptörvény-értelmezés mélységére vonatkozó iránymutatást nem ad, követelményként fogalmazza meg, hogy az értelmezés szempontjaira az ítéletnek külön ki kell térnie, ellenkező esetben az Alkotmánybírószághoz nem tudja az értelmezés szempontjait felülbírálni.

⁴⁵ 7/2014 (III. 7.) AB határozat.

⁴⁶ Uo., indokolás, 58–61. bek.

⁴⁷ Párhuzamos indokolás, 48. bek.

5.4. Balsai István alkotmánybíró különvéleménye

A különvéleményt megfogalmazó Balsai István szerint az Alkotmánybíróság döntése nem vizsgálta meg egy előkérdést, mégpedig azt, hogy az adott újságcikk a közéleti vitához kapcsolódik-e, vagy üzleti célú kommunikáció (*commercial speech*). E kérdés eldöntése ugyanis alapvetően (kellett volna hogy) befolyásolja az AB döntését, ugyanis az üzleti célú kommunikáció védelmi szintje jóval alacsonyabb, így az MNB-bírságra alapot adó Tpt.-törvényhely is alkotmányosan elfogadható korlátot jelentene. Mindezek értelmében nem látta bizonyítottnak, hogy a bírói döntés sérti az Alaptörvény IX. cikkében oltalmazott véleménynyilvánítási szabadságot. Véleményünk szerint azonban önmagában attól, hogy gazdasági szereplőről szól a hír, még nem lesz üzleti célú a kommunikáció – annak ellenére sem, hogy egy gazdasági portálon jelent meg. Itt külön felhívnánk a figyelmet az ügy egy sajátosságára: bár a napi.hu, illetve a Napi Gazdaság valóban gazdasági témájú cikkeket közöl nagyobb mennyiségben, nyilvánvalóan nem a gazdasági élet szereplőinek szól, az alapkezelők és nagy részvényesek hagyományosan a bulvár kategóriába sorolják. A MOL Nyrt. tulajdonosi szerkezete azonban eltér a tőzsdéken általában megszokottól, ugyanis feltűnően magas a részvények közkezhányada – azaz a kisbefektetők által tulajdonolt részvénycsomagok száma –, ami az események idején majdnem elérte az 50%-ot.⁴⁸

A nem intézményi befektetők számos tulajdonságukban eltérnek a hivatásosoktól: befektetési politikával legtöbbször nem rendelkeznek, tájékozottságuk elmarad az intézményi befektetőkétől, kockázattűrő képességük alacsony, pániksituációban nagymértékben felhajtják egy-egy termék volatilitását. A tájékozottság hiánya miatt a kisbefektetők érzékenyek a negatív piaci – vagy piacnak tulajdonított, de valójában bulvár – hírekre, mivel annak működését kevéssé ismerik. A konkrét esetben valószínűleg a befektetők nagy része arról sem tudott, hogy a Norvég Alap rendelkezik MOL-részvényekkel, s aligha tudott az alap befektetési politikájának részletszabályairól. A médium cikkéből tehát legalább annyi információhoz jutottak, hogy a korrupciós vádak hatására egy befektető eladhatja a részvényeit, a kínálati oldalon fennálló növekmény pedig – logikusan – árcsökkenéssel jár a piacon azonos kereslet mellett. Tehát a szolgáltató segítségével sok kisbefektető átgondolhatta, hogy tudja-e vállalni ennek a gazdasági eseménynek a kockázatát, s ennek hatására megalapozott döntéseket hozott,⁴⁹ ami sok esetben a részvények eladását jelentette – hiszen ennek vállalása az amúgy alacsony kockázattűrő képességüket meghaladta.

⁴⁸ Forrás: Budapesti Értéktőzsde. <https://szrterra.files.wordpress.com/2013/09/a-mol-tulajdonosi-szerkezete-2013-augusztus-31-c3a9n.jpg>

⁴⁹ KOLTAY András: A véleménynyilvánítás és a sajtó szabadsága. In: SCHANDA Balázs – BALOGH Zsolt (szerk.): *Alkotmányjog – alapjogok*. Budapest, Pázmány Press, 2014. 183.

5.5. Juhász Imre alkotmánybíró különvéleménye

Érdekes Juhász Imre felvetése a különvéleményében, amely szerint „a bíróság észlelte az ügy alapjogi vonatkozásait, azokkal részletesen foglalkozott is, vizsgálva a sajtó feladatát, szerepét a gazdasági életben, különösen a piaci folyamatokra való hatás tekintetében.”⁵⁰ A bíró úr nem ért egyet a többségi véleménnyel, amikor azt mondja: „Nem állítható tehát, hogy a bíró elzárkózott volna az ügyben felmerült alapjogi kérdések vizsgálatától”; ezzel szemben idézzük a határozat 8. pontját:

„Az ítélet indokolása a keresetben foglalt alapjogi hivatkozásokkal és az alapjog-korlátozás arányosságának követelményére tett utalásokkal kapcsolatban kifejtette, hogy a sajtószabadság és a véleménynyilvánítás szabadsága az Alaptörvényben nevesített, védett alapjog, az alkotmányos alapjog pedig közvetlenül nem érvényesíthető a bíróság előtt. Erre tekintettel a bíróság az alapjogi érveléseket és az Alkotmánybíróság határozataira alapított okfejtéseket nem vizsgálta.”

5.6. Pokol Béla alkotmánybíró különvéleménye

Pokol Béla is egyetértett azzal, hogy az eljáró bíró foglalkozott az ügy alapjogi aspektusaival, mivel az ítéletben megemlítette, hogy az alapperben említett 30/1992. (V. 26.) és az 1155/B/2006. AB határozatokat az Alaptörvény hatályon kívül helyezte.

5.7. Szívós Mária alkotmánybíró különvéleménye

Nem osztotta a többség véleményét Szívós Mária sem, álláspontja szerint a többség kizárólag az alkotmányossági szempontok mérlegelésének hiányára alapította a bírósági döntés megsemmisítését, holott ennek csak abban az esetben lett volna helye, ha az kifejezetten sérti valamely Alaptörvényben biztosított jogot. A különvélemény ismerteti az Emberi Jogok Európai Bírósága vonatkozóan tartott gyakorlatát, azonban nem teljesen konzisztens abban a tekintetben, hogy milyen szólas is képezi a szóban forgó ügy tárgyát, nem tisztázza a határokat.

⁵⁰ 3/2015. (II. 2.) AB határozat, indokolás, 71. bek.

6. Összefoglalás

A tájékoztatás célja kettős: egyrészt biztosítani kell a tájékoztatónak, hogy a hírértékűnek gondolt információit a megfelelő csatornákon keresztül juttassa el a címzettekhez, másrészt viszont a címzetteknek is joguk van azon információk megszerzéséhez, amelyek őket célozzák. A média „olyan közös fórum, amely az egyes álláspontok kifejtésének egyetlen hatékony terepe, működőképes eszköze”.⁵¹ Nem vonatkozik ez természetesen azokra az esetekre, amikor a tájékoztatáshoz való jogot visszaélésszerűen gyakorolják – ebben az esetben természetesen a közlés nem élvezhet alapjogi védelmet. A különböző médiumok nap mint nap olyan híreket, cikkeket, elemzéseket közölnek az olvasó közösséggel, amelyekről egyébként nem szereznének tudomást a napi rutinjuk végzése során. Ezek a közlések szükségesek ahhoz, hogy az emberek tájékozottan, a lehető legtöbb ismerettel felvértezve hozzák meg döntéseiket.

Nem is olyan régen zajlott egy gazdasági világválság, aminek hatására a világ tőzsdéi rég nem látott mélységekbe zuhantak, rengetegen mentek csődbe, bukták el befektetéseiket. Ha 2007-ben közöltek volna elemzéseket arról, hogy ha az USA másodlagos jelzálogpiacán forgó értékpapírok csak az értékük 25%-át elvesztik, akkor a tőkeáttét miatt a befektetők minden pénze elvesz, a vállalat csődbe megy, vajon kevesebb befektető bukta volna el a megtakarításait? Ez innentől kezdve már csak találgatás. Ha feltételezzük, hogy az emberekre az efféle elemzések hatással lettek volna, és eladják részesedéseiket, a kapcsolódó vállalatok értéke csökkent volna – akárcsak a MOL esetében –, de a nap végén a kisbefektetőknek legalább egy része még mindig egyetemre tudta volna küldeni a gyermekeit.

Ez a veszélye annak, ha a tájékoztatás, a „legrosszabb eshetőségek” felvázolásánál önmagában azt vesszük alapul, hogy egyrészt kárt okoz a vállalatnak, másrészt hogy rákérdezett-e az információ kitalálója az eshetőség valószínűségére. Nehezen tudjuk mindenesetre elképzelni azt, hogy 2007-ben azzal a mondattal jelent volna meg a *Wall Street Journal*, valamelyik befektetési bank vezető elemzőjét idézve, hogy bármikor elveszíthetik a befektetők pénzét, és nem lesz miből kártérítést fizetni.

⁵¹ KOLTAY András: A sajtó-helyreigazítási jog. In: CSEHI Zoltán – KOLTAY András – NAVRATYIL Zoltán (szerk.): *A személyiség és a média a polgári és a büntetőjogban*. Budapest, Wolters Kluwer, 2014. 356.

SZIKORA TAMÁS*

Szólásszabadság és kampány

A kampányfinanszírozás korlátozása mögött meghúzódó érvek

1. Bevezetés

A termékeny közéleti viták megteremtésének és fenntartásának egyik elengedhetetlen feltétele a politikai beszéd (*political speech*) lehető legszűkebb körű korlátozása.¹ A politikai kérdésekről folytatott diskurzus szabadsága a demokrácia sarokköve. Ezen alapérték érvényesülése kiváltképpen fontos a választási (kampány-) időszakok során, e terminust követően ugyanis a polgárok a szavazófülkébe vonulnak és döntenek arról, hogy kiket tartanak érdemesnek a hatalom gyakorlására, és persze saját érdekeik képviselésére.

Éppen ezért kiemelten fontos, hogy ezen időszak alatt a megfelelő információk eljussanak az egyénekhez, felelős és valódi akaratuknak megfelelő döntések meghozatala ugyanis csak azok birtokában várható el tőlük; nem elhanyagolva, hogy az efféle információkhoz való hozzáférés alkotmányos joguk is egyben. A választási megmérettetéseken jelöltként induló szereplők erre figyelemmel a lehető leghatásosabb módon igyekeznek „meggyőzni igazukról” a polgárokat (vagy éppen-séggel ellenfelük alkalmatlanságáról). Ez pedig – ahogy sok minden más – nyilván nincsen ingyen.

A jogalkotó feladata e téren az, hogy megfelelő (egyenlő) „játékteret” biztosítson, azonban ekkor a szabad választásokhoz való jog szükségszerűen összeütközésbe kerül a szólásszabadsággal, azaz a pártok, jelölő szervezetek véleményformálási és -közlési szabadságával.² Az említett alapjogok sajátos ütközési területe a kampányfinanszírozás. Kérdés, hogy korlátozható-e a választási kampány során elköltött pénzösszeg, a polgárok által támogatásra érdemesnek ítélt – és ezáltal a hatalmi pozícióban is szívesen látni kívánt – politikai erő (vagy jelöltje) részére juttatott hozzájárulás, továbbá kizárhatók-e egyes személyek, szervezetek akár a

* Szakmai tanácsadó, Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság Médiatanácsa. E-mail: szikora.tamas@mediatanacs.hu

¹ Ennek indokairól l. pl. Eric BARENDT: *Freedom of Speech*. Oxford, Oxford University Press, 2009. 2. kiad. 154–197.

² Nem beszélve arról, ha figyelembe vesszük, hogy a választási kampányok egy igen jelentős szegmense a média területén folyik, akkor e körben említhetjük még a sajtószabadság alapjogát is.

kampányban való igen távoli, közvetett részvételből is. Nem kétséges ugyanis, hogy minél több pénz áll rendelkezésre valamely induló számára, az információ annál nagyobb tömegekhez juthat el, és a közéleti kérdések szélesebb körében lesz lehetősége a nyilvánosság megszólítására.³ Ez pedig vitathatatlanul a választás eredményeire is kihatással lesz. A korlátozás tehát elkerülhetetlen, a kérdés már csak annak mértéke és módja lehet.

Az mindenesetre előrebocsátható, hogy az alaphelyzet már önmagában sem problémamentes; elég, ha csak arra gondolunk, hogy éppen azok alkotnak (jog-) szabályokat a választási rendszer kereteiről, akik maguk is aktív szereplői lesznek a megmértetésnek. A tanulmány a fenti kérdések megválaszolására törekszik, bemutatva a hazai és nemzetközi (a strasbourgi bíróság és az Egyesült Államok) szabályozási környezetet és kialakult bírósági gyakorlatot, kiemelt hangsúlyt helyezve arra a kérdésre, hogy a szólásszabadság érvényesülése érdekében milyen esetekben – és legfőképpen mely érvekre alapozva – tekinthető szükségesnek és arányosnak a kampánykiadások korlátozása, és melyek azok, amelyek már nem igazolhatóak alkotmányosan.

2. Kampányfinanszírozás Magyarországon

2.1. A kampányfinanszírozás korábbi szabályozása hazánkban

A rendszerváltás során megszületett párttvény⁴ által bevezetett szabályozás szerint a pártok működésükhöz saját bevételeik mellett állami (kötségvetési) támogatásra is jogosultak. A szűkebb értelemben vett kampánytevékenység (értsd ezen a törvényben rögzített kampányidőszakban folytatott kampánytevékenységet) kezdetben az 1997-es választási eljárási törvény⁵ szabályozta részletesebben.⁶

³ Amint arra Owen Fiss is rámutat, egyes liberálisok azért támogatják a kampányfinanszírozás állami szabályozását, hogy elkerüljék, a gazdagabbak elnyomhassák a kevésbé jómódúakat, de ugyanakkor ezen túlmenően arra is szolgál, hogy az efféle (anyagi) egyenlőtlenségek miatt a közbeszéd minősége se sérülhessen. L. Owen M. FISS: *Megosztott liberalizmus. A szólásszabadság és az államhatalom sokféle arca*. Budapest, CompLex, 2013. 14.

⁴ 1989. évi XXXIII. törvény a pártok működéséről és gazdálkodásáról.

⁵ 1997. évi C. törvény a választási eljárásról (a továbbiakban: 1997-es Ve.).

⁶ A választás és a választási kampány finanszírozásának hazai történeti összefoglalása kapcsán I. VÉRTESY László: A választások és a választási kampány finanszírozása. In: CSERNY Ákos (szerk.): *Választási dilemmák. Tanulmányok az új választási eljárási törvény novumai és első megmértetése tárgyában*. Budapest, Nemzeti Köszolgálati Egyetem, 2015. 81–87.

Az 1997-es Ve. előírta, hogy minden jelölő szervezet, amely a választásokon jelöltet állít, a jelöltállítással arányos központi költségvetési támogatásra jogosult (a független jelöltek a jelölő szervezetek jelöltjeivel azonos mértékű költségvetési támogatásban részesültek). A költségvetési támogatásra országosan fordítható pénzeszköz összegét az Országgyűlés állapította meg. A támogatás felhasználásáról a jelölő szervezeteknek és a független jelölteknek a választást követő 30 napon belül el kellett számolniuk.⁷ Elsősorban a jelöltek közötti esélyegyenlőség biztosítása érdekében a független jelöltek, illetőleg a jelölő szervezetek kapcsán az 1997-es Ve. rögzítette, hogy a választásra az említett költségvetési támogatáson felül jelöltenként legfeljebb egymillió forintot fordíthatnak.

A kampányköltségek nyilvánossá és átláthatóvá tétele érdekében a korábbi törvényi szabályozás megkövetelte, hogy minden jelölő szervezetnek és független jelöltnak a választás második fordulóját követő 60 napon belül a Magyar Közlönyben nyilvánosságra kellett hoznia a választásra fordított állami és más pénzeszközök, anyagi támogatások összegét, forrását és felhasználásának módját. A választásra fordított állami és más pénzeszközök felhasználását az Állami Számvevőszék ellenőrizte.⁸ Noha nem közvetlen anyagi támogatás formájában, ugyanakkor mégis a párt tevékenységének a választópolgárokkal való megismertetéséhez járult hozzá – és ilyen formában állami kampánytámogatásnak tekinthető – az a törvényi előírás, amely szerint az országos közszolgálati műsorszolgáltatók az országos listát állító jelölő szervezetek, a körzeti közszolgálati műsorszolgáltatók a vételkörzetükben területi listát állító jelölő szervezetek, a helyi közszolgálati műsorszolgáltatók a vételkörzetükben induló egyéni választókerületi jelöltek politikai reklámjait⁹ a szavazást megelőző 18. naptól legkésőbb a szavazást megelőző 3. napig legalább egyszer ingyenesen kötelesek voltak közölni. Ezen túlmenően pedig a választási kampány utolsó napján ugyanezen műsorszolgáltatók, a már említettek szerint, ingyenesen kötelesek voltak teret biztosítani a jelölő szervezetek, illetőleg jelöltek által készített politikai reklámoknak.

⁷ 1997-es Ve. 91. §.

⁸ 1997-es Ve. 92. § (1)–(2) bek.

⁹ Megjegyzendő, hogy az 1997-es Ve. csupán a televízióban és rádióban megjelenő kampányüzeneteket szabályozta, „politikai hirdetés” elnevezéssel. A 2013-as választási eljárás törvény az efféle üzeneteket „politikai reklám”-ként definiálta, és egyúttal a sajtótermékekben megjelenő – tartalmát tekintve az előző kategóriával megegyező – közleményeket pedig „politikai hirdetés” elnevezéssel illette. A könnyebb áttekinthetőség érdekében jelen tanulmány – a hatályos szabályozás fogalomrendszerét használva – egységesen a „politikai reklám” kifejezést használja a televízióban, rádióban, míg a „politikai hirdetés” fogalmát a (nyomtatott és internetes) sajtótermékben közzétett üzenetekre nézve.

2.2. A 2013-as év hozta változások

2.2.1. Az ingyenes politikai reklám mint állami kampánytámogatás

A választási eljárás, így a kampányfinanszírozás kapcsán is átfogó – bár sokak által továbbra sem elégségesnek ítélt¹⁰ – reform következett be 2013-ban, legalábbis ami a jogszabályi háttérrel illeti. Noha nem foglalkozik a kampányfinanszírozás kérdésével, mégis, ha kronológiai sorrendben kívánunk haladni, nem hagyhatjuk figyelmen kívül az új választási eljárási törvény elfogadását.¹¹ Az új Ve. az Alaptörvény negyedik módosításában foglaltak szerint¹² rögzítette, hogy a médiaszolgáltatásban (értsd ezen: rádiós és televíziós műsorszolgáltatások) politikai reklám közzétételéért a szolgáltató nem kérhet és nem fogadhat el ellenszolgáltatást. Emellett pedig az állam részéről érkezett (kampány)támogatásként értékelendő, hogy a közszolgálati médiaszolgáltató a választási kampányidőszakban – a Nemzeti Választási Bizottság által meghatározott időtartamban – ingyenesen köteles közzétenni a jelölő szervezetek politikai reklámjait.¹³ A politikai reklám közzététele így nyilvánvalóan nem számolható el a kampánykiadások között;¹⁴ ehhez mindössze annyi pontosítást szükségeltetik tenni, hogy noha a politikai reklám közzétételéhez fűződően valóban nem merül fel költség a pártok (jelölő szervezetek) részéről, ugyanakkor azok elkészítésének – ha nem is számottevő, de – némi költségvonzata nyilvánvalóan adódhat.

Röviden indokolt utalni arra, miszerint az új Ve. eredetileg elfogadott szövege szerint a kampányidőszakban – összhangban az Alaptörvény szövegével – kizárólag a közszolgálati médiaszolgáltatásban nyílt volna mód politikai reklám (ingyenes) közzétételére, a listát állító jelölő szervezetek számára azonos feltételekkel. A törvény aláírását megelőzően a köztársasági elnök előzetes normakontroll végett megküldte a törvényszöveget az Alkotmánybíróság részére, a testület pedig több szabályt – köztük az előbb hivatkozott előírást is – Alaptörvény-ellenesnek ítélte.¹⁵

¹⁰ L. pl. LIGETI Miklós: *A választási kampányok finanszírozása – Kampánykorrupció*. Transparency International. http://transparency.hu/uploads/docs/1_A_valasztasi_kampanyok_finanszirozasa.pdf; Kamupártok közpénzek milliárdjai nyúlhatják le. Political Capital Institute – Transparency International. http://transparency.hu/Kamupartok_kozpenzek_milliardjait_nyulhatjak_le.

¹¹ 2013. évi XXXVI. törvény a választási eljárásról (a továbbiakban: új Ve.).

¹² Magyarország Alaptörvényének negyedik módosítása a véleménynyilvánítás szabadságáról rendelkező IX. cikk (3) bekezdését módosítva rögzítette, hogy „[a] demokratikus közvélemény kialakulásához szükséges megfelelő tájékoztatás, valamint az esélyegyenlőség biztosítása érdekében, politikai reklám médiaszolgáltatásban kizárólag ellenérték nélkül közölhető. [...] kampányidőszakban politikai reklám [...] kizárólag közszolgálati médiaszolgáltatások útján, egyenlő feltételek mellett tehető közzé.”

¹³ Új Ve. 147. § (3) bek. és 146/A. §.

¹⁴ VÉRTESY i. m. (6. lj.) 99.

¹⁵ 1/2013. (I. 7.) AB határozat.

A testület a politikai reklámok közzétételének ilyen módon való korlátozását nem fogadta el a kampánykiadások csökkentésére alkotmányosan elfogadható eszköznek,

„[e]gyrészt ugyanis e korlátozás önmagában nem áll közvetlen összefüggésben a kampány költségeivel, különös tekintettel arra, hogy a többi kampányeszköz költségcsökkentő használatát a Törvény nem szabályozza. Másrészt, ha a törvényhozó célja ez is lett volna, a kampánycöltségek csökkentésének van a szólás- és sajtószabadságot kevésbé korlátozó eszköze.”¹⁶

A kampánycöltségek ilyen módon való csökkentésére irányuló megoldás tehát a szólás- és sajtószabadság aránytalan korlátozása, legalábbis a testület által vizsgált (jog-) szabályrendszer egészét tekintve. Az, hogy a politikai reklám ingyenes közzététele nem csökkenti a kampánykiadásokat, nem feltétlen egyértelmű.¹⁷ Ha a kampánycöltségeket maximalizálja a jogalkotó, és egyúttal azt feltételezzük, hogy a pártok ezt a szabályt nem is játsszák ki, úgy valóban nincs költségcsökkentő hatása e megoldásnak; minden egyéb esetben ugyanakkor ezen állítás nem feltétlen igaz. Egy másik észszerű indok lehet a politikai korrupció, illetve a nagy anyagi erőforrásokkal – és ebből következően politikai befolyással – rendelkező médiumok közvéleményre gyakorolt befolyásolási lehetőségének csökkentése, amely a közéleti vita torzulásához vezethet. Ennek kapcsán ugyanaz az állítás tehető, mint a kampánykiadások csökkentése kapcsán megfogalmazottak: a fizetési plafon meghatározása, illetve azok betartása (hatékony ellenőrzése), a (valós, tényleges) kampánykiadások átláthatóvá és nyilvánossá tétele elegendő lehet az esélyegyenlőség és a választás tisztaságának biztosításához; bármelyik szabály (a nyilvánosság számára nem bizonyítható) megsértése által ugyanakkor e szabályok megkövetelése okafo-gyottá válik.¹⁸

Az előbbieken vázolt kérdések egyébként a többségi indokoláshoz fűzött különvéleményekben is megjelennek. A költségcsökkentés lehetősége mellett érvel ugyanakkor Pokol Béla alkotmánybíró különvéleményében, a politikai reklám ingyenes közzététele és a közszolgálati médiára való korlátozása megítélése szerint:

¹⁶ Uo., indokolás [99] bek.

¹⁷ Megjegyzendő, hogy a kampányfinanszírozási törvény indokolása az országos listát állító pártok jelöltállításával kapcsolatosan költségvetési támogatást biztosító előírása kapcsán kifejezetten említi, hogy a támogatás összege – az egyfordulós országgyűlési választás mellett – azt a tényt vette elsődlegesen figyelembe a költési limit megállapításakor, hogy a pártoknak nem kell fizetniük a politikai reklámok közzétételéért; ez pedig elsődlegesen a pártok forrásigényét, ezen keresztül pedig a korrupció lehetőségét is csökkenti; l. a kampányfinanszírozási törvény 3. §-ához kapcsolódó indokolást, és e tanulmány 2.2.2. pontjában írtakat.

¹⁸ Elöljáróban szükséges utalni arra, hogy az Egyesült Államok Legfelső Bírósága (*Supreme Court*) joggyakorlata a kezdetektől fogva alkotmányellenesnek ítélte a kampánykiadások korlátozását (l. erről a 4. pont alatt kifejtetteket).

„a választási kampány legköltségesebb tételét képes radikálisan csökkenteni, hisz a kereskedelmi televíziók politikai reklámjai a percenkénti többmilliósi költségekkel a tapasztalatok szerint az összes pártot adósságba kergetik, és a politikai korrupció egyik legfőbb oka épp a választási kampányokhoz szükséges sok százmilliósi és milliárdos összegek előteremtése.”¹⁹

Lenkovics Barnabás különvéleményében a szabályozást szintén alkotmányosan indokolhatónak tartotta, véleménye szerint ugyanis:

„[a] két évtizedet átfogó utólagos hatásvizsgálat egyik kiemelkedően fontos új jelensége az ún. politikai piac működése, különösen a politikai reklám és -marketing tevékenység folytatása. Ezek fő eszközei az üzleti alapon működő kereskedelmi médiumok. A mögöttük álló koncentrált tulajdonosi hatalmak ugyanolyan, vagy még nagyobb mértékben veszélyeztethetik a választások és a demokrácia tisztaságát, mint a »korlátlan« állami közhatalom. A demokratikus jogállamnak ugyanolyan kötelessége a választójog és a demokrácia intézményes védelme ezzel a veszéllyel szemben, mint az esetleges állami túlhatalommal szemben.”²⁰

Szívós Mária a korrupció visszaszorítása mellett az esélyegyenlőség megteremtésére is nagy hangsúlyt fektet, amikor a többségi indokolással szembeni nézetét megfogalmazta, nem tartotta figyelmen kívül hagyhatónak ugyanis azt, hogy:

„valamennyi jelölő szervezet (párt) egyenlő eséllyel induljon abban a politikai versenyben (kampány), melynek célja – az állam érdekeinek figyelembevétele alapján – a választók kiegyensúlyozott, arányos és hitelt érdemlő tájékoztatása mindazon körülményekről, amelyek a választói álláspont és akarat kialakításában szerepet játszanak. Ugyancsak a választási eljárás demokratikusabb lebonyolítását szolgálja az, hogy a jelölő szervezetek egyenlő mértékben, teljesen egységes szabályok mentén, és ingyenesen jutnak hozzá a média eszközeihez, ezáltal megvalósítva egyrészt a pártok közötti esélyegyenlőséget, másrészt pedig a választói akaratnak a média »túlhatalmával« szembeni védelmét. Az ingyenesség és a szabályozás egységessége mindemellett a pártfinanszírozás mögött rejlő közismert visszaélések és egyéb törvénysértések (végső soron pedig a korrupció) visszaszorítását célzó törekvések eredményességét is elősegíti.”²¹

A politikai reklámok kötelező ingyenessé tételével szemben említést érdemel az az álláspont, amely szerint – az anyagilag erős érdekcsoportok befolyásolási képességét megelőzve – a médiakampányra költhető pénzek a rendelkezésre bocsátható adásidő maximalizálásával vagy a közzétételi díjak észszerű szabályozása révén is

¹⁹ 1/2013. (I. 7.) AB határozat, Pokol Béla alkotmánybíró különvéleménye [191] bek.

²⁰ Uo., Lenkovics Barnabás alkotmánybíró különvéleménye [177] bek.

²¹ Uo., Szívós Mária alkotmánybíró különvéleménye [220] bek.

tökéletesen kordában tarthatók.²² Vitathatatlan, hogy nem csak oly módon teremthető meg az egyenlőség a jelölő szervezetek között, ha a szabályozás arra ösztönzi a médiumokat, hogy a lehető legkevesebb lehetőséget nyújtsák a politikai kommunikáció megjelenésére. (Ne feledjük, az esélyegyenlőség követelményét mindenképpen tiszteletben kell tartaniuk a médiumoknak, azaz, ha egy párt reklámját – ingyenesen – közzéteszik, nem zárkozhatnak el a többi közzétételétől sem.)

Kérdés az is, hogy a közzétételi díjak maximalizálása mennyiben „javít” a helyzeten: igen nagy különbségek vannak az egyes kereskedelmi médiumok között Magyarországon, már ami az adásidő „értékét” illeti, így ennek a javasoltak szerinti „ézszerű” megállapítása sem lenne könnyű feladat – még ha alkotmányossági szempontból értékelve nyilvánvalóan nem jelentene olyan mértékű beavatkozást az alapjog gyakorlásába. A kampányköltségek tekintetében ez a javaslat nyilvánvalóan többletkiadást jelentene. Amennyiben az „ézszerű” ár a választói akarat szabad kialakítása és formálása érdekében (jelentősen?) a „piaci” ár alatt kerülne meghatározásra, úgy megérné a kampányolás e formáját választani a pártoknak. Kevesebb pénzért ugyanis több „beszédre” nyílna lehetőség, és az információszabadság is nagyobb mértékben teljesülne, e javaslat „kárvallottjává” viszont a sajtó(szabadság) válna.

2.2.2. A kampányfinanszírozás 2013. évi átfogó szabályozása és kritikái

2013 nyarán, a választási eljárási törvény módosítását követően a kampányfinanszírozás átfogó reformjára is sor került.²³ Megjegyzendő, a kampányfinanszírozási törvény egyidejűleg a párttörvény rendelkezéseit is módosította, szigorítva a pártok vagyoni hozzájárulásával kapcsolatos szabályokat is. Ennek értelmében a párt részére jogi személy, illetve jogi személyiséggel nem rendelkező szervezet vagyoni hozzájárulást nem adhat, továbbá a párt ilyen entitásoktól hozzájárulást nem is fogadhat el. Hasonló tilalmakat fogalmaz meg a törvény más államokra, külföldi szervezetekre (jogi státuszuktól függetlenül), nem magyar állampolgár természetes személyre, továbbá a névtelen adományokra vonatkozóan; az ilyen adományokat a párt nem fogadhatja el (utóbbit ráadásul egy, az Országgyűlés által létrehozott alapítványba kell befizetni).²⁴

²² TÖRÖK Bernát: A politikai reklámozás magyar szabályozásáról. Érvek a médiakampány nagyobb szabadsága mellett. In: CSERNY ÁKOS (szerk.): *Választási dilemmák. Tanulmányok az új választási eljárási törvény novumai és első megmértetése tárgyában*. Budapest, Nemzeti Közszolgálati Egyetem, 2015. 167.

²³ L. az országgyűlési képviselők választása kampányköltségeinek átláthatóvá tételéről szóló 2013. évi LXXXVII. törvényt (a továbbiakban: kampányfinanszírozási törvény).

²⁴ Párttörvény, 4. § (2)–(3) bek.

A kampányfinanszírozási törvény részletesen rendezi a jelöltek részére nyújtott állami támogatás mértékét és szabályait, emellett elsősorban az átláthatóság megvalósítása érdekében egyes esetekben a kampány költségei tekintetében korlátokat állít, valamint szigorú elszámolási és ellenőrzési rendelkezéseket vezet be. Ami az állami támogatás összegét illeti, az országgyűlési képviselők általános és időközi választásán minden egyéni választókerületi képviselőjelölt egymillió forint összegű, a központi költségvetésből juttatott támogatásra jogosult (ezen összeg minden évben a Központi Statisztikai Hivatal által a tárgyévot megelőző évre megállapított fogyasztói árindexszel évente növekszik). A támogatás kizárólag a választási kampányidőszak alatt, a választási törvény (vagyis az új Ve.) szerinti kampánytevékenységgel összefüggő dologi kiadások finanszírozására fordítható. A támogatást a kincstár bocsátja a jelölt rendelkezésére kincstári kártya kibocsátása révén, amely kártyáról készpénz felvételére nincs lehetőség.²⁵

A pártlisták támogatására nézve a törvény meghatározza a támogatás alapját: ez az országgyűlési képviselők általános választásán megszerezhető összes mandátum és ötmillió forintnak a szorzata (évente indexálva).²⁶ Ez az összeg tehát az országgyűlési képviselők létszámára (azaz 199 főre) tekintettel 995 millió forint. A jelölteken túl az országgyűlési képviselők általános választásán minden pártlistát állító párt a központi költségvetésből az előbb említett összeg 15, 30, 45, illetve 60%-ával megegyező összegű támogatásra jogosult, az egyéni választókerületekben állított jelöltek számától függően. Ez a támogatás kizárólag a választási kampányidőszak alatt, a választási kampánytevékenységgel összefüggő kiadások finanszírozására fordítható.²⁷ (Megjegyzendő, ez utóbbi támogatás kapcsán a törvény nem utal a kiadások „dologi” jellegére, ebből arra következtethetünk, hogy az bármilyen költségek finanszírozására fordítható.)

A kampányköltségek korlátjait tekintve, a választási kampányidőszak alatt a választási kampánytevékenységgel összefüggő kiadások finanszírozására jelöltenként legfeljebb ötmillió forintot fordítható (ezen összeg szintén évente indexálásra kerül). Egy párt által a választási kampánytevékenységre összesen fordítható összeg meghatározásakor az egyéni választókerületi jelöltjei számát, valamint az országos listán indított jelöltjei számát, de legfeljebb az országos listán megszerezhető mandátumok számát kell alapul venni.²⁸ A törvény a kampányköltségek korlátozását tartalmazó előírásához fűzött indokolása szerint a választási kampányra összesen fordítható pénzösszeg, az ún. költség limit rendszeresen, minden választás alkal-

²⁵ Kampányfinanszírozási törvény 1. §, 2. § (1) és (5) bek.

²⁶ Kampányfinanszírozási törvény 5. § (1)–(2) bek.

²⁷ Kampányfinanszírozási törvény 3. § (1) bek., 6. § (1) bek.

²⁸ Kampányfinanszírozási törvény 7. § (1)–(2) és (4) bek.

mával vitákat generál annak betarthatóságáról, és arról, hogy mennyiben segíti vagy gátolja a kampányköltségek átláthatóságát. A jogalkotó megítélése szerint a megállapított felső határ az aktuális gazdasági viszonyok között reális és betartható mértékű, amely az átlátható kampányfinanszírozást segíti elő. Megjegyzendő, a kampányköltségek korlátozása kapcsán a jogalkotónak olyan észszerű módon kell meghatározni a költési limitet, amely „életszerű” körülmények között elegendő lehet az elvárt szintű kampány lefolytatásához, ugyanakkor nem is olyan túlzott mértékű, hogy az esélyegyenlőség rovására meghessen, illetve a gazdaságilag erős érdekcsoportok befolyásolási lehetőségeinek is teret adjon. Az arany középút megtalálása tehát e tekintetben is igen fontos cél; már amennyiben elfogadjuk, hogy a kampánykiadások korlátozása eleve alkotmányosan igazolható (l. erre vonatkozóan az Egyesült Államokban gyökeret vert, teljesen ellentétes felfogását).

A szigorú elszámolási és ellenőrzési szabályok között szerepel, hogy a jelöltnek elszámolást kell benyújtania a kincstárhoz, ezen túlmenően pedig a támogatás tekintetében visszafizetési kötelezettség terheli, amennyiben nem szerzi meg az egyéni választókerületben leadott érvényes szavazatok legalább 2%-át, illetve ha a jelölt a választás során kiesik (kivételez az alól a jelölt elhalálzásának esete).²⁹ Ezen túlmenően minden jelöltnek és jelölő szervezetnek az országgyűlési választást követő 60 napon belül a Magyar Közlönyben nyilvánosságra kell hoznia a választásra fordított állami és más pénzeszközök, anyagi támogatások összegét, forrását és felhasználásának módját. A választásra fordított állami és a párttörvényben meghatározott más pénzeszközök felhasználását az Állami Számvevőszék a választást követő egy éven belül ellenőrzi.³⁰

Említést érdemel, hogy a 2%-os küszöb kapcsán több bírói kezdeményezés történt a hivatkozott előírás Alaptörvény-ellenességének megállapítása, illetve a folyamatban lévő ügyben történő alkalmazás tilalmának megállapítása iránt.³¹ Az AB határozatában megállapította, hogy a szabályozás „céljából és szabályozási tartalmából egyértelműen következik, hogy nem a jelölés (a jelöltté válás) a szabályozási tárgy, hanem a már jelöltté vált személyek kampányfinanszírozásának megkönnyítése az azonos mértékű és egyenlő forráselosztás igénybevétele lehetőségének megteremtésével”.³² A választójog gyakorlásának biztosítása érdekében a határozat hangsúlyozta az állam intézményvédelmi szerepének fontosságát a vá-

²⁹ Kampányfinanszírozási törvény 8. § (1) és (4) bek.

³⁰ Kampányfinanszírozási törvény 9. § (1)–(2) bek.

³¹ L. pl. 3001/2015. (I. 12.) AB határozat és 3176/2015. (IX. 23.) AB határozat; ezekben az AB a bírói kezdeményezéseket egyaránt elutasította.

³² 3001/2015. (I. 12.) AB határozat, indokolás [20] bek.

lasztójog mint alkotmányos alapjog gyakorlásának érdekében.³³ A korlátozás szükségessége kapcsán az AB megállapította, hogy:

„a választások tisztaságának megőrzése és a választási eljárásnak a demokratikus legitimitáció biztosításában megnyilvánuló funkciója olyan alkotmányos értékkel bírnak, amely korlátot állíthat a passzív választójog parttalan érvényesülésének. Parttalanná, mi több, akár üzletszerűvé is válhatna a jelöltállítás, ha a jelöltek anyagi támogatásához nem társulnának megszorító feltételek, amelyek érvényesítése a közpénzzel való gazdálkodás körében elengedhetetlen. [...] Az állam a támogatással azt kívánja elérni, hogy a jelöltek esélyt, és az állami támogatás szintjén egyenlő esélyt kapjanak a választók hatékony megszólítására és meggyőzésére.”³⁴

A testület a (jog)korlátozást arányosnak is találta, rögzítve, hogy:

„[a] támogatás visszafizetése mellőzésének túlzóan magas választói támogatáshoz kötése egyrészt kiüresítené magát a kampányfinanszírozási intézményt, másrészt visszatartó erejénél fogva valóban alkalmas volna a választhatósági kedv indokolatlan mérséklésére. [...] A vizsgált szabályozás szerinti 2%-os támogatottsági küszöb elérése [...] ténylegesen kevesebb, mint ezer választópolgár szavazatának elnyerésével teljesíthető volt. A [...] jelöléshez legalább ötszáz választópolgár ajánlása szükséges, vagyis ehhez képest a vizsgált küszöbszám magasabb ugyan, de a kétszeres mértéket még így sem haladta meg. Értelemszerűen nagyobb választói részvétel mellett ez a küszöbszám is nő, de teljes részvétel esetén sem lehet több kétezernél.”³⁵

Mint látható, az AB indokoltan és arányosnak találta a szavazatok 2%-os küszöbéhez állított visszafizetési kötelezettséget, azt ugyanis egy olyan „minimumnak” ítélte, amely jogszerűen előírható a passzív választójogával élni kívánó jelölttel szemben. Egyetértve az AB megállapításaival, valóban üzleti vállalkozás szintjére csökkenne a választás, amennyiben semmiféle visszatartó erőt nem hordozna magában a szabályozás, és a választáson jelöltként való indulás – bármiféle kockázattól mentesen – jelentős anyagi előnnyel kecsegtetne. Ehhez azonban értelemszerűen hatékony jogalkalmazásnak is párosulnia kell, annak hiányában ugyanis ezen – alkotmányos keretek között maradó, de egyesek szerint (gondolva itt az alkotmánybírói eljárások kezdeményezőire) mégis szigorú – szabályok „pusztába kiáltott szavak” maradnak.

Jóllehet, hipotetikus a felvetés, azonban témánk szempontjából – illetve kapcsolódva az egyesült államokbeli tetemes joggyakorlathoz – érdemes pár rövid, gondolatébresztőnek szánt megfontolás erejéig kitérni arra, hogy miként értékelhető a fenti ügy, ha a szólásszabadság érvényesülésének szemszögéből vizsgáljuk

³³ Uo. [23] bek.

³⁴ Uo. [28] bek.

³⁵ Uo. [30] bek.

azt.³⁶ Amennyiben ugyanis elfogadjuk azt a tételt, hogy a kampány során elköltött – illetve részben támogatásként „befolyt” – pénz mennyisége kihatással van a szó-lás terjedelmére, mértékére, ebből következően a választói akaratra, végeredményben pedig a választás eredményére, úgy felmerülhet, hogy a kampányköltségek (bizonyos támogatottságot el nem érő pártok esetében) visszafizetésére kötelező szabály a (választási) szólásszabadság egyik korlátja lehet.

Talán elfogadható, hogy amennyiben egy olyan jelölt számára, aki nem tartozik a nagy párttámogatással bíró jelölő szervezetek jelöltjei közé (vagy esetleg egyenesen teljesen új formációként indul a megmérettetésen), igen meggondolandó lehet „súlyos pénzeket” kampányra elkölteni, amennyiben ott lebeg annak lehetősége, hogy a kellő mértékű szavazat megszerzésének hiányában „saját zsebből” kell azt majd visszafizetnie. Ebben az esetben ugyanis egyfajta „dermesztő hatás” (*chilling effect*) kiváltására is alkalmassá válhat a kampánykiadások visszafizetésének kötelezettségére vonatkozó előírás, ez pedig nyilvánvalóan kihatással lehet a kampány során a demokratikus nyilvánosság számára vitára bocsátott kérdések körére, illetve a vitának a minőségére egyaránt.

3. A kampányfinanszírozás kérdése az Európa Tanács és az Emberi Jogok Európai Bírósága gyakorlatában

3.1. Az Európa Tanács iránymutatásai a kampányfinanszírozást illetően

Előljáróban szükségesnek tartjuk néhány gondolatot szentelni az Európa Tanács, illetve annak égisze alatt működő egyéb szerve(zete)k kampányfinanszírozással kapcsolatosan tett megállapításaira, iránymutatásaira. Amint az a tanulmány 3.4. pontja alatt ismertetésre kerülő, a Baszk Nemzeti Párt ügyének bemutatása kapcsán látható, ezen – elméletileg jogi kötőerővel nem bíró – dokumentumokban lefektetett ajánlások igen jelentős mértékű hivatkozási alapot jelentenek az Emberi Jogok Európai Bírósága (a továbbiakban: EJEB) számára.

Az Európa Tanács Miniszterek Bizottsága 2003-ban elfogadott ajánlása³⁷ a politikai pártok és a választási kampányok finanszírozása kapcsán felmerülő kor-

³⁶ E felvetés kapcsán megjegyzendő, hogy a 3001/2015. (I. 12.) és 3176/2015. (IX. 23.) AB határozatokban az indítványozók pusztán az Alaptörvénynek a tulajdonhoz való jog (XIII. cikk), a törvény előtti egyenlőség (XV. cikk) és választójog szabadsága (XXIII. cikk) mint alkotmányos alapjogok érvényesülésének sérelmét találták megalapozottnak, (a sajtó- és) a véleménynyilvánítás szabadságát deklaráló rendelkezésére (IX. cikk) nem hivatkoztak.

³⁷ Recommendation Rec(2003)4 of the Committee of Ministers to member states on common rules against corruption in the funding of political parties and electoral campaigns.

rupciós lehetőségekkel összefüggésben több alapvető követelményt fogalmaz meg. Az ajánlás a tagállamok számára előírja, hogy azok részesítsék támogatásban a politikai pártokat, amelyet azonban ésszerű mértékben korlátozni kell. A politikai pártok kapcsán az ajánlás több helyen is tartalmazza, hogy (anyagi) függetlenségüket a számukra juttatott támogatásoktól függetlenül biztosítani kell, amely kiterjed mind az állami, mind pedig a magánadományokat nyújtó felekre egyaránt.³⁸ A pártok részére nyújtható adományok szabályozása tekintetében alapvető követelmény, hogy az adományozók személyének köre átlátható legyen, emellett az adomány mértékét az államok maximalizálják, biztosítva a szabályok megkerülésének lehetőségét is. Az adományok kapcsán (korlátozott mértékű) adókedvezmények biztosíthatók, ugyanakkor az adományozó személyére nézve bizonyos korlátokat kell, illetve lehet alkalmazni (pl. a közigazgatási rendszerhez köthető vagy külföldi adományozók esetében).³⁹ A kampánykiadások korlátozása mellett nagy hangsúlyt fektet az ajánlás az átláthatóság és elszámoltathatóság biztosítása érdekében, így szerepet kap az ajánlás szövegében az adományok mellett a kiadásokkal kapcsolatos információk nyilvánosságra hozatalára irányuló megkötés.⁴⁰ (Ezen túl lényegében ugyanezen kérdésekkel foglalkozik, és nem meglepő módon hasonló tartalmú javaslatokat foglal magában az Európa Tanács Parlamenti Közgyűlésének – időrendben korábban született – ajánlása is.)⁴¹

Mindenképpen említést érdemel az Európa Tanács keretein belül működő Velencei Bizottságnak a politikai pártok szabályozására vonatkozó iránymutatása.⁴² A Velencei Bizottság (és az EBESZ közös) iránymutatásában szól az egyes politikai pártok azon lehetőségéről, hogy helyi szervezeteit is támogatásban részesítsék, amelyre vonatkozóan a testület nem tartja szükségesnek a kérdés jogi szabályozás szintjén történő korlátozását, ugyanakkor az átláthatóság érdekében e kérdésekre is indokolt kitérni a nyilvános jelentésekben. Emellett a pártok saját bevételeit is – a finanszírozás körében említve – felhasználhatóvá tekinti a választási kampány során, azonban mindkét körre kiterjednek a kampányköltségek összegére vonatkozó felső korlátok.⁴³ Sajátos megítélés alá esnek a jelölt saját forrásai abból a szempontból, hogy a kampány során szintén felhasználható „vagyonskörnek” minősülnek, azonban szemben az adományokkal, ezekkel kapcsolatosan

³⁸ Uo., 1. és 3. cikk.

³⁹ Uo., 4–7. cikkek.

⁴⁰ Uo., 9–13. cikkek.

⁴¹ Recommendation 1516(2001) of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe – Financing of political parties.

⁴² L. a Velencei Bizottság és az EBESZ Demokratikus Intézmények és Emberi Jogok Hivatalának (OSCE Office for Democratic Institutions and Human Rights – ODIHR) által készített *Guidelines on Political Party Regulation* c. dokumentumot. <https://www.osce.org/odihr/77812?download=true>.

⁴³ Uo., 166–167. pontok.

nem merülnek fel a korrupció és a tisztességtelen befolyás veszélyei, ennek ellenére a nyilvános jelentésekben ugyanúgy közzétételi kötelezettség terheli őket.⁴⁴

Végezetül indokolt utalni arra, hogy az Európa Tanács egy 2007-es ajánlásában foglalkozott részletesen a média választások alatti tevékenységére irányadó relevánsabb kérdésekkel.⁴⁵ A fizetett politikai reklámok kapcsán az ajánlás olyan szabályozási keret kialakítását javasolja a tagállamoknak, amely minden versengő párt számára egyenlő feltételek és egyenlő mértékű ellenszolgáltatás fejében biztosítja a lehetőséget a fizetett műsoridő „vásárlására”. Ezzel egyidejűleg tanácsolja a tagállamoknak, hogy egy adott politikai párt vagy jelölt által „vásárolható” politikai reklámok időtartamára nézve állapítsanak meg felső korlátot. A politikai reklámok tartalmát illetően az ajánlás kívánatosnak tartja, hogy azokban a hír- és aktuális kérdésekről szóló műsorszámok rendszeres szereplői ne jelenjenek meg.⁴⁶ E szabály tulajdonképpen a tisztességes tájékoztatás követelményét hivatott elősegíteni a választási kampányidőszakban, a társadalom bizalmával történő visszaélés elkerülése érdekében.⁴⁷ A fizetett politikai reklámok egyik legfőbb hozadéka, hogy az minden politikai erő számára lehetőséget teremt üzeneteinek, programjainak terjesztésére. A másik oldalról tekintve ugyanakkor tisztességtelen előnyt képesek biztosítani azon pártok vagy jelöltek számára, akik – elsősorban gazdasági erejükből adódóan – jelentős mértékű műsoridőt tudnak „vásárolni” (ez utóbbi elkerülését segíti elő a felső korlát bevezetése).⁴⁸

3.2. Kampányfinanszírozás az EJEB gyakorlatában – a *Bowman*-ügy

Az EJEB az 1998-ban lezárult *Bowman*-ügyben⁴⁹ fejtette ki álláspontját a kampányfinanszírozás korlátozhatóságával kapcsolatosan. Az ügy érintettje, Bowman asszony egy, az abortusz alkalmazása és az embriókon végrehajtott kísérletek ellen harcoló társadalmi szervezet elnöke volt. A szervezet céljai között szerepelt az Egyesült Királyság hatályos jogi szabályozásának módosítása (illetve ennek előmozdítása). A főbb politikai pártok programja nem foglalkozott jelentős mértékben a társadalmi szervezet által képviselt kérdésekkel, ezért Bowman arra ösztönözte a

⁴⁴ Uo., 168–169. pontok.

⁴⁵ L. Recommendation CM/Rec(2007)15 of the Committee of Ministers to member states on measures concerning media coverage of election campaigns (amely az ugyanilyen címen, 1999-ben elfogadott ajánlás felülvizsgálata révén született meg).

⁴⁶ Uo., II. 4. pont.

⁴⁷ Draft Explanatory Memorandum to Recommendation CM/Rec(2007)15 of the Committee of Ministers to member states on measures concerning media coverage of election campaigns, 80. pont.

⁴⁸ Uo., 77. pont.

⁴⁹ *Bowman v. the United Kingdom* (no. 141/1996/760/961., 1998. február 19-i ítélet).

választópolgárokat, hogy érdeklődjenek a választáson induló jelölteknel az abortuszról és az ahhoz kapcsolódó kérdésekről alkotott véleményük felől. Emellett Bowman és szervezete az 1992. áprilisi parlamenti választásokat megelőzően nagyságrendileg másfél millió röplapot osztott szét az Egyesült Királyság választókerületeiben – többek között Halifaxban és környékén.⁵⁰

Bowman asszonnyal szemben eljárás indult a népképviselőtről szóló törvény⁵¹ azon előírásának vélelmezett megsértése miatt, amely tiltja, hogy arra nem jogosult személyek a választást megelőző időszakban 5 fontnál nagyobb összeget költsenek a jelöltek támogatásának vagy megválasztásuk elősegítésének célját szolgáló információk terjesztésére. (Megjegyzendő, a törvény kizárólag egy meghatározott választókerület konkrét jelöltjének támogatásával kapcsolatosan „harmadik személyek” részéről felmerült költségeket korlátozta, az nem vonatkozott általában véve egyes politikai pártok számára nyújtható adományok összegére, illetve maguknak a pártoknak országos vagy regionális szinten történő támogatását – vagy más pártokat kritizáló, támadó vélemények megjelenítését – szolgáló kiadások mértékére.) A büntetőeljárás végül – az eljárási határidőkre vonatkozó szabályok megsértésére tekintettel – Bowman felmentésével zárult.

Bowman az Egyezmény 10. cikkében foglalt véleménynyilvánítási szabadság alapjogának sérelmére hivatkozással azonban az EJEB-hez fordult. Az EJEB ítéletében leszögezte, hogy az eljárás alapjául szolgáló törvényi szabályozás, ha nem is közvetlenül, de egyértelműen korlátozta a kérelmező véleménynyilvánítási szabadságát.⁵² A szabályozás a kormány érvelése szerint az Egyezmény 10. cikk 2. bekezdésében foglalt „mások jogainak védelme” érdekében, három alapvető célból korlátozta a véleményszabadságot. Elsődlegesen a jelöltek közti esélyegyenlőséget kívánta megteremteni azáltal, hogy igyekezett távol tartani a gazdaságilag erős érdekcsoportokat egyes indulók támogatására vagy azok ellenében kifejtett kampánytevékenységben való részvételtől.⁵³ Másodsorban a szabályozás, némiképpen kapcsolódva az előbbiekhöz, a már említett érdekcsoportok befolyásától való függetlenséget, végezetül pedig a politikai vita eltorzulását, a közérdeklődésre számot

⁵⁰ Uo., 11–12. bekezdések.

⁵¹ Representation of the People Act 1983.

⁵² *Bowman*-ítélet (49. lj.) 33. bek.

⁵³ Megjegyzendő, az EJEB az említett érdekcsoportok befolyásolási lehetőségének megelőzését – amiként egyébként a demokratikus politikai folyamatok megóvását és a különféle társadalmi csoportok közötti egyenlő feltételek biztosítását is – a politikai reklámok tilalmának értékelése kapcsán szintén kiemelten fontosnak tekintette, mint olyan érvet, amely a demokratikus folyamatok torzulásától való megóvása érdekében a szólás- és sajtószabadság jogszerűen elfogadható korlátozásának indokálul szolgálhat; l. *Vgt Verein gegen Tierfabriken v. Switzerland* (application no. 24699/94., 2001. június 28-i ítélet); *TV Vest AS and Rogaland Pensjonistparti v. Norway* (application no. 21132/05., 2008. december 11-i ítélet); illetve *Animal Defenders International v. the United Kingdom* (application no. 48876/08., 2013. április 22-i ítélet).

tartó ügyek körébe nem tartozó kérdések előtérbe, túlsúlyba kerülését kívánja megelőzni. Ezen indokokra is tekintettel az EJEB megállapította, hogy a brit szabályozás legitim célt követett.⁵⁴

Az EJEB ezt követően arra helyezte vizsgálatának hangsúlyát, hogy a korlátozás szükségesnek tekinthető-e egy demokratikus társadalomban. Az EJEB elsődlegesen leszögezte, hogy a kiadás korlátozását előíró – jelen eljárás tárgyát képező, fentebb már ismertetett – törvényi szabályozás az Egyesült Királyság választási eljárását szabályozó normarendszer mindössze egyik eleme, így a véleménynyilvánítási szabadság érvényesülését az Egyezmény Első Kiegészítő Jegyzőkönyvének 3. cikkében foglalt szabad választásokhoz való jog fényében kell vizsgálni.

Ezzel összefüggésben az EJEB megállapította, hogy a szabad választások és a véleménynyilvánítás – kiváltképpen a politikai viták – szabadsága együttesen valamennyi demokratikus társadalom sarokkövét jelentik. E két jog egymással nemcsak szoros kapcsolatban áll, de egyben erősítik is egymást: a véleménynyilvánítás szabadsága az egyik elengedhetetlen feltétele annak, hogy a törvényhozó hatalom megválasztása során a társadalom tagjai szabadon kifejezhessék véleményüket. Mindazonáltal bizonyos körülmények között az említett jogok könnyen konfliktusba is kerülhetnek egymással. Ilyen esetben, a szabad akaratképzés érvényre juttatása érdekében – a választás alatt vagy az azt megelőző időszakban – szükségesnek tekinthető a véleménynyilvánítás szabadsága elé olyan jellegű korlátozások állítása, amelyek általános érvennyel (más esetben) jogszerűen nem lennének előírhatók. A részes államok mérlegelési (jog)körébe tartozik ugyanakkor annak megállapítása, hogy miként teremtik meg az egyensúlyt e két versengő alapvető jog érvényesülése között, tekintettel az adott országban érvényben (hatályban) lévő választási rendszer sajátosságaira.⁵⁵ (Megjegyzendő, az ítélet mindössze rögzíti a tagállamok mérlegelési jogkörét, annak terjedelméről azonban nem szól.)

A korlátozás arányosságának vizsgálata kapcsán az EJEB figyelembe vette, hogy az 5 font értékben megállapított kiadáskorlátozás az általános választásokat megelőző negyedik és hatodik hét közötti időtartamra vonatkozott. Jóllehet, a kérelmezőnek szabadon lehetősége nyílt volna bármely más időszakban nézeteit hirdetni, az azonban vélhetően nem érte volna el a kívánt hatást, hiszen a jelölteknek az abortusz és hozzá kapcsolódó kérdésekben kialakított álláspontjával kívánta szembesíteni a választókat; ez pedig érdemi hatását kizárólag a jelöltek közti választást megelőző időszakban képes kiváltani. Az EJEB elfogadta a kormány azon állítását, miszerint a kérelmezőnek lehetőségében állt volna más úton is eljuttatni üzeneteit a választópolgárok felé, ugyanakkor nem látta bizonyítottnak, hogy a gyakorlatban hatékony hozzáférési lehetősége lett volna bármilyen egyéb kommunikációs csatornához. Konkrétan fogalmazva, az EJEB nem látta bizonyítottnak,

⁵⁴ *Bowman*-ítélet, 36–38. bekezdések.

⁵⁵ *Uo.*, 42–43. bekezdések.

hogy a röplapokon szereplő nézetek sajtótermékek, illetve rádiós vagy televíziós műsorszolgáltatások útján történő bemutatása a kérelmezőnek ténylegesen módjában állhatott volna. Mindemellett a kérelmező a választáson sem kívánt jelöltként indulni, mindössze az általa – illetve a szervezet által – képviselt nézeteket, véleményeket kívánta eljuttatni a választópolgárokhoz.⁵⁶

Az EJEB összegzőképpen megállapította, hogy a korlátozás alapját képező törvényi előírás abszolút tilalmat (*total barrier*) jelentett Bowman asszony információterjesztési szabadságára nézve, amely jogát azon céllal gyakorolta, hogy Halifax választókerület választópolgárainak döntését egy abortuszellenes programot valló jelölt javára mozdítsa elő. A kiadás összegét korlátozó előírás alkalmazása nem tekinthető szükségesnek a választópolgárok közti esélyegyenlőség biztosítása érdekében, különösképpen arra figyelemmel, hogy az egyéb tömegkommunikációs eszköz (pl. sajtótermék) útján történő, illetve egyes politikai párt országos vagy regionális szinten történő támogatását (vagy negatív kampányát) tartalmazó üzenetek közzététele elé a jogalkotó nem állított akadályokat. Mindez annak fényében is értékelendő, hogy a röplapok tartalma alapján nem állapítható meg az sem, hogy az alkalmas lett volna akár egyetlen (konkrét) jelölt pozitív vagy negatív színben történő feltüntetése révén az adott választókerületben a választási eredmények befolyásolására. Az EJEB végeredményben megállapította az Egyezmény 10. cikkében foglaltak sérelmét.⁵⁷

A többségi döntésben foglaltak mellett a kritikai megjegyzések között elsőként indokolt kitérni az ahhoz kapcsolódóan született különvélemények és párhuzamos vélemények relevánsabb elemeire.⁵⁸ A párhuzamos vélemények közül elsőként az ítélet összegzéseként szereplő azon állításával⁵⁹ kapcsolatosan megfogalmazott vélemény említendő, amely szerint az eljárás során alkalmazott törvényi előírás abszolút tilalmat állított a kérelmező információközlési szabadságával szemben. A népképviseléről szóló törvény 75. szakasza alapján ugyanis nem (lehet) tiltott a közvélemény tájékoztatását szolgáló tények és vélemények közzététele. Éppen ezért az ítéletnek sem kellett volna más tartalmaznia, mint arra való utalást, hogy a kérelmező röpcédulái „Halifax választópolgárait kívánta tájékoztatni a jelölteknek az abortusz kérdése kapcsán kialakított lehetséges álláspontjáról”.⁶⁰

⁵⁶ Uo., 45–46. bek.

⁵⁷ Uo., 47. bek.

⁵⁸ A *Bowman*-ítélet kapcsán I. Joanna R. JOPLIN: Pushing the Limits of Democracy: U.K. Campaign Expenditure Restrictions Held to Violate Right to Free Expression under Article 10 of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms in *Bowman v. United Kingdom*. 7 *Tulane Journal of International and Comparative Law* (1999) 459–478.

⁵⁹ *Bowman*-ítélet, 47. bek.

⁶⁰ Pettiti, Lopes Rocha és Casadevall bírók párhuzamos véleménye, 2–4. bek.

Érdekes kritikát fogalmazott meg Valticos bíró részleges különvéleményében a hivatkozott jogszabályban foglalt 5 fontos korlátot illetően, nézete szerint ugyanis ez elméletileg a szabályozás „gyengeségére” utal, azonban jelen esetben egy igen nagy mértékű összegről volt szó, tekintettel a terjesztett rölapok másfél milliós darabszámára. Szintén a népképviselői törvény hivatkozott szakaszában foglalt előírás pontos tartalmát, annak a brit választójogi rendszerben elfoglalt helyét és betöltött szerepét vette alapul egy – ugyancsak három bíró nevével fémjelzett – másik részleges párhuzamos véleménye, amely kritikai észrevételeit szintén az ítélet megállapításainak összegzésével kapcsolatosan fogalmazta meg, arányosnak ítélve a beavatkozást a kérelmező véleménynyilvánítási szabadságába.⁶¹

3.3. Kritikai észrevételek a *Bowman*-ítélet kapcsán

Ami az EJEB többségi döntésében szereplő indokolást illeti, nem tekinthetők alaptalannak a hozzá fűzött véleményekben felhozott érvek. Való igaz, hogy a brit választójogi rendszer egyetlen elemét jelenti a kampánykiadás korlátozására vonatkozó – az ügyben érintett – törvényi szabály, amely alkalmazási köre ráadásul kellően szűkre szabottnak is tekinthető. A rendelkezés magában foglal egyfelől egy időbeli hatályt (a választást megelőző negyedik és hatodik hét közötti időre vonatkozik), meghatározza a tilalom alá eső közlések tartalmát (adott választókerület konkrét jelöltjének megválasztásáért vagy az ellen „kampányoló” üzenet ilyen *céllal* terjesztett információ közzétételét érinti), ami ráadásul némiképpen az információt terjeszteni kívánó személyére nézve is tartalmaz megszorító rendelkezést. Mindemellett sajtótermékben, illetve televíziós és rádiós műsorszolgáltatásban történő közzététel szintén a korlátozó rendelkezés hatályán kívül esett – még ha erre a gyakorlatban egy nagy befolyásoló erővel nem rendelkező társadalmi szervezet vélhetően nem kap sok lehetőséget. Ebből következően talán valóban túlzásként értékelhető a többségi indokolás azon megállapítása, hogy a tárgyi esetben vita alapját jelentő törvényi rendelkezés a kérelmező információközlési szabadságának teljes tilalmát jelentette.

Más kérdés viszont, hogy ettől függetlenül a véleményszabadság arányos korlátozásaként értékelhető-e az intézkedés a kérelmező tekintetében. Az általa rölapok terjesztésére „felhasznált” összeg valóban jóval meghaladta a törvény által megengedett mértéket (még ha ez az összeg pontosan nem derült is ki az ügy leírásából, a közel másfél millió darab kiadvány elkészítésének – és terjesztésének – költsége vélhetően jóval meghaladta az 5 font összeget), és ráadásul személyét illetően sem felelt meg a jogszabályban nevesített személyi körnek. A rölapok tartalmát illetően azonban megállapítható, hogy azok egy, a társadalomban széles-

⁶¹ Loizou, Baka és Jambrek bírók részleges párhuzamos véleménye.

körü vitát generált kérdésben kívánta álláspontjáról tájékoztatni a társadalom tagjait, amely célok között nem szerepelt a választás befolyásolása – ahogyan arra a különvélemények és párhuzamos vélemények is rámutattak.

Ezen nézet alapvető igazságtartalmát nem vitatva, indokolt utalni arra is, hogy a kérelmező milyen időszakban terjesztette az általa helyesnek és elfogadhatónak vallott nézeteket. A parlamenti választás kampányidőszakában, a jelöltek programjával összefüggésbe hozott közérdekű kérdések igen nagy számban történő terjesztése és a társadalom arra való ösztönzése, hogy a választókerületükben induló jelölnél érdeklődjenek az abortusz kérdése kapcsán képviselt álláspontjukról, nehezen értelmezhető úgy, mint ami pusztán a társadalom közérdeklődésre számot tartó kérdésben történő tájékoztatását kívánta szolgálni. Az is vitathatatlan, hogy a röplap nem ösztönzött egy adott jelölt támogatására vagy nem kívánt az ellen kampányolni, hatását tekintve mégis ezt eredményezhette. Azaz, a kérelmező tevékenységének helyes értékelésekor a közéletet kellett volna megtalálni: amiképpen szigorúan véve a népképviselési törvény 75. szakasz (1) bekezdésének hatálya alá sem tartozik, úgy sem lehet rá pusztán tekinteni, hogy mindössze a közönség tájékoztatását kívánta szolgálni.

Rövid összegzés gyanánt feltehetnénk azt a kérdést is, hogy a *Bowman*-ítélet indokolása alapján helytálló-e azon tétel, miszerint a kampányköltségek korlátozása a közéleti vitát csorbítani képes tényezőként értékelendő. A kérdés *Bowman* esetében azért összetett, mert az általa terjesztett nézetek megítélése alapján az sem világos, hogy a választási kampánytevékenység körében kellene-e azt értékelni. A közzététel egyes körülményei (tartalom, időzítés) alapján a tágabb értelemben vett kampány körébe tartozik *Bowman* megnyilvánulása, ráadásul vélhetően a választás eredményére nézve is kihatással bírt. Ha azonban szűkebben értelmezzük a (közvetlen) kampánybeszéd fogalmát, amelybe konkrét jelölt (vagy akár párt) népszerűsítését (vagy éppen ellenkezőleg, negatív szereplésének előmozdítását) célzó üzenetek – jellemzően az adott választáson induló személyek általi – közlését értjük, úgy viszont nem tekinthetjük az irányadó állami jogszabályt olyannak, amely a választási kampányidőszakban terítékre kerülő vélemények széles skálájának korlátozására alkalmas lett volna.

3.4. A külföldről érkező támogatás megítélése – a Baszk Nemzeti Párt ügye

A kampányfinanszírozás alább ismertetésre kerülő ügyében elsődlegesen nem a vélemény szabadság, hanem az Egyezmény 11. cikkében rögzített gyülekezés és egyesülés szabadságához való jog sérelme merült fel. (A kérelmező ugyan az Egyezmény 10. cikkére és az Első Kiegészítő Jegyzőkönyv 3. cikkében foglalt jogok sérelmére is hivatkozott, az EJE ezeket érdemben nem tartotta érintettnek, ezért nem is vizsgálta döntésében.)

Az ügy kérelmezője a spanyol jog szerint alapított Baszk Nemzeti Párt Franciaország területén működő regionális szervezete (*Basque Nationalist Party – Iparralde Regional Organisation*), amely célját tekintve megegyezett más pártok hasonló szervezeteivel, így politikai program hirdetése mellett választásokon kampánytevékenység folytatása és azokon jelöltek állítása. Annak érdekében, hogy működését finanszírozni tudja, különösen hogy az „anyapárt” tevékenységét támogathassa, a francia a politikai tevékenységek finanszírozásának átláthatóságáról szóló jogszabályi előírás⁶² alapján meghatározott közvetítő szervezet (ún. *funding association*) létrehozása iránti kérelmet nyújtott be az illetékes hivatalhoz.

A kérelem elutasításának indokául az a jogszabályi előírás szolgált, amely tiltotta, hogy Franciaországban működő politikai pártok bármilyen külföldi államtól vagy külföldi jogi személy részéről közvetlenül vagy közvetve anyagi hozzájárulást vagy másféle támogatást kaphassanak – a spanyol alapítású Baszk Nemzeti Párt márpedig ilyennek minősült. Az illetékes közigazgatási szervek döntését a bírósági felülvizsgálat is jóváhagyta, ezért a kérelmező az EJEB-hez fordult, hivatkozva arra, hogy a francia hatóságok döntésének eredményeképpen a legnagyobb mértékű anyagi támogatást vonják meg a párt regionális szervezetétől, amely politikai tevékenységét és ily módon a választásokon való részvételének lehetőségét is hátrányosan érinti.⁶³

Az EJEB ítéletében elsőként azt vizsgálta, hogy történt-e bármiféle beavatkozás a szervezet Egyezményben foglalt jogait illetően. Ennek kapcsán megállapítást nyert, hogy a kérelmező szervezet a Spanyol Baszk Nemzeti Párt franciaországi ágaként sajátos jellemzőkkel bírt, ehhez társult jelentékenynek nem mondható mérete, illetve lokális területre korlátozódó tevékenysége, így kétségtelenül igen jelentős befolyást jelentett számára, hogy az „anyaszervezete” részéről nem részesülhetett a működéséhez – és alapvető politikai feladatainak ellátásához – szükséges vagyoni hozzájárulásban. Erre tekintettel az EJEB megállapította a kérelmezőnek az Egyezmény 11. cikkében foglalt jogainak gyakorlásába való beavatkozást.⁶⁴

A korlátozás jogszabály általi megállapítását tekintve különösebb vita nem alakult ki a felek között. Ami a beavatkozás céljának legitim jellegét illeti, a kérelmező közvetítő szervezet létrehozásának elutasítása alapjául szolgáló jogszabály lényegében az alkotmányos rend megőrzését célozta, mégpedig oly módon, hogy külföldi állam a francia választásokon (akár a hatalom demokratikus megszerzése céljából) induló pártokon keresztül a nemzeti szuverenitásra káros befolyást legyen képes gyakorolni.⁶⁵

⁶² Section 11 of the Political Life (Financial Transparency) Act of 11 March 1988.

⁶³ *Parti Nationaliste Basque Organisation Regionale D’Iparralde v. France* (no. 71251/01., 2007. június 7-i ítélet).

⁶⁴ Uo., 37–38. bek.

⁶⁵ Uo., 43–44. bek.

A beavatkozás demokratikus társadalomban való szükségességét vizsgálva az EJEB elsődlegesen leszögezte, hogy a Franciaország területén működő politikai pártoknak külföldi jogi személy részéről nyújtható támogatás tilalma a politikai szféra pénzügyi átláthatóságát hivatott szolgálni. E következtetése kapcsán az ítélet utal a – korábbi bekezdéseiben egyébként részletesen ismertetett – Velencei Bizottságnak a politikai pártok finanszírozásáról szóló 2001-es iránymutatásaira,⁶⁶ illetve az Európa Tanács Parlamenti Közgyűlésének ugyanezen tárgyú és szintén 2001-re datált ajánlására (erről l. még jelen tanulmány 3.1. pontját).⁶⁷ A Velencei Bizottság a nemzeti szuverenitás megőrzésére tekintettel az előzőekben hivatkozott iránymutatásaiban kifejezetten tiltani rendeli a külföldi állam részéről érkező hozzájárulásokat – a pártok helyi szervezeteinek történő támogatás nyújtásának biztosítását azonban támogathatónak véli. Jelen esetben – mint az ítélet is helyesen rámutat – azonban nem egy külföldi állam, hanem egy más országban működő szervezet részéről érkező támogatás képezte a tilalom tárgyát, ráadásul az sem tisztázott, hogy ez önmagában miképpen lenne képes aláásni egy állam szuverenitását. Ugyanakkor az EJEB a tagállam mérlegelésének (*margin of appreciation*) körébe tartóznak ítélte annak meghatározását, hogy tiltja-e a politikai pártoknak a külföldi szervezetek részéről érkező támogatás nyújtását. Ezt az érvét az EJEB szintén a Velencei Bizottság és az Európa Tanács Miniszterek Bizottságának ajánlásaiban foglalt iránymutatásokkal (erről szintén a tanulmány 3.1. pontjában ejtünk szót) kívánja „megerősíteni”, e dokumentumok ugyanis ajánlásként fogalmazzák meg a tagállamok számára, hogy sajátosan tiltsák, korlátozzák vagy egyéb módon szabályozzák a külföldről érkező adományokat. Összességében az EJEB nem találta az Egyezmény 11. cikkével ellentétesnek a külföldi pártok részéről érkező támogatás tilalmát előíró jogszabályi rendelkezést.⁶⁸

A kérelmező álláspontja szerint ezzel szemben ugyanakkor nem lehet figyelmen kívül hagyni, hogy két európai uniós tagállam az ügy érintettje, szintén – az EJEB által is már „bevált” módszerhez folyamodva – a Velencei Bizottság iránymutatásaira hivatkozva utalt arra, hogy az Európai Unió területén tevékenykedő pártok közötti pénzügyi együttműködés tilalma magával az integráció eszméjével, konkrétan fogalmazva a tőke szabad áramlásának uniós alapelveivel helyezkedne szembe.⁶⁹ Az EJEB ugyanakkor egyetértett a francia kormányzat azon érvével, miszerint az intézkedés nem vonta kétségbe a párt létének és politikai tevékenységének jogszerűségét. A pártnak működése finanszírozására lehetősége volt a tagjaitól tagdíjat szedni, illetve magányszemélyektől (akár külföldiektől is) adomá-

⁶⁶ Guidelines and Report on the financing of political parties. CDL-INF 2001 (8). <http://www.osce.org/odihr/37843?download=true>

⁶⁷ *Baszk Nemzeti Párt* ítélet, 45. bek.

⁶⁸ Uo., 47. bek.

⁶⁹ Uo., 48. bek.

nyokat elfogadni, ahogyan más franciaországi pártoktól is elfogadhattak volna hozzájárulást. Amiképp erre a párt – teljesen érthető módon – rámutatott, e felvetések igencsak hipotetikus jellegűek: nehezen képzelhető el, hogy más politikai pártok „verseny társuk” számára nyújtanának támogatást. A párt tevékenysége ráadásul regionális jellegű, tevékenységét is ilyen körben fejtí ki, azaz vélhetően a parlamenti választásokon sem képes olyan eredményt elérni, amely feljogosítaná őt állami támogatásra. Mindazonáltal a párt képviselői kampányuk során ugyanazokban a juttatásokban, hozzájárulásokban részesülhetnek, mint más pártok jelöltjei.⁷⁰

Összességében az EJEB úgy ítélte meg, hogy az intézkedés nem befolyásolta a párt politikai tevékenységének folytatását aránytalan mértékben. Jóllehet elismerte a testület, hogy a spanyol párt részéről történő támogatásnyújtás tilalma hatással lehetett a francia regionális szervezet működésére, ugyanez a helyzet semmiben nem különbözik más, hasonlóan kisebb méretű pártok finanszírozásával kapcsolatosan felmerülő problémákétól. Az EJEB erre tekintettel megállapította, hogy nem sérült az Egyezmény 11. cikke.⁷¹

Említést érdemel, hogy az ítélethez fűzött egyetlen különvélemény is hangsúlyozza annak jelentőségét, hogy az ügyben érintett mindkét párt – ezen keresztül pedig a „külföldi” jelzővel illetett párt is – az Európai Unión belül működik.⁷² A Velence Bizottságnak az ítéletben is hivatkozott véleménye⁷³ is egyébként részletesen foglalkozik e kérdéssel, kitérve az Európai Unió e kérdéssel kapcsolatos szabályozására.⁷⁴ E véleményében – az egyes államok szabályozásának vizsgálatát is szem előtt tartva – a testület is elismeri, hogy nem lehet egyértelmű, világos választ adni arra a kérdésre, hogy a pártok működésének külföldi politikai pártok részéről történő finanszírozása szükségesnek minősül-e egy demokratikus társadalomban; az Európai Unió keretein belül azonban erre támogató választ kell adni.⁷⁵

Amennyiben ez a meglátás hangsúlyosabb szerepet kapott volna a többségi döntést támogató bírák körében is, könnyen ellentétes kimenetellel is végződhetett volna az ügy. Jelen esetben ugyanis a „külföldi” jelző is eltérő értékelés alá kell hogy essen. Kiindulva a szabályozás indokából, amely az egyes államok szuverenitását, illetve a demokráciába vetett hitet hivatott megővni, más megvilágításba kerül egy olyan szupranacionális szervezet esetében, mint amilyen az Európai

⁷⁰ Uo., 50. bek.

⁷¹ Uo., 51–52. bek.

⁷² Rozakis bíró különvéleménye, 5. bek.

⁷³ *Baszk Nemzeti Párt* ítélet, 29–32. bekezdések.

⁷⁴ L. az Európai Parlament és a Tanács 2004/2003/EK rendelete az európai szintű politikai pártokra irányadó előírásokról és finanszírozásuk szabályairól (2003. november 4.).

⁷⁵ *Baszk Nemzeti Párt* ítélet, 32. bek.

Unió. Ezen érv alátámasztására elég, ha csak az Unió azon szerveire gondolunk (l. például az Európai Bizottságot), ahol a tagállamok által „delegált” tagok már nem is saját hazájuk, hanem az egységes közösség érdekeit kötelesek szem előtt tartani és képviselni. Amikor az Európai Parlamentben a nemzeti pártok megválasztott képviselői európai pártcsaládok frakcióiban foglalnak helyet, akkor az alapjogok gyakorlásának korlátozása során sem szabad figyelmen kívül hagyni azokat a sajátos jellemzőket, amelyek egy „pártcsalád” két tagállamban ugyanazokért a célokért tevékenykedő szervezete közötti támogatás (azaz a működés finanszírozása) kapcsán felmerülhetnek. Legalábbis a korlátozás arányosságának megítélése során nem.

4. Kampányfinanszírozás az Egyesült Államokban

4.1. A szabályozás rövid története

Az Egyesült Államokban a kampányfinanszírozásra vonatkozó törvényi szabályozás első lépésének az 1907-es Tillman Act tekinthető,⁷⁶ amely – többek között – a társaságok számára fogalmazott meg tilalmat arra vonatkozóan, hogy saját vagyonukból szövetségi jelöltek kampányának támogatására adományt nyújtsanak. A jogszabályi keret az 1970-es években módosult átfogóan, az 1971-ben elfogadott – majd nem sokkal később, 1974-ben módosított – Szövetségi Választási Kampányról szóló törvény (Federal Election Campaign Act – FECA) életbelépésével. A törvényt az ezredfordulót követően módosították a 2002-ben mindkét (demokrata-republikánus) párt támogatásával elfogadott, McCain és Feingold szenátorok nevéhez fűződő Kétpárti Kampányreform törvény által (Bipartisan Campaign Reform Act – BCRA), amely a korábbi szabályozáshoz kapcsolódó legfelső bírósági gyakorlat megállapításait is szem előtt tartotta.

A jogszabályi háttérhez kapcsolódóan álljon itt érdekességképpen két számadat, amely ékes példája lehet annak a sokszor hangoztatott ténynek, miszerint a kampánykiadások mértéke időről időre folyamatosan – és rohamos léptekben – növekszik. Egyes információk szerint George Washington 1757-ben nagyságrendileg 195 dolláros összeget költött ételre és italra, elősegítendő a helyi törvényhozó testületbe, a virginiai polgárok gyűlésébe (*Virginia House of Burgesses*) történő megválasztását.⁷⁷ Összehasonlításképpen, Donald Trump, a milliárdos republikánus elnökjelölt-aspiráns a 2016-os kampányidőszakban csak televíziós reklámra he-

⁷⁶ Megszületésének, elfogadásának körülményeiről l. Adam WINKLER: The corporation in election law. *32 Loyola of Los Angeles Law Review* (1999) 1246–1247.

⁷⁷ <http://www.ncsl.org/research/elections-and-campaigns/campaign-finance-an-overview.aspx>

tente minimum 2 millió dollárt szándékozik elkölteni.⁷⁸ Mondhatnánk, hogy azért a két időpont között több mint 250 év eltelt, talán nem teszünk meggondolatlan állítást, ha azt mondjuk, hogy a két összeg még akkor sem áll arányban egymással, ha az ezen idő alatt bekövetkezett inflációt is számításba vesszük.

4.2. Alkotmányossági kérdések a Legfelső Bíróság ítéleteinek tükrében

A demokratikus eszmék által támasztott keretnek megfelelő kampányfinanszírozási szabályozás igen sokrétű elemekből tevődik össze. A korlátozások kiterjednek egyebek mellett az adományok és a kiadások összegszerű korlátozására, ezen belül is a közvetlenül a jelölteknek, illetve egy jelölt győzelmének elősegítése érdekében adományokat gyűjtő és tevékenykedő ún. politikai akcióbizottságoknak (*political action committee – PAC*) nyújtható és általuk elkölthető összegekre. A mennyiségi korlátozások mellett igen jelentős az adományozó személyéhez kötött tilalmak köre (a társaságok szólásának korlátozhatósága, az adományozás életkorhoz való kötése, külföldi személyek kampányban való részvétele), de szintén nem elhanyagolható a szabályok érvényesülését, valamint a kampányfinanszírozási rendszer átláthatóságát és a nyilvánosság tájékoztatását biztosítani hivatott szabályok.

A kampányfinanszírozás szabályainak az Első Alkotmánykiegészítés fényében, illetve a Legfelső Bíróság által történő vizsgálatára vonatkozóan indokolt legalább utalás szintjén megemlíteni Frederick Schauer kritikus véleményét, amely szerint az a nézet, miszerint a Legfelső Bíróság elvégezheti egy országos választási bizottság feladatait, több sebből is vérzik, ugyanis az Alkotmány nem ruházta fel ilyen hatáskörrel a testületet. Schauer egyébként a kampányfinanszírozás kapcsán az Első Alkotmánykiegészítés effajta alkalmazási körét is az „opportunistá” jelzővel illeti (hasonlóan más kérdésekhez, mint például a kereskedelmi beszéd vagy a szexualitás egyes esetei). Véleménye szerint az amerikai joggyakorlatban gyakran jogalapként, illetve érvként mint kvázi „jolly jokert” veszik elő az Első Alkotmánykiegészítést. A legkülönbözőbb politikai célok által vezérelt személyek és szervezetek a céljaik eléréséhez gyakran keresnek megfelelő eszközöket, legkézenfekvőbb megoldásként gyakran kínálkozik számukra az Első Alkotmánykiegészítés.⁷⁹

⁷⁸ <http://www.theguardian.com/us-news/2015/dec/30/donald-trump-spend-2m-dollars-a-week-tv-campaign-ads>

⁷⁹ Frederick SCHAUER: First Amendment Opportunism. In: Lee C. BOLLINGER – Geoffrey R. STONE (eds.): *Eternally Vigilant: Free Speech in the Modern Era*. Chicago–London, University of Chicago Press, 2002. 174–197. [Magyar nyelven: Frederick SCHAUER: Első Alkotmánykiegészítés és opportunizmus. In: *A demokrácia és a szólásszabadság határai. Válogatott tanulmányok*. (Szerk.: Koltay András.) Budapest, Wolters Kluwer, 2014. 231–255. Ford. dr. Molnár Tamás.]

Az alábbiakban e korlátozásformák szerinti bontásban mutatjuk be a Legfelső Bíróság – egymáshoz viszonyítva nem minden esetben következetesnek tűnő és így igen erőteljes kritika alapját képező – gyakorlatát, amely során a testület a kampányfinanszírozás bizonyos mértékű (és módú) korlátozhatóságának az Első Alkotmánykiegészítéssel való összhangjáról volt hivatott dönten.

4.2.1. Az adományozás korlátozhatósága

E kérdéskör szempontból elsőként a *Buckley*-ügy⁸⁰ érdemel említést, amely az Egyesült Államok „modern kori” kampányfinanszírozási szabályainak első nagy erőpróbáját jelentette (hiszen néhány évvel a FECA hatálybalépését követően a Legfelső Bíróságnak kellett döntenie egyes előírások alkotmányosságáról).⁸¹ A bíróság elvi élel leszögezte, hogy a pénzköltés – legyen szó akár adományozásról, akár kampánykiadásról – az Első Alkotmánykiegészítés védelmi körébe tartozó szólásnak minősül.⁸² Kampánytevékenység folytatása nem valósulhat meg kellő mértékű pénz hiányában, így az adományozás és a kampánykiadások korlátozása szükségszerűen csorbítja a közéleti vitát, amely a megvitatható kérdések számára, azok minőségére, továbbá az elérhető nyilvánosság méretére is hátrányos befolyásoló tényezőként hatnak.⁸³ A nyílt és széles körű közéleti vita a demokrácia alapvető értékeinek egyike.

Az adományozás és a kampányköltségek korlátozása ugyanakkor nem mérhető egységes alkotmányossági mércével.⁸⁴ Az adományozás mértékének (észszerű) korlátozása mögött meghúzódó elsődleges állami érdek az adományozó (esetleges) tisztességtelen befolyásától mentes választási eljárás fenntartása, ebből következően pedig a korrupció, illetve annak lehetősége elleni küzdelem megfelelő kényszerítő állami érdek, amely lehetőséget teremt az Első Alkotmánykiegészítés-beli

⁸⁰ *Buckley v. Valeo* 424 U.S. 1 (1976).

⁸¹ A *Buckley*-döntés meghatározó jelentőségéről és a későbbi legfelső bírósági ítékezésre gyakorolt hatásáról l. pl. Allison R. HAYWARD: The Per Curiam Opinion of Steel: *Buckley v. Valeo* as Superprecedent? Clues from Wisconsin and Vermont. *Cato Supreme Court Review* (2005–2006) 195–216.

⁸² A pénz és a beszéd közötti ilyen formában történő egyenlőségjel tétele nem talált elfogadásra minden bírónál. Amint arra White legfelső bírósági bíró rámutat, a pénz elősegítheti a beszédet, de önmagában nem bír beszédes jelleggel [*Buckley v. Valeo* 424 U.S. 259 (1976), White bíró különvéleménye]. Ugyanő egy később döntéshez fűzött véleményében hasonlóan fogalmazva úgy tartja, az Első Alkotmánykiegészítés a beszédhez, és nem pedig a (pénz)költséghez való jogot deklarálja, és az elköthető pénz mennyiségének limitálása nem ugyanaz, mint a beszéd korlátozása [*Federal Election Committee v. National Conservative Political Action Committee* 470 U.S. 508 (1985), White bíró különvéleménye.]

⁸³ *Buckley v. Valeo* 424 U.S. 1, 19 (1976).

⁸⁴ Uo., 24.

jog gyakorlásának korlátozására.⁸⁵ Erre tekintettel a testület kellőképpen szűkre szabottnak ítélte a korlátozást, így egy jelölt számára a szövetségi választásban nyújtható egyéni adományozás 1000 dolláros összegben történő maximalizálását alkotmányosnak ítélte.⁸⁶

Néhány évvel a *Buckley*-döntést követően a Legfelső Bíróságnak arról kellett döntenie, hogy összeegyeztethető-e az Első Alkotmánykiegészítéssel a FECA azon rendelkezése, amely – éves szinten 5000 dollárban – limitálta a magánszemélyek által a PAC-eknek nyújtható adomány mértékét.⁸⁷ A beadványt benyújtó szervezet a korrupció lehetőségének hiányára hivatkozott, ez esetben ugyanis nem közvetlenül a jelölt, hanem egy „közvetítő” szervezet számára adományoznak. A Legfelső Bíróság nem fogadta el az érvelést, és az effajta „közvetett” megszólalási lehetőség számára nem tartotta biztosítottnak azt a mértékű Első Alkotmánykiegészítés-beli védelmet, mint ami a független és közvetlen (jelölt által) politikai beszéd számára kijár.⁸⁸ Azaz, a politikai folyamatok zavartalan érvényesülése megelőzi a(z ügyben érintett) doktorok viszonylagosan gyengébb szintű, szabad szóláshoz fűződő érdekét, így a testület fenntartotta a szabályt.

A népszavazási kezdeményezéshez kapcsolódó (a PAC részére nyújtható) adományozási limitet ugyanakkor nem találta az Első Alkotmánykiegészítéssel összhangban állónak a testület.⁸⁹ Egy városi rendelet elleni tiltakozását népszavazás formájában kifejezni kívánó szervezet beadványa kapcsán a Legfelső Bíróság – hasonlóan az előzőekhez – a *Buckley*-döntésben az adományozáskorlátozás indokaként elfogadott korrupció (kockázata) elleni fellépést ugyanis nem találta reális veszélynek, és a szólásszabadság gyakorlásának aránytalan korlátjaként értékelte.⁹⁰ (Hasonlóan, a 17 évnél fiatalabbak kampány-hozzájárulásainak tilalma sem állt ki az alkotmányosság próbáját.⁹¹)

Később ismét alkotmányosnak ítélte a testület az adományozás korlátozhatóságát. Elsőként említhető a *Beaumont*-ügy, amely során egy speciális körülmény is értékelésre került, nevezetesen az adományozó státusza. A FECA a társaságok közvetlen kampánytevékenységét tilalmazta, a PAC-on keresztül azonban erre lehetőségük nyílt, ugyanis a közvetlen kampánytevékenység a politikai rendszer sérelmének kockázatát rejti magában.⁹²

⁸⁵ Uo., 27.

⁸⁶ Megjegyzést érdemel, hogy a Legfelső Bíróság egy későbbi döntésében a szövetségi választási szabályok mellett a tagállami választási eljárásban alkalmazott adományozási limitet is alkotmányosnak ítélte; l. *Nixon v. Shrink Missouri Government PAC* 528 U.S. 377 (2000).

⁸⁷ *California Medical Association v. FEC* 453 U.S. 182 (1981).

⁸⁸ Uo., 196–197.

⁸⁹ *Citizens Against Rent Control v. Berkeley* 454 U.S. 290 (1981).

⁹⁰ Uo., 298.

⁹¹ *McConnell v. FEC* 540 U.S. 93 (2003).

⁹² *FEC v. Beaumont* 539 U.S. 146 (2003).

Hasonló eredményre jutott a *Randall v. Sorrell* ügyben a Legfelső Bíróság, a vermont-beli szabályozás megsemmisítésének legfőbb indokaként a limit túlságosan alacsony volta (választásoktól függően, 200–400 dolláros összeg) szolgált.⁹³ A testület érvelésében öt elemet emelt ki, amelyek együttesen a limit alkotmányellenességéhez vezettek: az egyfelől kifejezett hátrányt jelent a hivatalban lévő jelölt kihívójára számára; a(z) alacsony szintű) korlátozás politikai pártokat is érintette; az önkéntesek által végzett tevékenység is adományozásnak minősült; a limit nem került évente indexálásra az inflációnak megfelelően; végül, semmi különleges kényszerítő ok (pl. a korrupció kockázatának kiemelt lehetősége) nem merült fel.⁹⁴ E 2006-os döntést követően egyesek amiatt kritizálták a testületet, mert továbbra sem volt bátorsága elmozdulni a *Buckley*-döntés óta „kijárt” útról, és a kampányfinanszírozás alkotmányos kérdései lényegében számokkal való játékká váltak, azaz kérdéses, hogy milyen (alacsony) összegű adomány esetén nem merül még fel a korrupció gyanúja, és egyúttal mennyi pénz elégséges egy hatékony kampány lefolytatásához.⁹⁵

Sokak szerint mérföldkőnek számító döntést hozott a Legfelső Bíróság 2010-ben, amikor (ismételten) a társaságok adományozásának korlátozásának alkotmányossága került terítékre.⁹⁶ Megállapítása szerint a kormányzat nem tehet különbséget a beszélők között arra tekintettel, hogy azok magánszemélyek vagy pedig társaságok; a korábbi *Austin*-precedens (ehhez l. a 4.2.2. pontot) érvénytelenítése révén a bíróság határozottan elvetette a korrupció vélt vagy valós veszélyére, a részvényesek érdekeire, illetve a demokratikus folyamatokra gyakorolt káros hatásokra való hivatkozásokat mint a korlátozás indokait. Az, hogy a cégek PAC igénybevétele mellett „beszélhetnek”, nem jelent kevésbé alkotmányellenes helyzetet, amiképpen az is a jogszabály megsemmisítése mellett szereplő érv, hogy a magánszemélyek számára sem tiltott, hogy saját vagyonukból kampányoljanak.⁹⁷ Mondhatnánk, nagyot fordult a világ (legalábbis az Egyesült Államokban) egy évszázad alatt: az 1907-es Tillman Act egyik elsődleges célja a gazdagok politikai

⁹³ *Randall v. Sorrell* 548 U.S. 230 (2006).

⁹⁴ Szintén a korlátozás összegéhez köthető a *Davis*-ügy, amely során az ún. Milliomosok Kiegészítése (*Millionaire's Amendment*) elnevezésű rendelkezést nyilvánította alkotmányellenesnek a bíróság, amely értelmében lehetőség nyílt a kampánytámogatások megemelésére az egyik jelölt esetében, ha ellenfele saját vagyona révén magasabb összeget használt fel a kampánya során. Nem lehet ugyanis alkotmányos az az előírás, amely eltérő limiteket alkalmaz az egymással szemben induló jelöltekkel szemben, amiért az egyik fél saját vagyonát felhasználva él az Első Alkotmánykiegészítésben biztosított jogával; l. *Davis v. FEC* 554 U.S. 724 (2008).

⁹⁵ Natalie RAINFORTH: Campaign Finance and *Randall v. Sorrell*: How Much is Too Much and Who Decides? The Court's Splintering Devotion Its Own Problematic Framework. 35 *Pepperdine Law Review* (2007) 161–206.

⁹⁶ *Citizens United v. FEC* 558 U.S. 50 (2010).

⁹⁷ Uo., 81–96.

kampányból való háttérbe (vagy ki)szorítása volt, ezzel szemben 2010-ben a Legfelső Bíróság „visszaengedte” a társaságokat az adományozók körébe.

Az adományozó identitása alapján történő korlátozás – a kritikai észrevételek alapját is képezve – ugyanakkor nem tűnt el teljes mértékben a Legfelső Bíróság gyakorlatából. Ítéletében a testület alkotmányosnak találta azt a szabályozást, amely tiltotta a külföldiek számára, hogy bármilyen formában adományt nyújtsanak (vagy kampánykiadást eszközöljenek) helyi, tagállami vagy szövetségi választással összefüggésben. A korlátozás a demokratikus (ön)kormányzás folyamatában való részvételből zárta ki a külföldieket, köztük az ideiglenes tartózkodási engedéllyel az Egyesült Államokban munkát vállaló egyéneket; az ugyanakkor nem érintette az állandó tartózkodási engedéllyel rendelkezőket, és nem tiltotta a közéleti kérdésekben állást foglaló ún. *issue ads* típusú (vagyis nem kifejezetten egy jelöltre utaló, hanem aktuális közéleti kérdések megvitatását előtérbe helyező) üzenetek terjesztésében való részvételt.⁹⁸ Az ítélet egyik kritikája arra mutat rá, hogy a szólásszabadság a beszélő identitásától függetlenül történő biztosítása nehezen egyeztethető össze a bíróság által felhozott érvekkel, amely a korlátozást elfogadhatónak tekinti – az egyébként az Egyesült Államok területén élő és jogrendszerét magára nézve elfogadó – külföldi állampolgárokkal szemben.⁹⁹

Legutóbbi, és a kampányfinanszírozást érintő, ezidáig legutolsó döntésében a testület az aggregált adományozási limitet ítélte alkotmányellenesnek, szembehelezkedve a *Buckley*-döntésben foglaltakkal – némiképp ironikusan utalva is annak mindössze hárommondatos terjedelmű indokolására is.¹⁰⁰ Nem találta ugyanis meggyőző érvnek a Legfelső Bíróság az alaplímitek megkerülésére való hivatkozást mint szabályozási indokot, a korlátozás ráadásul arra kényszerítette az adományozókat, hogy akarattukkal ellentétben, ha több jelöltet kívántak támogatni, mindent az egyes indulók esetében csak alacsonyabb összegben tehették meg. Emellett a korrupcióra való hivatkozást sem találta megalapozottnak: nagyobb összegű pénz elköltése a választással összefüggésben önmagában nem értelmezhető a hivatalokra gyakorolt befolyásszerzési szándékként, így a közvetlen, ellenszolgáltatást magában foglaló (*quid pro quo*) korrupció lehetősége sem merülhet fel.

A fenti gyakorlat kapcsán szükséges megemlíteni, hogy a Legfelső Bíróság által az adományozási limit alkotmányossága kapcsán folytatott kevésbé szigorú vizsgálatot több alkalommal is kifogással illették a bíróság egyes tagjai.¹⁰¹

⁹⁸ *Bluman v. FEC* 132 S. Ct. 1087 (2012).

⁹⁹ Alyssa MARKENSON: What's at Stake?: *Bluman v. Federal Election Commission* and the Incompatibility of the Stake-based Immigration Plenary Power and Freedom of Speech. 109 *Northwestern University Law Review* (2015) 209–241.

¹⁰⁰ *McCutcheon v. FEC* 134 S. Ct. 1434 (2012).

¹⁰¹ L. pl. Thomas bírónak a *Colorado Republican Federal Campaign Committee v. FEC (Colorado I.)* ügyhöz fűzött különvéleményét és a *Randall v. Sorrell* ügyhöz írt párhuzamos indokolását, illetve Kennedy bírónak a *Nixon v. Shrink Missouri Government PAC* ügyhöz [528 U.S. 377 (2000)] fűzött különvéleményét.

4.2.2. A kampánykiadások korlátozhatósága

A kampánykiadások korlátozhatósága kapcsán szintén a *Buckley*-döntésben foglalt elvi megállapításokkal szükséges kezdeni, amely ügyben a bíróság rögzítette, hogy az közvetlen és jelentős korlátozást jelent a politikai beszéd minőségére, és egyúttal nyomós kormányzati érdek sem társul hozzá.¹⁰² A korlátozás kapcsán felhozott kormányzati indokok, amelyek egyfelől a jelöltek közti egyenlő „versenyfeltétel” megteremtését, illetőleg általános értelemben a kampányköltségek csökkentését célozták, a testület által nem találtak támogatásra. Szemben ugyanis az adományozással, amikor is az adományozó (egyén, csoport vagy másik jelölt) véleménynyilvánítása pusztán a jelölt iránti „támogatásként” értékelendő, addig a kiadás korlátozása közvetlenül a kampányban való megszólalás lehetőségét korlátozza.¹⁰³ Mindemellett a korrupció veszélyére való hivatkozás sem áll fenn a költségek korlátozása kapcsán, ami az adományozással összefüggésben egyébként a limit fenntartásának alkotmányos indokául szolgált.¹⁰⁴ Ehhez hasonlóan, a testület a kampány személyes (vagy családi) forrásból történő kiadásainak korlátozásaként szolgáló indokként sem fogadta el azt az érvet, amely azt kívánta megelőzni, hogy a nagyobb anyagi erőforrással bíró jelöltek ebből adódóan versenyelőnybe kerüljenek vetélytársaikkal szemben.¹⁰⁵

Ehhez kapcsolódóan megjegyzendő, a *Buckley*-döntés a (jelöltektől) független megszólalók által elkölthető pénzösszeg mértékét korlátozó törvényi előírás megítélése kapcsán is „vitaindító” szerepet töltött be.¹⁰⁶ A testület e korlátozást sem találta alkotmányosan igazolhatónak, a független kommunikátorok tevékenysége nem „adományozásnak”, hanem „kiadásnak” tekintendő, így a korrupció elkerülése sem fogadható el a korlátozás indokaként – ami egyébként az adományozás kapcsán elfogadható érvként jelent meg. A bíróság az ilyen véleménykifejezések kapcsán azok jelöltektől való függetlenségére, illetve azok (a jelölthöz közvetlenül köthető kampánytevékenységhez képest alacsonyabb fokú) hatékonyságára helyez-

¹⁰² *Buckley v. Valeo* 424 U.S. 1, 39 (1976).

¹⁰³ Uo.

¹⁰⁴ Uo., 55.

¹⁰⁵ Uo., 51–54.

¹⁰⁶ A kiindulópontot a törvényszöveg azon elemének megítélése képezte, amely naptári évenként 1000 dollárban korlátozta a konkrétan azonosítható jelöltet támogató vagy ellenében felszólaló üzenetek [„[...] any expenditure [...] relative to a clearly identified candidate [...] advocating the election or defeat of such candidate [...]”] kapcsán elkölthető összeget. [Megemlítendő, hogy az efféle közvetlen, kifejezett felhívást nem tartalmazó üzenetek mellett gyakran élnek – elsősorban a jelöltektől független megszólalók – az ún. *issue advocacy* (vagy *issue-ads*) típusú üzenetek alkalmazásával, amely során népszerű közéleti kérdések révén kívánják megszólítani a nyilvánosságot, természetesen a választás kimenetelének befolyásolása céljából; az efféle üzenetek nem tartoztak korlátozás hatálya alá.]

te a hangsúlyt. A független kampánytevékenység tekintetében ráadásul leszögezte a testület, hogy az ilyen tárgyú kommunikáció nem élvezhet alacsonyabb szintű Első Alkotmánykiegészítés-beli védelmet, mint az általános közügyek megvitatása. Végezetül, a testület az Első Alkotmánykiegészítésben foglaltaktól teljesen idegennek vélte a társadalom egyes tagjai szólásának korlátozását arra hivatkozva, hogy „mások hangját ezzel növelje”; a független szereplők kampányköltségeinek korlátozása így szintén alkotmányellenesnek bizonyult.¹⁰⁷

A *Buckley*-ügyet követően a kampánykiadások korlátozhatósága kapcsán a Legfelső Bíróság több tekintetben is alkotmányellenesnek ítélte egyes törvényi szabályokat, bizonyos körben lehetőséget biztosítva a „korlátlan” költségek számára. Két évvel az említett ítéletet követően a társaságok kampánytevékenységének korlátozhatóságáról volt hivatott dönteni a Legfelső Bíróság, egy massachusettsi, népszavazáshoz kapcsolódó tilalom alkotmányossága kapcsán.¹⁰⁸ A jogszabály tiltotta a társaságok kampányköltségeit a népszavazások kapcsán, kivéve, amennyiben annak eredménye lényeges hatással van a társaság üzleti érdekeire. A bíróság vizsgálata abból az elvi tételből indult ki, hogy tulajdonítható-e különös szempont a „beszélő” személyének (identitásának) az Első Alkotmánykiegészítés által biztosított jog terjedelmét illetően. E kérdés kapcsán a testület azt a választ adta, hogy a beszélő identitása helyett a hangsúlyt a szólás természetére kell helyezni.¹⁰⁹ A bíróság elutasította azt az érvet, hogy társaságok részvétele a kampányban elnyomná az egyének megszólalásának lehetőségét, ugyanis – némiképp az ellenkező oldalról megragadva a kérdést – úgy vélte, hogy a társaságok szólásszabadságának szabályozása (korlátozása) nem vonja szükségszerűen maga után a (magán)személyek szerepének előtérbe kerülését.¹¹⁰ Mindemellett a bíróság a társaságok kisebbségi részvényeseinek védelmében való fellépést sem találta megfelelő indoknak a korlátozáshoz,¹¹¹ így végül a szabályozás alkotmányellenességét állapította meg.

Említést érdemel, hogy egy évtizeddel a *Buckley*-ügy után, a FECA azon rendelkezését vizsgálta a Legfelső Bíróság, amely a társaságok politikai kampánykiadásaihoz közvetítő, pontosabban elkülönített alap (*separate segregated fund*) vagy PAC igénybevételét követelte meg.¹¹² Az ügy sajátossága, hogy az érintett szervezet egy nonprofit, kifejezetten politikai célokra alapított társaság volt. A testület éppen e jegyeket vette figyelembe a döntés meghozatalakor: a társaság vagyona nem üzleti tevékenységéből eredt, hanem a tagok támogatásából, akik ezzel a társaság által képviselt politikai célokkal való azonosulásukat fejezték ki. A tár-

¹⁰⁷ *Buckley v. Valeo* 424 U.S. 1, 45–51 (1976).

¹⁰⁸ *First National Bank of Boston v. Bellotti* 435 U.S. 765 (1978).

¹⁰⁹ Uo., 776.

¹¹⁰ Uo., 789–790.

¹¹¹ Uo., 794.

¹¹² *Federal Election Commission v. Massachusetts Citizens for Life* 479 U.S. 238 (1986).

saság esetében tehát éppen annak említett jellegzetességeiből adódóan teljesültek a törvény célkitűzései, így fel sem merülhetett annak veszélye, hogy tisztességtelen befolyást gyakorolhasson a választási folyamatokra, így a jogszabály rá nézve történő alkalmazása¹¹³ nem egyeztethető össze az Első Alkotmánykiegészítéssel.¹¹⁴

A *Massachusetts Citizens for Life* döntés – a későbbiekben is visszatérő – releváns eleme, hogy meghatározott egy „háromlépcsős tesztet”. Az e kritériumoknak megfelelő társaságok nagyobb hasonlóságot mutatnak az önkéntes politikai szerveződésekkel, mint az üzleti érdekeltségű cégekkel, így esetükben a független kampánykiadások nem korlátozhatók pusztán azon az alapon, hogy működésük társasági jelleget ölt. Az első elem, amely alkotmányellenessé teszi a korlátozást, hogy az érintett szervezet kizárólag politikai célok követésére jött létre. Másodsorban, a szervezetnek részvényesei sincsenek, akik esetleg kifogásolhatnák a kampánykiadást. Végezetül a társaságot nem gazdasági érdekeltségű vállalat vagy szakszervezet alapította, és ilyen entitásoktól adományt sem fogad el (vagyis feltétel az ilyen szervezetektől való függetlenség). Az e jellemzőkkel bíró vállalat tehát nem jelent veszélyt a politikai vélemények piacára, így a független kampányköltség korlátozása esetükben sem elfogadható.¹¹⁵

Az előző ügyben említett kérdéshez szorosan kapcsolódik az *Austin*-döntés.¹¹⁶ Az érintett állami törvény a társaságok számára tiltotta, hogy saját költségvetésükből fordítsanak politikai kampányra (szólásra), azonban közvetítő szervezetten (pl. PAC) keresztül nyújthattak hozzájárulást ilyen célokra. A testület hangsúlyozta, hogy a szabályozás célja nem arra irányult, hogy egyenlő mértékű befolyás lehetőségét nyújtson társaságoknak és magánszemélyeknek, hanem hogy biztosítsa azt, hogy a hozzájárulások révén a társaságok által osztott politikai eszmék azok tényleges társadalmi támogatottságát tükrözzék.¹¹⁷ A bíróság elfogadta a szabályozás kényszerítő érdekeként maga a választási eljárás, nem pedig a jelölt tekintetében megvalósuló korrupció lehetőségét. A döntés szerint az – egyébként kellően arányos mértékű – korlátozás indokát az állam részéről nem önmagában a társasági vagyon, hanem az érintett szervezet társasági szerkezete alapozta meg.¹¹⁸

¹¹³ Megjegyzendő, a Legfelső Bíróság egyes jogszabályi rendelkezések esetében nem kizárólag általános értelemben, „elvontan” vizsgálhatja azok Alkotmánnyal (esetünkben az Első Alkotmánykiegészítéssel) való összhangját (*facial challenge*), hanem – az adott ügyben kifejezetten a kifogást benyújtóra, annak valamilyen sajátos státuszára, az eset körülményeire tekintettel – ún. alkalmazásában (*as-applied*) teremt alkotmányellenes helyzetet. A kétféle vizsgálatról l. pl. Alex KREIT: Making sense of facial and as-applied challenges. 18 *William and Mary Bill of Rights Journal* (2010) 657–707.

¹¹⁴ *Federal Election Commission v. Massachusetts Citizens for Life* 479 U.S. 238 (1986). 259–260.

¹¹⁵ Uo., 264.

¹¹⁶ *Austin v. Michigan State Chamber of Commerce* 494 U.S. 652 (1990).

¹¹⁷ Uo., 660.

¹¹⁸ Uo., 665.

A Legfelső Bíróság a *Massachusetts Citizens for Life* döntés háromlépcsős tesztje alapján megállapította, hogy a társaság (*Michigan State Chamber of Commerce*) egyik feltételnek sem felel meg: azt nem kizárólag politikai célokra alapították (oktatási és egyéb tájékoztatási feladatokat is ellátott); tagjainak – akik ugyan nem részvényesi minőségben vesznek részt a szervezet működésében – az érdeke sérülhet, amennyiben nem értenek egyet a képviselt politikai célkitűzésekkel; végül, tevékenységét az üzleti szférából is finanszírozták.¹¹⁹ Erre tekintettel a testület nem semmisítette meg a törvényi korlátozást.

A bíróság a FECA politikai pártok jelöltek támogatása céljából által elkölthető pénz mértékét korlátozó rendelkezésének vizsgálata¹²⁰ során – visszanyúlva a *Buckley*-döntés elvi megállapításaihoz – elsődleges szempont volt a független és a koordinált kampánykiadások (*independent expenditures – coordinated expenditures*) közti alapvető különbség meghatározása. A koordinált kiadást az alkalmazható korlátozását, illetve funkcionalitását tekintve az adományokhoz hasonlította a testület, így esetében a korrupció lehetséges veszélye indokoltta teheti az állami beavatkozást.¹²¹ A testület megállapította, hogy az Első Alkotmánykiegészítés alapján alkotmányellenes a politikai pártokhoz köthető, jelöltek által sem koordinált független kampányköltségek korlátozása. Ezzel szemben ugyanakkor a politikai pártok által végzett, jelöltekhez kapcsolódó (koordinált) kampánykiadások korlátozhatóak a FECA adományozási limitet meghatározó előírásainak érvényesülése érdekében.¹²²

Említést érdemel a Legfelső Bíróság politikai akcióbizottságok (PAC) független kampánykiadásai korlátozását előíró szabály vizsgálata, amely kapcsán a testület szintén nem találta kellően megalapozottnak a beavatkozás indokait – így elsősorban a korrupció veszélyére való hivatkozást.¹²³ A bíróság hangzatos példája szerint ugyanis az 1000 dolláros limit olyannak tekinthető, mintha „a beszélő számára lehetővé tennék, hogy egy nyilvános teremben kifejtse politikai véleményét, miközben megtiltanák számára a hangosító eszköz használatát”.¹²⁴

A testület 2006-os döntésében is megerősítette az addigra 30 éves gyakorlatát, alkotmányellenessé nyilvánítva a kampányköltségek limitálását, és nem fogadta el

¹¹⁹ Uo., 662–664.

¹²⁰ *Colorado Republican Federal Campaign Committee v. FEC (Colorado I.)* 518 U.S. 604 (1996).

¹²¹ Uo., 610–613.

¹²² *Colorado Republican Federal Campaign Committee v. FEC (Colorado II.)* 533 U.S. 431 (2001).

¹²³ *Federal Election Committee v. National Conservative Political Action Committee* 470 U.S. 480 (1985).

¹²⁴ Uo., 494.

a *Buckley*-precedens felülbíráására irányuló javaslatot arra hivatkozással, hogy a jelöltek túlzottan sok időt töltenek adományok gyűjtésével, ahelyett, hogy a választóikkal találkozzanak, és közéleti vitákban vállaljanak aktív szerepet.¹²⁵

4.2.3. A nyilvánosság tájékoztatása

A *Buckley*-döntésben a Legfelső Bíróság a FECA adományokkal és kampányköltségekkel kapcsolatos jelentéstételi és közzétételi követelményeinek alkotmányosságát is vizsgálta.¹²⁶ Ennek során megfelelőnek ítélte a kormányzat által felhozott indokokat, miszerint e szabályok elsődleges célja a nyilvánosság tájékoztatása a kampány során történő pénzmozgásokról, a korrupció megelőzése, illetve információ szolgáltatása a törvényi előírások betartását felügyelő hatóságok (praktikusan a FEC) számára. Noha e szabályokat a testület absztrakt értelemben az Első Alkotmánykiegészítésben foglaltakkal összeegyeztethetőnek ítélte, kiemelte, hogy bizonyos esetekben alapos vizsgálatra szorul, hogy az adományozót ért gazdasági vagy esetleges fizikai retorzió a közzétételi kötelezettség egyedi ügyben történő alkalmazását tekintve is indokolhatónak tekinthető-e.

A *Colorado*-beli népszavazás-kezdeménnyezéssel kapcsolatos (névre, lakcímre, pénzbeli hozzájárulás mértékére vonatkozó) közzétételi kötelezettség alkotmányos megítélése tekintetében a Legfelső Bíróság nem találta meggyőző érvnek a tájékoztatott döntéshozatalra, illetve a korrupció lehetőségére való kormányzati hivatkozást.¹²⁷ A testület ugyanis a népszavazás kapcsán a korrupció okozta esetleges veszély kockázatát – a korrupció révén befolyásolható cél hiányára is tekintettel – nem ítélte olyan súlyúnak, mint az általános választások során, így a közzétételi követelmények alkotmányosan nem igazolhatók jelen esetben.¹²⁸

A *Buckley*-döntés során lefektetett azon alapelvet követte a bíróság egy kisebb támogatottsággal bíró párt beadványa kapcsán, amely szerint a közzétételi követelmény egyes konkrét adományozók esetében alkotmányellenes lehet, ha a jogszabályok betartása bizonyíthatóan fenyegetettséget, retorziót, ellenségeskedést vált ki az érintettel szemben.¹²⁹ Miután az adott esetben a hagyományos szocialista nézeteket valló párt bizonyította, hogy őt (illetve híveit, támogatóit, pártszimpátiájuk miatt) a múltban is rendszeresen érték sérelmek, és erre nagy valószínűséggel a jövőben is sor került volna, rá nézve a Legfelső Bíróság alkotmányellenesnek

¹²⁵ *Randall v. Sorrell* 548 U.S. 230 (2006).

¹²⁶ *Buckley v. Valeo* 424 U.S. 1, 60–84 (1976).

¹²⁷ *Buckley v. American Constitutional Law Foundation* 525 U.S. 182, 202 (1999).

¹²⁸ Uo., 203.

¹²⁹ *Brown v. Socialist Workers '74 Campaign Committee* 479 U.S. 87 (1982).

minősítette a jogszabály alkalmazását.¹³⁰ (Megjegyzendő, a *Buckley*-precedens során kifejtett érvek a 2010-es *Citizens United* döntésben is megerősítést nyertek.¹³¹)

4.2.4. A „puha pénzek” és a kortes kommunikáció korlátozhatósága

A 2002-es BCRA az ún. puha pénzekre¹³² vonatkozó azon szabályai kapcsán, amely megtiltotta ezek választási kampányban való felhasználását, a Legfelső Bíróság nem emelt kifogást. Ezt a fajta korlátozást a testület az adományozási limit körébe tartozónak – és mint olyan, szélesebb körben korlátozhatónak – vélte, ami nem tekinthető egyenértékűnek egy költést limitáló szabállyal.¹³³ A többségi indokolásban megjelenő álláspont szerint a (*quid pro quo*) korrupció legminimálisabb esélyét sem szabad megadni, ami esetleg az éppen hivatalban lévő jelöltre nézve befolyást gyakorolhat. Ennek ugyanis sem azonosítása, ebből következően pedig gyakorlati szankcionálása sem egyszerű feladat, így a „csábítás elkerülése” érdekében a bíróság a megelőzést tartotta a megfelelő megoldásnak.¹³⁴ Megjegyzendő, a többségi döntést kritizáló Kennedy bíró arra helyezte a hangsúlyt különvéleményében, hogy a korrupció veszélyére való hivatkozást az ítélet már olyan tágan értelmezi, ami a „szólásszabadság – útjába álló – valamennyi oltalmát elsöpri”.¹³⁵

Ugyanezen döntésében a testület a BCRA által bevezetett kortes kommunikáció¹³⁶ (*electioneering communication*) társaságok, illetve szakszervezetek vagyonaiból történő finanszírozása korlátozásának alkotmányosságáról is döntött; tekintet-

¹³⁰ Uo., 102.

¹³¹ *Citizens United v. FEC* 558 U.S. 50 (2010). A többségi véleménnyel szemben ugyanakkor Thomas bíró különvéleményében a szabály alkotmányellenességét hangsúlyozta, konkrét példákat említve, amelyek során a támogatók adatainak nyilvánosságra kerülése miatt fenyegetések, zaklatások elszenvedői lettek; erre tekintettel nem tartotta elfogadhatnak azt az érvet, hogy ezen előírások nem tartanak vissza egyeseket a kampányban való aktív részvételtől, szólásszabadságuk jogszerű gyakorlásától. A *Citizens United* döntésről bővebben l. UDVÁRY Sándor: *Citizens United* – Nem európainak való vidék. A társaságok független részvétele a politikai kampányokban. *In Medias Res* 2012/2. 211–240.

¹³² Puha pénzek (*soft money*) alatt rendszerint azon hozzájárulásokat értik, amelyeket „hivatalos” rendeltetésüket tekintve egy adott párt számára folyósítanak például pártépítés céljából, azonban ezek mégis a kampány során kerülnek elköltésre; e megoldással pedig egyúttal az adományozási limitet és a közzétételi követelményeket is kikerülik. L. Debra BURKE: Twenty Years after the Federal Election Campaign Act Amendments of 1974: Look Who’s Running Now. 99 *Dickinson Law Review* (1995) 376.

¹³³ *McCannell v. FEC* 540 U.S. 93, 119–120 (2003).

¹³⁴ Uo., 136.

¹³⁵ „[...] *sweeps away all protections for speech that lie in its path*”; l. Kennedy bírónak a *McCannell v. FEC* döntéshez [540 U.S. 93 (2003)] fűzött különvéleményét.

¹³⁶ A törvény megfogalmazása szerint az olyan, műsorszolgáltatás, kábel vagy műhold segítségével közvetített kommunikáció, amely egy pontosan azonosítható jelöltre utal, és egyúttal az érintett választókat célozza.

tel – többek között – arra, hogy e szervezetek PAC közreműködésével közzétehettek effajta reklámüzeneteket, így az semmiképp sem tekinthető teljes korlátozásnak.¹³⁷ A bíróság annak ellenére alkotmányosnak ítélte a szabályt, hogy az nem kizárólag kampánybeszédre vagy egy jelölt kifejezett népszerűsítését tartalmazó reklámüzenetre (*express advocacy*) vonatkozott, hanem kiterjedt az ún. *issue-ads*-ra.

Négy évvel a *McConnell*-döntést követően a Legfelső Bíróság ismét állást foglalt a hivatkozott törvényi korlátozás tekintetében, amikor egy politikai célokát követő civil szervezet olyan reklámot kívánt a nyilvánossághoz eljuttatni, amelyben a választókat ösztönözték, hogy lépjenek fel – egyes szenátorokon keresztül – a szövetségi bírók kinevezésének késleltetésével szemben.¹³⁸ A testület a korlátozás konkrét ügyre történt alkalmazását (*as-applied*) vizsgálva a közlemény tartalma alapján megállapította, hogy az jellegét tekintve nem egyenértékű az *express advocacy* körével, és így kívül esik a *McConnell*-döntés hatályán. Egy közéleti kérdéstről szóló vita nem fojtható el pusztán amiatt, mert az adott kérdés egy választás folyamán is releváns kérdésként merülhet fel – érvelt a bíróság. Az adott ügyre alkalmazva tehát a korlátozás alkotmányellenesnek minősült.

5. A kampányfinanszírozás korlátozhatóságának elvi szempontjai

Jelen pont alatt a korábbiakban bemutatott joggyakorlat alapján a kampányfinanszírozás – egyes aspektusainak – korlátozása kapcsán felmerülő (vélt vagy valós) indokokat, érveket gyűjtjük össze, rámutatva azok kritikáira is.

5.1. A korrupció megelőzése

A tisztességtelen befolyástól mentes közélet biztosítása a kampányfinanszírozás vonatkozásában is előtérbe kerülő érv. Erre tekintettel elfogadott indok lehet az adományok korlátozása arra figyelemmel, hogy az azt nyújtók a támogatást ne valamiféle tisztességtelen (elsősorban gazdasági természetű) előnyszerzésre kívánják felhasználni. A korlátozás tehát arra az elvi tételre alapoz, hogy a sok pénz a jelölt (pozícióba kerülése esetén) későbbi tisztsége során folytatott hivatali tevékenységére kihatással van.

Mint láthattuk, az adományozó személyére nézve igen vitatott helyzet állt elő az Egyesült Államokban: a társaságok adományozása megengedett,¹³⁹ míg külföldi

¹³⁷ *McConnell v. FEC* 540 U.S. 93, 190 (2003).

¹³⁸ *Federal Election Commission v. Wisconsin Right to Life, Inc.* 551 U.S. 449 (2007).

¹³⁹ *Citizens United v. FEC* 558 U.S. 50 (2010).

állampolgárok ilyen tevékenységet nem folytathatnak.¹⁴⁰ Jogosan vetődik fel a kérdés, hogy miképpen kezelhető egy külföldi állampolgárok tulajdonában álló társaság helyzete; Stevens bíró ezeket is kizárni javasolja a választási eljárásból.¹⁴¹ A tisztességtelen befolyás megelőzése érdekében nehezen támadható ez az érv, azonban mint látható, a kampányfinanszírozási szabályok jóval összetettebb kérdésekre világítanak rá, mint hogy a természetes vagy jogi személy adományozó kampányköltségekhez való hozzájárulása mennyiben korlátozható.

Figyelembe kell azonban venni, hogy a befolyás pusztá (akár távoli, közvetett) jelenléte önmagában nem lehet alapja a korlátozásnak, a választási kampányok ugyanis lényegükből adódóan éppen erre irányulnak (nyilván az e céljából használt „eszközök” tárháza nem lehet korlátlan). A végső befolyásoló erőnek magának a társadalomnak (az egyénnek) kellene lennie, nem pedig a vagyonos társaságoknak – nem elvitatva utóbbi szólásszabadságát sem. A demokratikus rendszer alapját képező közéleti vitában való részvétel elsősorban mégiscsak egyéni jogosultság,¹⁴² főként ha figyelembe vesszük a vitákról való végső döntéshez, azaz a választáshoz való jogot.

Megjegyzendő, a korrupció mint a korlátozás lehetséges alkotmányos indoka hazánkban a politikai reklámok ingyenes közzététele kapcsán [1/2013. (I. 7.) AB hat., főként a különvéleményekben] került elő, ott azonban nem tipikusan az adomány, hanem a kampányköltség korlátozásának alapjául szolgáló érvként (l. a 2.2.1. pontot).

A korrupció érvének hangoztatása során nem lehet szó nélkül elmenni amellett sem, hogy sok esetben a pénz (azaz a tényleges előny, haszon) valójában nem is a jelöltek, hanem a média zsebében köt ki – a kampány költségeinek nagy részét ugyanis reklámokra, hirdetésekre költik el.¹⁴³

5.2. A közéleti vita torzulásának elkerülése

A kampányfinanszírozás egy másik jogszerű korlátozásának indoka azt célozza, hogy a gazdaságilag erős érdekcsoportok ne torzítsák el (erőfölényüket, befolyásukat, vagyoni erejüket kihasználva) a közéleti párbeszédet.¹⁴⁴ Ez az elmélet ugyanakkor alapfelállásban egy megfelelő, torzulásoktól mentes rendszert feltételez.

¹⁴⁰ *Bluman v. FEC* 132 S. Ct. 1087 (2012).

¹⁴¹ John Paul STEVENS: *Beyond Citizens United*. 13 *The Journal of Appellate Practice and Process* (2012).

¹⁴² Adam LAMPARELLO: *Citizens Disunited: McCutcheon v. Federal Election Commission*. *Indiana 90 Law Journal Supplement* (2014) 49–50.

¹⁴³ Kathleen M. SULLIVAN: *Political Money and Freedom of Speech*. 30 *University of California, Davis Law Review* (1996–1997) 678., 684.

¹⁴⁴ Megjegyzendő, a gondolatmenet abból az előfeltevésekből indul ki, hogy a gazdaságilag erős szereplők saját érdekeiket kívánják kielégíteni, azonban elméletileg az a helyzet is fennállhat, hogy ez a társadalom hasznára is válik; a korlátozás így ez esetben nyilvánvalóan káros a nyilvánosság számára.

Tovább haladva, azt sem szabad figyelmen kívül hagyni, hogy egyes esetekben a nagyobb mennyiségű „pénz” nem azért sorakozik fel egy jelölt mögött, mert a jövőre nézve befolyást kíván gyakorolni rá, hanem éppen ellenkezőleg: a jelölt népszerűségének indikátora,¹⁴⁵ a pozícióban lévő tisztviselő esetében pedig korábbi tevékenységének elismerése lehet.

Megjegyzendő az is, hogy egyes vélemények szerint ugyanakkor a kampánykiadások korlátozása igenis indokolt, azt a Legfelső Bíróságnak nem lett volna szabad eltörölnie, mégpedig szimbolikus okokból. E szabályok ugyanis alapvető társadalmi normák melletti elkötelezettséget fejeznek ki, úgy, mint a polgárok egyenlőségét, a gazdasági és politikai hatalom elválasztását, vagy a gazdasági státusz demokratikus státuszának való alárendelése.¹⁴⁶

Utalnunk kell Fiss gondolatmenetére is, aki szerint az Első Alkotmánykiegészítésben biztosított szólásszabadság elsődlegesen nem a „beszélő” autonómiáját kívánja védelemben részesíteni, hanem sokkal inkább közéleti vitára, annak minőségére – végső soron tehát a „hallgatóságra” – összpontosít. Amint fogalmaz, „[e]gy népszavazáson vagy egy választás alkalmával például jó okunk lehet az aggodalomra, ha a kampányba beszállnak a gazdagok vagy a hatalmasok, mivel a rendelkezésükre álló források révén képesek arra, hogy a nyilvánosságot eláraszták az üzeneteikkel.” De egyúttal arra is felhívja a figyelmet, hogy a társaságok pénzköltésének korlátozása az ellenkező eredménnyel is végződhet: a közéleti vitába való beavatkozás (túlszabályozás) révén bizonyos nézetek előnyben részesülnek, ami a szólásszabadság demokratikus célkitűzéseinek sérelméhez vezet.¹⁴⁷

5.3. Az egyenlő esélyek megteremtése

A kampányfinanszírozás korlátozása elő kívánja segíteni, hogy mind a jelöltek, mind a választók egyenlő eséllyel vegyenek részt a demokratikus (választási) folyamatokban. A kampányköltségek korlátozástól mentes elmélete, mint láthattuk, az Egyesült Államok Legfelső Bíróságának egyik elvi tétele, a kampány során való közvetlen megszólalás lehetőségének nem lehet korlátja az egyenlő versenyhelyzet megteremtése sem.¹⁴⁸ Azzal ugyanis, ha a kampány során a „beszédre” fordítható pénz összegét korlátozza a jogalkotó, csupán egy relatív egyenlő helyzetet teremt,

¹⁴⁵ SULLIVAN i. m. (143. lj.) 678.

¹⁴⁶ James A. GARDNER: Anti-regulatory Absolutism in the Campaign Arena: Citizens United and the Implied Slippery Slope. 20 *Cornell Journal of Law and Public Policy* (2010) 716–717.

¹⁴⁷ FISS i. m. (3. lj.) 25–43.

¹⁴⁸ Megjegyzendő, hazánkban a jogalkotó éppen ellenkező álláspontra helyezkedett, amikor a jelöltek által a kampány során elkölthető pénzösszeg mértékét limitálta. Ezen egalitáriánus nézet mellett érvel Dworkin, aki a pénzt egyenesen a demokratikus folyamatokra jelentkező legnagyobb fenyegetésnek nevezi. L. Ronald DWORKIN: The Curse of American Politics. *The New York Review of Books*. October 17, 1996 Issue.

és nem fogja elérni a kívánt célt, ami éppen arra irányulna, hogy a szerényebb anyagi lehetőségekkel bíró egyének is megszólaláshoz jussanak. Ráadásul a pénz felfogható úgy is, mint eszközül szolgáló semleges jószág, azaz nem eredendően rossz, hanem értékes, hasznos célok elérésére is felhasználható, azaz a több pénz jelenléte számos pozitív hozadékkal is jár(hat).¹⁴⁹ Találó meglátás, miszerint két jelölt támogatottsága között a választási kampányt megelőzően meglévő különbség a számukra nyújtható támogatás összegét nézve csak nőni fog (miután több támogató együttesen – figyelemmel az egyéni limitre – nyilvánvalóan nagyobb összegű adománnyal is képes támogatni jelöltjét).¹⁵⁰ Ebben a tekintetben az egyenlő helyzetet – a tengerentúlon teljes mértékben elfogadhatatlannak tartott – kampányköltségekre vonatkozó korlátozás valósíthatná meg.

Felvethető ugyanakkor a kérdés, hogy a kiadás korlátozása – azon túl, hogy a jelöltek közti egyenlőség megteremtését célozza – egy választási kampány során a kihívónak vagy pedig az éppen hivatalban lévő jelöltnek jelenthet-e nagyobb előnyt. Ha ugyanis egy hivatalban lévő jelölt hivatalát tisztességgel, a választók bizalmát megőrizve, ténylegesen a javukat szolgálva és a polgárok számára is érezhetően jól végzi, úgy viszont a költségek korlátozása rá nézve – népszerűségéből adódóan – már az indulásnál versenylőnyt jelenthet. Vagyis, ebben a tekintetben az egyenlőség biztosítása – a szólás korlátozása mellett – ugyancsak nem jelent mást, mint a meglévő állapot bebetonozását.

Nehéz helyzet elé állíthatja a jogalkotót a kampány speciális (tartalmi szempontú megkülönböztetésen alapuló) területe, nevezetesen a negatív politikai reklámok megítélése, tekintettel arra, ha figyelembe vesszük a választók közéleti kérdések terén lévő eltérő informáltságának szintjét, illetve a közzétett üzenetek megfelelő értékelési képességét. Az államnak így egyszerre kell figyelemmel lenni arra, hogy az (alapkérdéseket illetően) informált állampolgárok számára minél több információt biztosítson a megalapozott döntések meghozatalához, ugyanakkor az ilyen tudás birtokában nem lévő (a politikai kommunikáció világában kevésbé informált) polgárokat megóvja a tisztességtelen manipuláció lehetőségétől.¹⁵¹ Nem mellesleg, a pénz a negatív kampányüzenetknél is károsabb hatással bír: míg utóbbi kizárólag a választás eredményeit befolyásolja (azzal, hogy pl. távol tart egyeseket a szavazáson való részvételtől), addig a pénz befolyása emellett a megválasztott jelölt későbbi hivatali feladatellátására is hatással bír.¹⁵²

¹⁴⁹ Jack B. SARNO: A Natural Law Defense of Buckley v. Valeo. 66 *Fordham Law Review* (1998) 2756., 2758.

¹⁵⁰ Jeremy N. SHEFF: The Myth of the Level Playing Field: Knowledge, Affect, and Repetition in Public Debate. 75 *Missouri Law Review* (2010) 174.

¹⁵¹ William P. MARSHALL: False Campaign Speech and the First Amendment. 153 *University of Pennsylvania Law Review* (2004) 315–316.

¹⁵² Uo., 317–318. A negatív kampányüzenetek efféle hatásairól l. még Timothy J. MORGAN: Format Restrictions on Televised Political Advertising: Elevating Political Debate Without Suppressing Free Speech. 67 *Indiana Law Journal* (1992) 694–695.

A jelöltek közti egyenlőség megteremtését hivatott szolgálni a kampány központi (állami) támogatása (*public financing*). Ha az egyén oldaláról vizsgáljuk a kérdést, akkor ezt a megoldást az a kifogás érheti, hogy a befizetett adójából az állam olyan véleményeket is támogat, amelyekkel ő (egyáltalán) nem tud vagy kíván azonosulni. A társadalom szempontjából lehet az a fontos hozadéka az ilyen rendszernek, hogy egyenlő helyzetet teremt az egyes vélemények közéleti vitában való részvételéhez. Jogosan felmerülő kérdés azonban – figyelemmel a kampányokra fordított hatalmas összegekre –, hogy ez nem túl drága vállalkozás-e.¹⁵³

Más szerzők a központi (állami) hozzájárulás alkalmazását, kiegészítve a kampányköltségek limitálásával a vagyonos érdekcsoportok befolyásának megelőzésére, az induló jelöltek közötti egyenlő (verseny)feltétel megteremtésére és egyúttal a kampányköltségek csökkentésére is pozitív hatással lévő megoldásnak találják.¹⁵⁴ Figyelemmel arra, hogy a közfinanszírozás végső soron a polgárok beszedett adóforintjaiból származik, ez a fajta finanszírozás sem más tulajdonképpen, mint egyfajta (közvetett) adományozás, annyi különbséggel, hogy ez esetben az adományozó kifejezett akarat és szándéka nélkül (de a „közjó” érdekében) történik meg a hozzájárulás.

5.4. A felelős döntéshozatalt elősegítő tájékozottság biztosítása

A kampányfinanszírozással kapcsolatos adatokra vonatkozó közzétételi követelmények alapvetően két sajátossággal bírnak a fentiekben említettekhez képest: egyfelől pozitív, tevékeny kötelezettséget rónak a jelöltekre, másfelől lényegében valamennyi kampánykorlátozáshoz kapcsolódik, lévén hogy azok betartását és ellenőrzését hivatottak elősegíteni.

A nyilvánosság tájékoztatása ugyanakkor költségekkel, illetve bizonyos esetekben veszélyekkel is jár, ez pedig az információáramlás minőségét és mennyiségét is befolyásolja.¹⁵⁵ Ráadásul a célját sem képes maradéktalanul betölteni, ha a nyilvánosság számára nehezen használható, értelmezhető módon történik.¹⁵⁶ A szavazás titkosságához hasonlóan, egyes vélemények az adományozás kapcsán sem tartanák teljesen elvetendő gondolatnak a titkos, névtelen adomány lehetőségét, ennek egyik előnye lehet, hogy a jelölt számára nem válik minden esetben egyértelművé, hogy kinek a részéről kapott támogatást, ezzel pedig a korrupció megvalósulásának esélye is csökken.¹⁵⁷

¹⁵³ Andrew C. GEDDIS: Campaign Finance Reform After McCain-Feingold: The More Speech-More Competition Solution. 16 *Journal of Law & Politics* (2000) 633–635.

¹⁵⁴ BURKE i. m. (132. l.) 376–378.

¹⁵⁵ Elizabeth GARRETT: Voting with Cues. 37 *University of Richmond Law Review* (2003) 1011.

¹⁵⁶ Uo., 1023.

¹⁵⁷ Bruce ACKERMAN – Ian AYRES: *Voting With Dollars: A New Paradigm For Campaign Finance*. New Haven – London, Yale University Press, 2002. 6.

Ugyanakkor az is kétséges, hogy az adományozó számos személyes adatának nyilvánosságra hozatala is minden esetben társadalmi érdek lenne; mint láttuk az Egyesült Államok Legfelső Bírósága elé kerülő egyes ügyekben, komoly fenyegetést és sérelmet okozott az adományozónak. Nem teljesen egyértelmű, mennyivel nyújt valaki számára több információt, ha tudomást szerez arról, hogy a szomszédja jelentősebb összeggel támogatta az egyik választási jelöltet, mintha csak az adományozó lakóhelyének településneve kerülne feltüntetésre. (Az sem vitatható, hogy társaságok esetén némiképp más a helyzet: ha valaki tudomására jut, hogy az általa – korábban – preferált cég politikai véleményével össze nem egyeztethető nézeteket valló jelölt/párt támogatásához nyújt adományt, az eredményezheti az adott cég termékeitől, szolgáltatásaitól való elfordulást; mondván, az ő pénzéből ne támogassák politikai „ellenfele” kampányát.)

A korlátozással szemben – miután a pénz minden körülmények között megtalálja útját a célhoz, és így a hatalmon lévőknek kedvez – egyes vélemények az elszámoltathatóság és átláthatóság követelményeinek erőteljes érvényre juttatását látják megoldásnak. A hivatalban lévőket ugyanis arra kell ösztönözni, hogy a választóik érdekeit helyezték figyelmük középpontjába, a közösség – és ne a vagyonosok – javát szolgálják. Ebben a rendszerben az információ, vagyis a nyilvánosság hiteles információkkal való ellátása kulcsszerepet kap: az adományokkal kapcsolatos adatok közzététele révén ellenőrizhetővé válnak, így a jelöltek támogatottságukat csak abban az esetben tudják megőrizni (vagy növelni), ha valóban a köz érdekében tevékenykednek.¹⁵⁸

6. Záró gondolatok

Mint azt a fentiekben láthattuk, korántsem egyértelmű kérdés – még az Egyesült Államok Legfelső Bíróság mindenkori tagjainak körében sem –, hogy a kampánykiadások és -hozzájárulások mely korlátozása egyeztethető össze a szólásszabadság alapvető értékével. Eltérő érvek, érdekek és indokok merülnek fel minden egyes korlátozás mögött, alkotmányosan indokolható szükségességük és arányosságuk azonban már közel sem ilyen vitathatatlan. Az Egyesült Államokban igen terjedelmes bírói gyakorlat áll rendelkezésre a jogirodalom számára, amely alapján mondhatjuk, hogy több évtizedre visszanyúló vita tárgyát képezi a „pénz=beszéd” doktrína megalapozottsága, illetve erre tekintettel az Első Alkotmánykiegészítésbeli alapvető jog korlátozhatóságának kérdése.¹⁵⁹

¹⁵⁸ Robert P. BEARD: Whacking The Political Money „Mole” Without Whacking Speech: Accounting for Congressional Self-dealing in Campaign Finance Reform After Wisconsin Right to Life. 2008 *University of Illinois Law Review* 772.

¹⁵⁹ Bár, mint láttuk, egyes vélemények szerint az Első Alkotmánykiegészítés a kampányfinanszírozás kérdése kapcsán történő alkalmazhatósága igencsak kérdéses; l. SCHAUER i. m. (79. l.).

A szabályozást e téren egy viszonylagosan paternalista szempont alapozhatja meg; az állam megfelelő keretet kíván biztosítani a választási kampány idején a nyilvánosságra kerülő vélemények halmaza tekintetében, ugyanakkor a korlátozás valójában az ő nevéhez köthető. Az egyenlő játéktér megteremtése igen nehéz (ha nem egyenesen lehetetlen) feladat, már amennyiben a „beszélői” és a „hallgatói” oldalt egyaránt figyelembe akarjuk venni.

Noha a kérdés hazánkban még csak elméleti jellegű, tekintettel arra, hogy az Alkotmánybíróságnak nem volt módja megítélni az adott kampányfinanszírozási szabályok összhangját a szólásszabadság érvényesülése tekintetében. Tekintettel azonban a vitatott kérdés(ek) összetettségére, illetve a szabad választásoknak egy demokratikus társadalomban betöltött kiemelten jelentős funkciójára, semmiképp sem válna a demokrácia kárára, amennyiben hazánkban is hasonlóan magas jogalkalmazói fórumokon is megmérettetne a szabályozás. Igaz ez akkor is, ha egyes konkrét kérdésekben eltérő eredményre vezetne is ez a diskurzus, bár vélhetően az alapvető alkotmányjogi téziseken ez nem változtatna. Ékes hasonlattal élve ugyanis, jóllehet a pénz nem beszéd, ahogyan az oxigén sem tűz, de az összefüggés mindkettő esetében nyilvánvaló.¹⁶⁰

¹⁶⁰ Allen DICKERSON: McCutcheon v. FEC and the Supreme Court's Return to Buckley. *Cato Supreme Court Review* (2013–2014) 96.

TÓFALVY TAMÁS*

Újságírói engedélyek, pajzstörvények és a szakma jogi definíciója

Az újságírás külső határai

1. Bevezetés¹

Ki az újságíró? Az újságírás egyik legalapvetőbb és leggyakrabban felmerülő kérdése éppen a szakma mibenlétének lényegére vonatkozik. Egy olyan szakmában, amit már kezdetei óta nagyon nehéz körülhatárolni és pontosan definiálni, a meghatározásáról és főleg határaitól szóló közbeszéd maga is fontos eleme a mindennapoknak.² Ez a jellegzetesség az újságírás legújabb, digitális transzformációjával még karakteresebbé vált: az egyre könnyebben publikálható és terjeszthető tartalmak korában mind gyakoribbak a viták az újságírásról és kívül arról, hogy

* Egyetemi adjunktus, Budapesti Műszaki és Gazdaságtudományi Egyetem, Gazdaság- és Társadalomtudományi Kar. E-mail: tamastofalvy@gmail.com

¹ Ezúton köszönöm Catarina Falcão segítségét a portugál példa anyagának kutatásában, valamint Polyák Gábor kommentárjait a cikk korábbi változatához.

² Meryl ALDRIDGE – Julia EVETTS: Rethinking the Concept of Professionalism: The Case of Journalism. 54(4) *British Journal of Sociology* (2003) 547–564.; Chris W. ANDERSON: Journalism: Expertise, Authority, and Power. In: David HESMONDGALE – Jason TOYNE (szerk.): *The Media and Social Theory*. New York – London, Routledge. 2008, 248–264.; Mark DEUZE: What is Journalism? Professional Identity and Ideology of Journalists Reconsidered. 6 *Journalism* (2005) 442–463.; Amitai ETZIONI: *The Semi-Professions and their Organization*. New York, The Free Press, 1969; Julia EVETTS: The Sociology of Professional Groups: New Directions. 54(1) *Current Sociology* (2006) 133–143.; Seth C. LEWIS: The Tension Between Professional Control and Open Participation: Journalism and its Boundaries. Information. 15(6) *Communication & Society* (2012) 836–866.; Henrik ÖRNEBRING: *The Two Professionalisms of Journalism: Journalism and the Changing Context of Work*. Oxford, Reuters Institute for the Study of Journalism Working Paper, 2009; Henrik ÖRNEBRING: Anything You can Do, I can Do Better? Professional Journalists on Citizen Journalism in Six European Countries. 75(1) *The International Communication Gazette* (2013) 35–53.; TÓFALVY Tamás: „Ostrom alatt”: mit mond el az újságírás legújabb átalakulása a technológia, kultúra és média viszonyáról? *Élet és Irodalom* 2015. október 2., 15.; TÓFALVY Tamás: Digitális technológia, kultúra és az újságírás határai: hogyan formálja a kultúra technológiát? *Médiakutató* 2015. ősz, 55–65.; TÓFALVY Tamás: „A személyes és a nyilvános titokzatos keveréke”: szakmai határok és az újságírás ideológiája. In *Medias Res* 2015/1., 160–172.; Svannik HØYER – Epp LAUK: The Paradoxes of the Journalistic Profession. 2 *Nordicom Review* (2003) 3–16.; Tamara WITSCHGE – Gunnar NYGREN: Journalism: A Profession Under Pressure? 6(1) *Journal of Media Business Studies* 2009 37–59.

milyen tartalom-előállítás is számít újságírásnak, ki számít újságírónak, hogyan lehet elválasztani az újságírókat a nem újságíróktól, és az újságírást a nem újságírástól.³ Ezek a diskurzív határmunkálatok,⁴ az újságírás más tevékenységektől való elhatárolásáról és legitimációjáról szóló elbeszélések, viták az újságíráson belül és kívül is zajlanak.

Az újságíráson belüli viták az újságírás elhatárolásáról a szakmai ideológiára és értékek rendszerére alapoznak – az újságírói etikák, normák és attitűdök rendszere határozza meg, hogy egy adott kulturális és történeti kontextusban hogyan lehet érvelni az újságírás és nem újságírás elválasztása, illetve a rossz és jó újságírói gyakorlatok adott hierarchiába rendezése mellett. Mindezek a meghatározási kísérletek azonban nem korlátozódnak a szakma belső eszmecseréire. Az újságírás mibenlétének, meghatározhatóságának és határainak természete – speciális társadalmi beágyazottsága és szerepe miatt – visszatérő témája a szakmán kívüli diskurzusok sokaságának, többek között a médiafogyasztói, hétköznapi közbeszédnek, a politikai és közpolitikai, kritikai és akadémiai értelmezéseknek. Ebben az írásban ezeknek a külső meghatározási kísérleteknek egy speciális, szűk, de a szakma mindennapjait annál jobban érintő körét szeretném megvizsgálni, azt, hogy hogyan jelenik meg az újságírás elhatárolása a törvényekben és az állami szabályozási és hatósági rendszerekben. A tanulmánynak nem az összefoglalás a célja, illetve a vonatkozó koncepciók összességének bemutatása, hanem főként az Egyesült Államok, Magyarország és az Európai Unió egyes szabályozási gyakorlatain, releváns példáin keresztül néhány jellemző stratégia összevetése, elemzése. Egyfelől annak a problémának a jobb megértéséhez szeretnék közelebb kerülni, hogy az eltérő demokratikus berendezkedésekben és társadalmi rendszerekben milyen mintái, gyakorlatai lehetnek az újságíró meghatározásának, és mindezeknek milyen következményei lehetnek a szakma gyakorlására nézve. Másfelől arra vagyok kíváncsi, hogy milyen érvek merülnek fel az egyes meghatározási és engedélyeztetési közpolitikák mellett és azokkal szemben az újságírás demokratikus rendszerben betöltött fő funkcióinak vonatkozásában.

Három fő szempont mentén vizsgálom az újságíró fogalmának meghatározási kísérleteit és azok implikációit, az egyes törvényszövegekben megjelenő definíciók mellett az újságírói forrásvédelemre és pajzstörvényekre (*shield law*), valamint az újságírói működési engedélyekre és regisztrációra (*licensing*) koncentrálva.

³ Chris W. ANDERSON – Clay SHIRKY – Emily BELL: *Post-Industrial Journalism: Adapting to the Present*. Columbia University Graduate School of Journalism, 2012; Bolette B. BLAAGAARD: *Shifting Boundaries: Objectivity, Citizen Journalism and Tomorrow's Journalists*. 14(8) *Journalism* (2013) 1076–1090.

⁴ Thomas F. GIERYN: *Határmunkálatok és a tudomány elhatárolása a nemtudománytól: feszültségek és érdekek a tudósok szakmai ideológiáiban*. In: KUTROVÁTZ Gábor – LÁNG Benedek – ZEMPLÉN Gábor (szerk.): *Tudományon innen és túl. Replika* 54–55. (2006) 173–194.; Thomas F. GIERYN: *Cultural Boundaries of Science: Credibility on the Line*. Chicago, University of Chicago Press, 1999.

2. Az újságíró definíciója törvényekben

Az, hogy az újságíró meghatározása megjelenik-e egyáltalán törvénszövegekben, és amennyiben igen, hogyan, több szempontból fontos az újságírás társadalmi szerepét és a szakma gyakorlását illetően. Az újságíró fogalmát meghatározó szövegeknek e helyen két aspektusát emelném ki, amelyeket a továbbiakban részletesebben is elemeznék.

Az egyik szempont az, hogy az újságíró definíciójához járulnak-e speciális jogosultságok, jellemzően a szakma keretében végzett munka társadalmi szerepének értelmezésével összefüggésben, és amennyiben igen, úgy a speciális jogosultságok megállapítása együtt jár-e a szakma képviselőinek védelmével bizonyos helyzetekben. A másik szempont pedig az, hogy az újságíró meghatározásának milyen a viszonya a szakma gyakorlásának engedélyezésével. Azaz, hogyan függhetnek, függenek össze az újságíró-meghatározások az újságírói működés állami engedélyhez kötésével, engedélyeztetésével és az engedély kiadási kritériumainak meghatározásával? Mindkét szempontot, gyakorlatot – az újságírók speciális jogosultságainak meghatározását, a pajzstörvények kialakítását és az újságírás engedélyhez kötött gyakorlását – élénk viták övezik a nemzetközi szakmai és közpolitikai diskurzusban és a közbeszédben egyaránt, az egyes szövegrészek összehasonlítása mellett ezért kitérek ezen viták főbb pontjaira is.

Az újságírókra vonatkozó törvények és szabályozások áttekintésének és elemzésének sajátos vonatkozása, korlátja, hogy sok esetben a törvénszövegek nem határozzák meg vagy akár nem is említik az újságírókat – gyakran még olyan esetekben sem, amikor a törvény célja a média és a sajtó szabályozása. Számos törvénszöveg az újságíró fogalma helyett a médiatartalmat szolgáltató jogi személyt határozza meg az újságíró helyett, és ehhez a fogalomhoz képest szól azokról is, akik a tartalmat előállítják.⁵

Erre a megoldásra lehet példa a 2010. évi CIV. törvény, az Smtv., amelynek 6–8. §-aiban található az a meghatározás – „a médiatartalom-szolgáltató, valamint a vele munkaviszonyban vagy munkavégzésre irányuló egyéb jogviszonyban álló személy” –, amelynek második eleme azokat az újságírónak is nevezhető személyeket foglalhatja magába, akik valamilyen munkaviszonyban vagy egyéb jogviszonyban állnak egy médiatartalom-előállítóval.

Természetesen ez a meghatározás nem tartalmazhatja azokat az esetleg magukat újságírónak valló személyeket, akik nem állnak jogviszonyban médiatartalom-előállítóval nevezhető szervezettel vagy vállalattal. És ez fordítva is igaz: a jogviszony sem feltétlenül implikál újságírói mivoltot, jogállást. Ahogy azt Mayer,

⁵ KOLTAY András: Az internet mint médium, a sajtószabadság és a demokratikus nyilvánosság. Megfontolások az internetes nyilvánosság jövőbeni szabályozása elé. *Információs Társadalom* 2014/4., 13–29.

Koltay, Nyakas és Pogácsás⁶ megfogalmazta: „a nyilvántartáshoz [ti. a sajtótermékekéhez] nem fűződik olyan joghatás, mely szerint a regisztrált sajtótermékek munkatársai automatikusan »újságíróknak« minősülnek, illetve hogy csak a regisztrált sajtótermékek munkatársai minősülhetnek »újságíróknak«. A nyilvántartásba vétel magára a sajtótermékre vonatkozik, a munkatársakra nézve joghatással nem jár. (Az Smtv. 6–8. §-ai ugyanakkor az újságírók számára is jogokat biztosítanak.)” A szerzők azt is hozzátesszik, hogy „ki minősül adott esetben újságírónak, azt esetről-esetre kell vizsgálni, mert általános értelemben, jogszabályban ez nem határozható meg”.

Az újságírói szakma kétségkívül fennálló meghatározhatatlansága ellenére néhány precedens akad arra, hogy törvényszövegek megkísérlik direkt módon definiálni az újságíró fogalmát. A demokratikus Magyarországon a rendszerváltás után is (2010-ig) hatályban lévő 1986-os Sajtótörvény határozta meg először, ki tekinthető „újságírónak”: „a sajtónál hivatásszerűen tájékoztatási tevékenységet végző személy” [11. § (1) bek.], tehát ez a meghatározás rokonságot mutat az Smtv. megközelítésével, amennyiben a médiatartalom-előállítóval (itt: a sajtóval) létrejött jogviszony határozza meg a szakmához való tartozást. Az alkalmazotti jogviszony által létrejövő professzionalizmus, illetve a tartalom-előállítóval kialakított jogviszony mint az újságíró meghatározásának alapvető fontosságú eleme, jellemzően eleme azoknak a törvényeknek, amelyekben szerepel az „újságíró” kifejezés. Ahogy azt Mayer⁷ átfogó elemzése ismerteti, a német példa szerint „újságírónak minősül bárki, aki professzionális módon vesz részt nyomtatott publikációk, műsorszámok, filmriportok közzétételében vagy más információs és kommunikációs szervek munkájában, melyek oktatási vagy véleményformáló szereppel bírnak.”⁸ A luxemburgi véleménynyilvánítás szabadságáról szóló törvény a „professzionális” módon tevékenykedő tartalom-előállítót tartja újságírónak, a francia sajtótörvény és az osztrák médiatörvény szintén a médiavállalkozások alkalmazottairól beszél.

A (széles értelemben vett) munkaviszony (azaz akár munkavégzésre irányuló jogviszony) hangsúlyozása mellett helyet kaphatnak a jogviszonyt és jellemző tevékenységeket egyaránt figyelembe vevő szemléletek is, ilyen például a portugál gyakorlat is. Az újságíró fogalmának meghatározására Portugáliában létezik törvényszöveg: a 1/99. január 13-i törvény újságírásra vonatkozó rendelete 64/2007. november 6-i módosításának első cikkelye így határozza meg az újságírót: „Azok, akik fő, állandó és fizetett foglalkoztatottságuk (szerkesztőségi gyakorlat) kere-

⁶ MAYER Annamária – KOLTAY András – NYAKAS Levente – POGÁCSÁS Anett: A médiaszolgáltatás és a sajtótermék fogalma az új magyar médiaszabályozásban. *Iustum Aequum Salutare* 2011/4., 55–85., 31.

⁷ MAYER Annamária: Az újságírói forrásvédelemhez való jog összehasonlító elemzése az egyes európai államokban. In: KOLTAY András – NYAKAS Levente (szerk.): *Összehasonlító médiajogi tanulmányok. A „közös európai minimum” azonosítása felé.* Budapest, Médiatudományi Intézet, 2014. 101–123.

⁸ Uo., 119.

tében tényeket, híreket vagy véleményeket kutatnak, gyűjtenek, válogatnak és gondoznak, szöveges, vagy audiovizuális eszközökkel feldolgozva, és – tájékoztatás céljával – az írott sajtóban, hírügynökségeken keresztül, rádiós, televíziós vagy más elektronikus hírközlési eszközön keresztül közlésre.”⁹ A forrásvédelemről szóló belga szövetségi törvény hasonlóképpen közelíti meg a szakmához való tartozást, e szerint: „bármely önállóan vagy nem önállóan foglalkoztatott személy és bármely természetes személy, aki a köz érdekében rendszeresen és közvetlenül foglalkozik információk beszerzésével, szerkesztésével, feldolgozásával és terjesztésével valamilyen médiumon keresztül, újságírónak minősül.”¹⁰

A munkaviszonyra vagy egyéb jogviszonyra alapozó vagy éppen hibrid meghatározások mellett azonban megfigyelhető egy másik csoportja is a meghatározásoknak, amelyek elsősorban az újságíró által jellemzően végzett tevékenységekre fókuszálnak. Az Európa Tanács Miniszteri Bizottságának 2000. évi ajánlásában például az újságíró „olyan természetes vagy jogi személy, aki rendszeresen vagy hivatásszerűen gyűjt és terjeszt információt a nyilvánosság számára bármely tömegkommunikációs eszközön keresztül”.¹¹ Az ajánlás és annak tágabb kontextusa világosan mutatja, hogy az ET meghatározása nem a médiatartalom-előállítóval való jogviszonyt, hanem az újságírás társadalmi funkciójának egy értelmezését helyezi előtérbe. Ahogy Koltay és Mayer idézi,¹² az „ET parlamenti közgyűlésének az újságírói etikáról szóló 1003. határozata kimondta, hogy »az újságíró szakma jogokkal és kötelezettségekkel, előjogokkal és felelősséggel jár«. A demokratikus kötelezettség teljesítésének érdekében a média olyan jogosultságokat, kedvezményeket élvezhet, amelyek a szólásszabadság gyakorlóját nem illetik meg. Az ET Miniszteri Bizottsága 2011-ben kibocsátott, »a média új fogalmáról« szóló ajánlása [R (2011) 7] megnevezi az újságírókat megillető előjogokat, amelyek a következők: forrásvédelem, a mozgás és az információhoz való hozzáférés szabadsága, az akkreditációhoz való jog (összefoglalóan belépési jog), a becsületsértéssel és rágalmazással való visszaéléssel szembeni védelem, továbbá az anyagi előnnyel járó, adókedvezményre való jogosultság, valamint a »belső« sajtószabadság és pluralizmus.”¹³ Mayer szerint az európai uniós tagállamokban általában a professzionális újságírói tevékenységről szólnak a törvények, kivéve a cseh szabályozást, amely szerint nem csak alkalmazásban álló újságírók tekinthetők újságíróknak.¹⁴

⁹ A CCPJ (Comissão da Carteira Profissional de Jornalista) tájékoztatása alapján.

¹⁰ MAYER i. m. (7. lj.) 119.

¹¹ KOLTAY András – MAYER Annamária: Az újságírók jogállása. In: KOLTAY András – NYAKAS Levente (szerk.): *Magyar és európai médiajog*. Budapest, CompLex, 2012. 397–418., 397.

¹² Uo.

¹³ Uo., 399–400.

¹⁴ MAYER i. m. (7. lj.).

3. Az újságírók forrásvédelme és a pajzstörvények

Az újságírás társadalmi – a demokratikus közbeszéd közvetítője, a hatalom független elszámoltatója – szerepéből fakadóan az újságírónak kötelezettségei is vannak, valamint ezzel párhuzamosan bizonyos előjogok is megilletik. Az újságíró fogalma meghatározásának tétje az, hogy azok alapján hogyan lehet meghatározni az előjogokra jogosultak körét. Az előjogok köre jogrendről jogrendre változó, de többnyire az információforrások védelme, a házkutatás alóli mentesség, speciális belépési jogosultságok, valamint felvilágosítási, hozzáférési kötelezettségek és adókedvezmények tartoznak ebbe a körbe.¹⁵

Az újságírók speciális jogosultságait megállapító törvények egy csoportja az újságírók védelmének biztosítására hivatott törvényeké – a mindennapi újságírói munka kockázatai szempontjából minden bizonnyal az bír a legnagyobb jelentőséggel, hogy milyen körülmények között védheti meg forrásainak névtelenségét egy újságíró. Az, hogy az újságíró definíciója a foglalkoztatottságra vagy a társadalmi funkcióra alapoz, nem határozza meg feltétlenül, hogy milyen módon szabályozza az újságírók speciális jogait, különös tekintettel a forrásvédelemre. A források titokban tartásának joga már az 1986-os sajtótörvényben is szerepelt, a 11. § (1) bekezdés *b*) pontjában („a felvilágosítást adó személy nevét jogosult – annak kérelmére köteles – titokban tartani”), és a jelenlegi magyar médiaszabályozásban is (az újságíró fogalmának meghatározásától függetlenül).

Világszerte számos eltérő gyakorlat figyelhető meg e tekintetben. Abból, hogy az újságíró fogalma nincsen meghatározva esetleg egy adott törvényben, nem feltétlenül következik, hogy nem létezik újságírói forrásvédelem, sőt jelenleg nagyjából száz országban létezik valamilyen forrásvédelem, és nagyjából húsz ország foglalta alkotmányba is ezt a jogot, illetve kilencven országban van valamilyen kapcsolódó ágazati jogszabály.¹⁶ De arra jelenleg nincsen adat, hogy a forrásvédelem megléte, illetve hiánya milyen százalékban és hogyan kapcsolódik össze azzal, hogy az adott szabályozásban hogyan van meghatározva az újságíró fogalma.

Az Egyesült Államokban „pajzstörvénynek” (*shield law*) nevezik azokat a törvényeket, amelyeket kimondottan az újságírói forrásvédelem biztosítására alakítanak ki. Jelenleg az ország számos (több mint 40) államában van hatályban különböző hatókörű helyi pajzstörvény, és évek óta zajlik a vita egy szövetségi, az egész országra kiterjedő pajzstörvény megalkotásáról.¹⁷ Bár az európai példák sokasága azt mutatja, hogy az újságíró meghatározása nem feltétlenül kapcsolódik össze

¹⁵ KOLTAY i. m. (5. lj.), KOLTAY–NYAKAS i. m. (11. lj.).

¹⁶ MAYER i. m. (7. lj.).

¹⁷ Cora CURRIER: Pressure, Potential for a Federal Shield Law. *Columbia Journalism Review* 2014. június 13., http://www.cjr.org/behind_the_news/shield_law_risen_etc.php

szorosan az újságírói előjogok biztosításával, az Egyesült Államokban a szövetségi pajzstörvény körüli viták nagy része arról szól, hogy ha sor kerülne egy ilyen törvény kialakítására, akkor kire vonatkozna a törvény és kire nem, azaz hogyan lehetne meghatározni az újságírók körét.

Az utóbbi években több vita zajlott le különböző esetek kapcsán az Egyesült Államokban arról, hogy mi alapján lehet meghatározni, hogy egy tartalom-előállító újságírónak minősül-e vagy sem. A blogger versus újságíró vitának¹⁸ ebben a változatában a „blogger” kategóriája az újságírói védelemre nem jogosult tartalom-előállítóé, az „újságíróé” pedig azoké a tartalom-előállítóké, akik legitim módon élhetnek a nekik kijáró speciális jogosultságokkal. Az egyik, talán legnagyobb visszhangot kiváltó ilyen eset a *Crystal Cox v. Obsidian Finance Group*, illetve a cég társalapítója, Kevin Padrick ügye volt. Az ügy és annak értelmezései, visszhangja nem csupán az újságírói pajzstörvények és az újságírás határainak megvonása szempontjából érdekes, hanem azért is, mert jól példázza, hogy egy ügy különböző elemeinek hangsúlyozásával milyen nagy mértékben háttérbe szoríthatnak más részletek, lehetőséget adva az akár egymásnak ellentmondó rekonstrukcióknak. A Montana állambeli Eureka városában élő blogger, Crystal Cox blogposztok, valamint általa létrehozott weboldalak sokaságán keresztül korrupcióval vádolta meg az Oregon állambeli (ahol történetesen van újságírókat védő pajzstörvény) Obsidian Finance Group nevű vállalat csődeljárásában közreműködő Kevin Padricket. Aki ezért – és a vádak miatt elszenvedett hátrányokra és károokra hivatkozva – 2011 januárjában 10 millió dollárra perelte be Coxot, azt állítva, hogy a vádak megalapozatlanok.¹⁹ A döntés végül 2011. november végén született meg az oregoni bíróságon, Marco Hernandez bíró a felperesnek adott igazat, és 2,5 millió dolláros kártérítésre kötelezte Crystal Coxot.

Nagyrészt annak volt köszönhető, hogy az ügy hatalmas hullámokat keltett, hogy Cox az oregoni pajzstörvényre hivatkozva azt állította: újságíróként rá is érvényesek a speciális jogosultságok, miszerint (többek között) nem kell felfednie a forrásait, és (speciális esetekben) immunitást élvez rágalmazási ügyekben. A bíró döntésének értelmében azonban Cox nem minősült újságírónak, így a rájuk vonatkozó védelem sem illethette meg. Hernandez érvelésében Cox többek között azért nem minősült újságírónak, mert 1. nem rendelkezett semmilyen újságírói képe-

¹⁸ Julie JONES – Itai HIMELBOIM: Just a Guy in Pajamas? Framing the Blogs in Mainstream US Newspaper Coverage (1999–2005). 12(2) *New Media & Society* (2010) 271–288; Wilson LOWREY – Jenn B. MACKAY: Journalism and Blogging: A Test of a Model of Occupational Competition. 2(1) *Journalism Practice* (2008) 64–81.

¹⁹ Timothy B. LEE: Blogger not Eligible for Media Shield Law, Hit with \$2.5M Judgment. *Ars Technica* 2011. december 8., <http://arstechnica.com/tech-policy/2011/12/judge-blogger-not-eligible-for-oregon-media-shield-law/>; Alex DOBUZINSKIS: Judge in US Defamation Rules Blogger not Journalist. *Reuters.com*, 2011. december 8., <http://www.reuters.com/article/usa-blogger-ruling-idUSN1E7B70UA 20111209>.

sítéssel; 2. semmilyen affiliációval nem kötődött semmilyen ismert hírközlő entitáshoz; 3. nem bizonyította, hogy követi az olyan újságírói standard eljárásokat, mint a szerkesztés, a tényellenőrzés vagy az érdekeltségek és ellenérdekeltségek, elfogultságok közlése; 4. nem készített jegyzeteket, és nem rögzítette az interjúit.²⁰

A döntés nyilvánosságra hozatalát követő első reakciók legnagyobb tömege a 21. századi sajtószabadság elleni támadásként értelmezte a döntést, tiltakozva az eljárás ellen, amelyben a médiakörnyezet átalakulását figyelmen kívül hagyó értelmezés nem biztosít egyenlő védelmet a „tradicionális” és az „új” médiában tevékenykedőknek. Más, kevésbé radikális vélemények azt emelték ki, hogy a Hernandez által alapvető fontosságúnak ítélt követelményeknek nem feltétlenül mindegyike kérhető számon számos tradicionálisnak számító munkakörben sem, tehát az ezek alapján történő demarkáció nehezen védhető.²¹ A későbbi reakciókban azonban már felmerült az a szempont is, hogy bár a bloggerek és újságírók szétválasztása valóban nem célravezető módszer a pajzstörvény szempontjából, specifikusan a Cox-ügyben mindezek a szempontok platformfüggetlenül relevánsak. Azaz, ha Hernandez listája nem is alkalmas arra, hogy elkülönítse egymástól a bloggereket és újságírókat, de arra megfelelő lehet, hogy az egyes újságírói, tartalom-előállítói eljárások etikus voltát ellenőrizni lehessen általa,²² és mint az kiderült, Cox vádjai minden alapot nélkülöztek, és módszereiben sem felelt meg a legalapvetőbb standardoknak sem.

Az úgynevezett adhat még további értelmezési kereteket, hogy mint az Timm és Zimmerman elemzéséből kiderül,²³ Hernandez bíró egyébként nem a legpontosabban alkalmazta az oregoni pajzstörvényt, hiszen az azt mondja ki, hogy minden olyan személy jogosult az (újságírói) forrásvédelemre, aki közreműködik „bármilyen médium vagy a nyilvánosságnak szóló publikáció” létrehozásában. A gond az, hogy hiába felel meg egyébként ennek a követelménynek Cox, az ő esetében a forrásvédelem irreleváns, mert az a rágalmazás vádjával szemben nem biztosít védelmet. Ahogy Timm és Zimmerman hangsúlyozza, a döntés arra hívhatja fel a figyelmet, hogy az újságíró és nem újságíró elkülönítése ilyen módon nem szeren-

²⁰ LEE i. m. (19. lj.).

²¹ David COURSEY: You be the Judge: Are Bloggers Journalists? *Forbes.com*, 2012. január 2., <http://www.forbes.com/sites/davidcoursey/2012/01/02/you-be-the-judge-are-bloggers-journalists/>.

²² David CARR: When Truth Survives Free Speech. The Media Equation. *The New York Times* 2011. december 11., http://www.nytimes.com/2011/12/12/business/media/when-truth-survives-free-speech.html?_r=0; Rebecca J. ROSEN: Why We should Stop Asking Whether Bloggers are Journalists. *The Atlantic* 2011. december, <http://www.theatlantic.com/technology/archive/2011/12/why-we-should-stop-asking-whether-bloggers-are-journalists/249864/>.

²³ Trevor TIMM – Matt ZIMMERMAN: The Crystal Cox Case and Bloggers as Journalists. *Electronic Frontier Foundation* 2011. december 13., <https://www.eff.org/deeplinks/2011/12/crystal-cox-and-bloggers-as-journalists>.

csés – különösen nem platformfüggően –, inkább célravezető a hasonló kritériumok mentén a hiteles és etikus újságírás és nem újságírás ismertetőjegyei közötti különbségekre fókuszálni.²⁴

4. Újságírói engedélyek és regisztráció

Az újságírói speciális jogosultságok – különösen a források védelme – biztosítása mellett a másik fontos terület, ahol jelentősége van az újságíró meghatározásának, a szakma gyakorlásának engedélyezése. Hogyan függhetnek, függenek össze az újságíró-meghatározások az újságírói működés állami engedélyhez kötésével, engedélyeztetésével (*licensing*) és az engedély kiadási kritériumainak meghatározásával?

Nyugat-Európában az egyik legszigorúbbnak a portugál példa tekinthető abban az értelemben, hogy az állam által kontrollált újságírói engedélyek birtoklása alapvető fontosságú a szakma gyakorlása szempontjából. Az újságíró fogalmának meghatározására Portugáliában érvényes, fentebb idézett törvényi definíciót használja az Újságírók Szakmai Engedélyeztetésének Bizottsága (CCPJ) is, amely szervnek hatáskörében áll a szakma legális gyakorlásához szükséges működési engedélyeket kiadni az újságírók számára. A CCPJ-t a 291/94 november 16-i törvényerejű rendelet hozta létre, és 1996-ban kezdte meg működését, ami főként az újságírók szakmai akkreditációs rendszerének szabályozásával kapcsolatos.

A CCPJ nyolc tagból áll, akiknek szintén rendelkezniük kell szakmai működési engedéllyel vagy azzal megegyező hatályú engedéllyel, valamint legalább tízéves szakmai tapasztalattal. A tagokat szavazás útján választja meg egy fele-fele részben újságírókból és médiaipari szakemberekből álló grémium. Az elnököt az új-

²⁴ Az újságírás és a nem újságírás elválasztása mellett az is szempont a pajzstörvények vitájában, hogy milyen hatással lehetnek az ilyen törvények az előállított tartalmak minőségére és a demokráciában betöltött szerepükre. Függetlenül attól, hogy az összetett ügyben pontosan mely álláspontok milyen pozíciót foglalnak el, a vitának ebben az aspektusában a pajzstörvény egyértelműen olyan szabályozási eszközként jelenik meg, amely az újságírók védelme által a demokratikus működést segíti elő és támogatja, hiszen amennyiben egy tartalom-előállítónak nem kell tartania felelősségre vonástól egy olyan információ közlése esetén, amely érdekeket sérthet, az elősegítheti a közérdekű információk szabad áramlását és az állami működés transzparenciáját. Azonban ez csak az egyik lehetséges aspektus: a pajzstörvények a demokráciában és a társadalomban betöltött szerepét illetően egy olyan vita is zajlik, amelyben az a kérdés, hogyan árthat a sajtónak és a demokráciának egy „erős”, tehát minden államra kiterjedő és az újságíróknak teljes körű forrásvédelmet biztosító pajzstörvény (l. Glenn GREENWALD: *Journalists, their Lying Sources, and the Anthrax Investigation*. *Salon* 2008. augusztus 3., http://www.salon.com/2008/08/03/journalism_3/). A pajzstörvény lehetséges káros hatásai mellett érvelők szerint az erős forrásvédelem éppígy a mindenkori kormányzatok, illetve politikai erők média-manipulációs eszközeként is szolgálhat, azáltal, hogy félrevezető, manipulatív üzenetek szándékos, médián keresztül (így következmények nélkül maradó) szivárogtatásával teszi lehetővé a közvélemény befolyásolását.

ságírókból és médiaipari szereplőkből álló grémium tagjai abszolút többséggel választják meg. A bizottság elnökével szemben támasztott alapvető elvárások között szerepel, hogy elismert médiajogi szakértőnek kell lennie. A CCPJ független közjogi testület, nincs alárendelve más hivatalnak, állami ügynökségnek vagy kormányzati szervnek.

Amennyiben valaki Portugáliában újságíróként kíván tevékenykedni, a CCPJ által kibocsátott újságírói azonosító kártya, engedély kiváltása kötelező. Azok a cégek, amelyek a média területén aktívak, nem vehetnek állományba, illetve nem alkalmazhatnak olyan személyeket hivatásos újságíróként, akik nem rendelkeznek a hivatalos szakmai engedéllyel, csak abban az esetben, ha a kérelmezési eljárás már folyamatban van. Ahhoz, hogy valaki birtokolhassa a szakmai igazolványt, 18. évét betöltött személynek kell lennie, és főállásban, fizetett és állandó alkalmazásban kell állnia, valamint tiszteletben kell tartania a CCPJ által meghatározott szabályokat.

Bár a szabad véleménynyilvánítás felett örökődő három legfontosabb államközi képviselő, az ENSZ sajtószabadság-rapportőre, az EBESZ sajtószabadság-képviselője és az Amerikai Államok Szövetségének sajtószabadság-rapportőre 2004-es közös nyilatkozatban indítványozta, hogy „az egyes újságírók számára ne legyen követelmény a regisztráció vagy az engedélyeztetés”,²⁵ mégis számos példa akad az újságírók regisztrációjára, illetve a regisztrációs rendszerek bevezetésének ötletére. A demokratikus berendezkedésű országokban, Portugália és Spanyolország mellett, számos latin-amerikai országban létezik különböző mértékű engedélyeztetési rendszer,²⁶ ott pl. az oktatás is szorosan összefonódik az engedélyeztetéssel: a Latin-Amerikai Kommunikációs Tanszékek Szövetsége (Federación Latinoamericana de Facultades de Comunicación Social) 23 ország oktatási helyeit fogja össze az újságíróképzés pozíciójának megerősítése érdekében). Hasonló, az újságírók regisztrációját célzó rendszerek ötletei felmerültek már a News of the World botrány utáni időszakban az Egyesült Királyságban,²⁷ Dél-Afrikában²⁸ és Kanadában is.²⁹

²⁵ Article 19: Licensing of Media Workers, <https://www.article19.org/pages/en/licensing-of-media-workers.html>.

²⁶ Steven STRASSER: How Governments Define „Journalists”. *J-license – Steven Strasser’s Blog on Licensing Journalists*. 2010. augusztus 4., <https://strasser.wordpress.com/2010/08/04/how-governments-define-journalists/>.

²⁷ David GEER: Labour Party Wants Journalism Licences. *Wired UK* 2011. szeptember 27., <http://www.wired.co.uk/news/archive/2011-09/27/labour-party-journalism-licences>.

²⁸ Viktorija MICKUTE: South Africa Media Executive Proposes Licensing Journalists. *Global Journalist*, 2014. július 4., <http://globaljournalist.org/2014/07/south-africa-media-executive-proposes-licensing-journalists/>.

²⁹ Graeme HAMILTON: Quebec Seeks Special Status for Select Journalists. *National Post* 2011. augusztus 23., <http://news.nationalpost.com/full-comment/graeme-hamilton-quebec-seeks-special-status-for-select-journalists>.

Az Egyesült Államokban is voltak hasonló kezdeményezések. Egy Michigan állambeli szenátor, Bruce Patterson 2010-ben kezdeményezett egy állami hatókörű újságírói engedélyeztetési törvényt, amely többek között azt írta volna elő az újságíróknak, hogy regisztráljanak egy kormányzati szervnél, valamint a licenc megszerzéséhez rendelkezniük kellett volna megfelelő „morális karakterrel”, legalább hároméves újságírói gyakorlattal, újságírói vagy azzal egyenértékű végzettséggel, emellett három írásukat is be kellett volna nyújtaniuk az erre a célra létrehozott bizottságnak.³⁰ A betérjesztés végül elbukott, és nem került szavazásra. 2014-ben az Alabama állami szenátus elnöke, Del Marsh vetette fel, hogy az újságírók információhoz való hozzáférési jogát egyfajta regisztrációhoz lehetne kötni, de a széles körű szakmai tiltakozást követően³¹ nem folytatódott az ügy. (Az újságírók információhoz való hozzáférési jogának korlátozásának további érdekes példája a 2001. szeptember 11-i terrortámadások után szigorított eljárások miatt általánosan nehezebbé váló újságírói akkreditáció az Egyesült Államokban.)³²

Az újságírók állami szintű, avagy kamarai jellegű regisztrációjával kapcsolatban újra és újra felmerül, hogy hogyan érintené a licenc vagy regisztráció az újságírást a „negyedik hatalmi ág” volta, azaz örkutya-szerepe felől szemlélve társadalmi feladatkörének betöltésében. Az újságírók állami regisztrációja bár a jelenlegi *mainstream* értelmezés szerint alapvetően káros az újságírás mint a demokratikus kontroll eszköze számára,³³ az e melletti és elleni érvek a legváltozatosabb területekről, érdekeltektől érkeznek. Az újságírás jelenlegi demarkációs küzdelmei idején, amikor egyre nehezebb elkülöníteni egymástól az újságírót a nem újságírótól, a szakma védelmét, integritásának megőrzését is szolgálhatja egy pontos definíció és az arra épülő regisztráció, nemcsak az állami kontrollt. Részben ennek lehet köszönhető, hogy pl. a latin-amerikai államokban vagy Európában Spanyolországban és Portugáliában az újságírószakma is támogatja a licencrendszer fenntartását, illetve – mint a portugál példa is mutatja – aktív részese a formálásának. Másfelől éppen az újságírószakma lehet a leginkább ellenérdekelte a szakma állami kontrolljában, amennyiben az megnehezíti a hatalom felügyeletét és a szakma szabad gyakorlását. Ahogy az a számos engedélyezési kezdeményezést

³⁰ Jana WINTER: Michigan Considers Law to Register Journalists. *Foxnews.com* 2010. május 28., <http://www.foxnews.com/us/2010/05/28/michigan-considers-law-license-journalists/>.

³¹ Brandon MOSELEY: Opinion: A Journalism License Would Cast Shadow Over Profession. *Alabama Political Reporter* 2014. december 11., <http://www.alreporter.com/opinion-a-journalism-license-would-cast-shadow-over-profession/>.

³² Alicia UPANO: *Access Based on Background. The News Media & The Law*. 2002. Újraközölve: <http://www.rcfp.org/browse-media-law-resources/news-media-law/news-media-and-law-fall-2002/access-based-background>.

³³ Steven STRASSER: *Registering Reporters: How Licensing of Journalists Threatens Independent News Media. A Report to the Center for International Media Assistance*. 2010, http://www.cima.ned.org/wp-content/uploads/2015/02/CIMA-Licensing_of_Journalists.pdf.

elemezve kiderül,³⁴ az ötletet felvető kormányzati, pártpolitikai szereplők leggyakrabban egyfajta minőségbiztosításként keretezik az újságírói szakma gyakorlásának engedélyhez kötését, azzal érvelve, hogy amennyiben csak egy válogatott, kontrollált közegnek áll jogában gyakorolni a szakmát, az újságírói munka szükségszerűen pontosabbá, hitelesebbé válik, és a szakma felértékelődik. Az engedélyeztetésnek ez a velejárója sem feltétlenül szükségszerű, tekintve hogy az újságírás is egy olyan folyamat, amelynek minőségét leginkább az etikai és szakmai alapelvek betartása és a szakma transzparenciája biztosítja, amely folyamatból ha bizonyos szereplőket már eleve kizárnak, az nem garantálja a sajtó minőségének javulását.³⁵ További kockázata a regisztrációnak, hogy a szakma jellegéből adódóan nehéz minden részletre kiterjedő, teljes mértékben objektív értékelési szempontrendszer kidolgozni, az ily módon a rendszerbe kerülő szubjektív elemek pedig, minél nagyobb hatókörük van, annál több lehetőséget adhatnak a visszaélésekre.

5. Következtetések

Kulturálisan változó, milyen kritériumok alapján, milyen színtereken dől el, hogy ki számít újságírónak és ki nem, ahogy az is, hogy mindennek milyen következményei vannak. Ebben a tanulmányban néhány olyan esetet próbáltam áttekinteni, ahol az újságíró definíciójának jogi, hatósági meghatározási kísérletei kerülnek interakcióba az újságírás társadalmi szerepének eltérő felfogásaival és értelmezéseivel. Az egyik ilyen terület az újságírók védelme, speciális jogosultságai és az úgynevezett pajzstörvények, a másik pedig az újságírói működés állami szintű engedélyeztetése. Mint az az áttekintett esetekből kiderül, az újságíró fogalmának jogszabály szintű definíciója nem feltétlenül szükséges sem az újságírók speciális jogosultságainak megállapításához, sem az újságírók regisztrációjához, de az újságírás mint szakma természetéből fakadóan az újságíró definíciós kísérleteinél célravezetőbbek lehetnek az újságírás folyamatára, etikai alapkövetelményeire fókuszáló demarkációs megközelítések.

³⁴ Vö. STRASSER i. m. (26. l.).

³⁵ Mathew INGRAM: No, Licensing Journalists Isn't the Answer. *Gigaom* 2011. szeptember 7., <https://gigaom.com/2011/09/07/no-licensing-journalists-isnt-the-answer/>.

TÓTH J. ZOLTÁN*

A rágalmazás és a becsületsértés a jogfilozófiai és a jogbölcseleti gondolkodásban

A vélemény szabadság és szólásszabadság kérdéseit a filozófiai gondolkodás története során sokáig vagy egyáltalán nem tárgyalták (így a témakörrel a nagy filozófusok némelyike, pl. Arisztotelész még érintőlegesen sem írt), vagy azzal csak erkölcsfilozófiai (és nem jogfilozófiai vagy politikai filozófiai) aspektusban foglalkoztak (utóbbiak közé tartozott pl. David Hume).¹ És tipikusan azok a szerzők sem kezelték központi kérdésként, akik beszéltek róla, csak *per tangentem* említették meg. Az egyetlen jelentősebb kivételt egy olyan, szűkebb témakörünkhöz, a rágalmazáshoz és becsületsértéshez kapcsolódó tárgykör jelenti, amely többeket megszólalásra, mégpedig leginkább a fennálló szabályozással szembeni kritikára készítetett, ez pedig a szóbeli felségsértés problémájának bemutatása – az eszmetörténeti ismertetés során főként e témakörrel lesz szó. A fentiek miatt a véleménynyilvánítási szabadság problematikája elsődlegesen nem a jogfilozófiai, hanem majd csak a

* Tanszékvezető egyetemi docens, Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Jogtörténeti, Jogelméleti és Egyházjogi Tanszék; főtanácsadó, Alkotmánybíróság. E-mail: toth.zoltan@kre.hu

¹ David Hume (1711–1776) a becsületet társadalmi vonatkozásban tárgyalja, az ugyanis, bár önmagunk értékeléséről szól, mégis elválaszthatatlan mások értékelésétől. Mivel becsületünket csak olyanok tudják sérteni, akiket mi magunk nagyra értékelünk, ezért – a szimpátia elve alapján – az általuk elkövetett sértés jobban fáj, mint egy általunk kevésbé értékelt személy részéről elkövetett sérelem. (Vö. David HUME: *Értekezés az emberi természetről*. Budapest, Akadémiai, 2006. 312–313.) Mivel „semmi sem fontosabb számunkra, mint a hírnevünk” (uo., 495.), becsület nélkül nem élhetünk, ezt a megbecsültséget viszont csak saját gondolkodásunk által teremthetjük meg, az tehát szükségképpen szubjektív lesz, mert különböző emberek különböző tulajdonságokat tartanak értékesnek (ezért nem sértődik meg pl. egy katonára, ha nem tartják őt jó szónoknak, de megsértődik, ha gyávának bélyegzik). Végül pedig, egy másik művében Hume a tisztelet alapjáról szólva kifejti: „[h]ogy az ember mire viszi életében, hogy milyen fogadtatásban részesül a társaságban, hogy ismerősei mekkora tisztelettel adóznak neki, mindeme előnyök legalább annyira múlnak józan eszén, természetén és ítélőerején, mint jellemének bármely egyéb részén.” (David HUME: *Tanulmány az erkölcs alapelveiről*. Budapest, Osiris, 2003. 136.)

jogbölcseleti gondolkodásban jelenik meg,² ennek ellenére magáról a rágalmazásról és a becsületsértésről a jogfilozófiai gondolkodásban esik több szó. A következőkben először számba vesszük azokat a nagy szellemi elődöket, a filozófiatörténet klasszikusait, akik a kérdéssel – ha csak érintőlegesen is, de – foglalkoztak, majd ismertetjük a modern jogbölcseleti és politikai filozófiai gondolkodásnak a véleménynyilvánítási szabadság megalapozása szempontjából kiemelkedő szerzője, John Stuart Mill nézetét, valamint az arra adott reflexiókon keresztül az e kérdésről író jogelméleti szerzők álláspontjait.

1. A defamatorikus cselekmények megítélése a jogfilozófia történetében

1.1. A rágalmazás és becsületsértés az ókori filozófiai gondolkodásban

Platón (i. e. 427–348) szerint a legjobb államforma az, ha egy arra rátermett bölcse és igazságos férfi uralkodik, aki ismeri a jót és a rosszat, és akinek legfőbb célja az állam jólétének biztosítása. Az állam kialakulásáról, a különböző államformákról és azok jellemzőiről, valamint a helyes kormányzatról szóló utópisztikus jellegű fő művében, *Az államban* erről a kérdéstről hosszan értekeznek, és megállapítja, hogy „a filozófusnak kell kormányoznia, mert csak ő ismeri az igazságot”,³ és hogy „a filozófus [az, aki] az államot isteni mintára alkotja meg”.⁴ *Az államférfiban* ezt az elképzelését még egyértelműbben fogalmazza meg, amikor a következőket

² A jogfilozófiai (és a politikai filozófiai) gondolkodás a(z) általános) filozófia része; a jogról (vagy az állam helyéről, szerepéről, és ennek keretében az állam által alkotható normatív szabályozásról) vallott gondolatok nem önálló diszkurzív tárgyak, hanem azok egy általános társadalom- és emberkép keretén belül helyezkednek el, azaz a jogfilozófia a jogot (illetve a politikai filozófia az államot) nem önmagában és önmagáért szemléli, hanem csak ezen általános társadalom- és emberkép részeként. A jogbölcselet (illetve ennek részeként a modern állam- és jogbölcselet) ellenben a jogot (és/vagy az azt nagyobb részben alkotó államot) önmagáért tartja vizsgálálandónak, a kutatás és elmélkedés tárgya maga a jog (vagy az állam), és bármilyen jogon (államon) kívüli vizsgálati tárgy csak azért és annyiban bír jelentőséggel, amiért és amennyiben magának a jognak (az állam szerepének) a megértéséhez vagy működése leírásához hozzá tud járulni. A jogról való gondolkodás a 18. századig döntően jogfilozófiaként, a 18. század második, illetve a 19. század első felétől pedig tipikusan jogbölcseletként jelenik meg, bár természetesen az elhatárolás ideáltipikus, a jogelmélet e két nagy belső területe nem határolható el élesen egymástól.

³ PLATÓN: *Az állam*. Szeged, Lazi, 2001. 190.

⁴ Uo., 210. Platón egyik leghíresebb idézete kiválóan megvilágítja ekkori felfogását: „Amíg a mai államokban nem lesz a királyság a filozófusoké, vagy a mostani úgynevezett királyok nem szoknak rá [...] a filozófiára, [...] addig [...] nem szűnik meg az állam és az emberi nem nyomorúsága.” Uo., 181.

mondja: „az igazi uralkodó törvények nélkül is uralkodhat”,⁵ illetve „[a] legjobb nem az, ha a törvények uralkodnak, hanem az, ha belátással rendelkező, királyságra termett férfi uralkodik. [...] Mert a törvény sohasem lehet képes rá, hogy pontosan magában foglalja azt, ami a legjobb és legigazságosabb minden esetre vonatkozóan.”⁶

Platón azonban élete végén írt másik nagy művében, a *Törvényekben* ezt az álláspontot némileg finomítja, elismerve azt, hogy ilyen bölcs csak nagyon ritkán akad, ezért a törvények léte az államokban nem nélkülözhető. Elmélete azonban annyiban konzisztens marad, hogy továbbra is azt tartja a legjobb államformának, ha egy igazságos király uralkodik,⁷ csak idealizmusát praktikus szemlélettel váltja fel, amiben valószínűleg közrejátszott addigi élettapasztalata is, ami megmutatta, hogy igen ritka az a fajta ember, akire egy ország irányítását rá lehetne bízni. A *Törvényekben* így ír erről:

„Ha egyszer olyan ember vehetné át a vezetést, akinek természettől megvan erre a képessége, mert isteni rendeltetéssel született, annak semmi szüksége nem volna törvényekre, hogy azok uralkodjanak fölötte: mert a tudásnál és belátásnál semmiféle törvény vagy rend nem ér többet; és nem szabad megtörténnie, hogy a belátás és az ész bárminek is alárendeltje és szolgálja legyen, hanem az kell, hogy vezessen mindent, ha valóban természetéhez híven igazi, szabad szellem. Jelenleg azonban nincs sehol, legfeljebb alig-alig. Ezért tehát a második utat kell választani: a törvényt és a rendet.”⁸

A törvényeknek Platón szerint nemcsak büntetniük, hanem tanítaniuk is kell, és a lehető legtöbb kérdésben a döntést rá kell bízniuk a bírókra, akik a legjobban tudják, hogy az egyes (nagyon is sajátos jellemzőkkel rendelkező) esetekben mi igazságos és mi igazságtalan.⁹ Ennek ellenére Platón a lehető legrészletesebb elképzeléssel rendelkezik arról, hogy hogyan is kellene szabályozni az ideális államot, vagyis hogy milyen törvényekre lenne szükség.

E törvények legfőbb célja az erény szolgálata és védelme. Platón szerint négy fajta erény van: a bátorság, a józan mérséklet, az igazság és a belátás, „s mindnyájuk vezetője a belátás; ezt kell [...] a többi három erénynek is szem előtt tartania.”¹⁰

⁵ PLATÓN: Az államférfi. In: *Platón válogatott művei* II. Budapest, Farkas Lőrinc Imre, 1997. 90.

⁶ Uo., 91.

⁷ „[A]z értelmes ember vezessen és uralkodjék, a többi pedig kövesse.” PLATÓN: *Törvények*. In: *Platón összes művei* III. Budapest, Európa, 1984. 565. Továbbá: „ha a belátással és józan megmondoltsággal a fő hatalom egy emberben párosul, akkor születik meg a legjobb államforma.” Uo., 604.

⁸ Uo., 856.

⁹ „Nem szabad tehát rossz néven venni tőlünk, ha a kérdések legnagyobb részét törvényileg nem szabályozzuk, hiszen ezeket még gyarlóbb nevelésben részesült bírák is saját belátásuk alapján el tudják intézni, és minden egyes vétekre ki tudják szabni a megfelelő büntetést és vezeklést” (uo., 858.); valamint: „A törvényhozó, mint valami festő, csak vázolja a teendőket, amik a törvény szövegéből következnek” (uo., 958.).

¹⁰ Uo., 998.

A törvények e céljának beteljesítéséhez, az erények érvényesüléséhez arra van szükség, hogy az emberek megbecsüljék egymást, és egymás jóhírnevét ne veszélyeztessék.¹¹ Az ideális persze az, ha az emberek valóban (bensőjükben, gondolkodásukban) erényesek, de ha nem is azok, legalább törekedniük kell mások megbecsülésére, és erényes magatartást kell tanúsítaniuk, amihez hozzátartozik mások külső megbecsülése is. E külső megbecsülés követelményét többféle magatartás is sértheti, így – a Platón által csak megemlített, de részletesen nem elemzett rágalmazás egy fajtája (a bíró hamis ítélezéssel való megrágalmazása)¹² és a hamis vád¹³ mellett – legfőképpen a becsületsértés.

A becsületsértés („gyalázkodás”) történhet indulatból, vagy indulat nélkül, és mindkettőnek két fokozata lehet: az első fokozat a pusztán „szidalmazás” vagy „szitkozódás”, a második, súlyosabb fokozat pedig az ebből következő „gúnyolódás”.¹⁴ Az indulatból¹⁵ történő becsületsértésről Platón egyértelműen kijelenti, hogy az semmiképpen sem engedhető meg:¹⁶ „Mindenféle gyalázkodásra vonatkozólag tehát ez az egy törvény legyen érvényes mindenkire: senki se szidalmazzon senkit.”¹⁷ Nézeteltérés esetén a felek megbeszélni tartoznak vitájukat, egymás indulatos bírálatától, vagyis a szidalmazástól pedig tartózkodni kötelesek, részint erkölcsi okokból,¹⁸ részint azért, mert a szidalmazás tettelegességgé fajulhat,¹⁹ végül

¹¹ „Épp ezért helyénvaló, hogy a legtöbb társadalom arra buzdít, hogy sokra becsüljük az emberek előtti jó hírnevet.” Uo., 977.

¹² „Ha pedig valaki azzal vádolja meg valamelyik bírót, hogy szándékosan igazságtalanul ítélezett, forduljon vádjával a törvények őreihez; s ha elmarasztalják az illető bírót, a károsult számára az okozott kár felét tartozik fizetni; ha pedig nagyobb büntetést érdemel, akkor a bírák állapítsák meg, hogy azon felül milyen büntetést kell kiállnia, vagy mit kell fizetnie az államkincstár és a vádló számára.” Uo., 684. Platón azonban arról nem ír, mi történjen akkor, ha a bíróról szóló állítás hamis volt.

¹³ A hamis vád általában véve büntetendő, de különösen súlyos akkor, ha az a katonai kötelezettség elmulasztására (pl. a csatából való megfutamodásra) vonatkozik: „Mármost bárminő vádat emel valaki bárki ellen, óvakodnia kell attól, nehogy hamis vádat emeljen, sem készakarva, és lehetőleg akaratlanul sem. [...] Tehát minden más esetben is óvakodnunk kell attól, hogy vétsünk a jog és igazság ellen, de különösen akkor, ha harcra fegyverek elvesztéséről van szó, nehogy valaki félreismerve az elvesztés kényszerű voltát, azt szegyenletesnek és gyalázatosnak tüntesse fel, s így egy ártatlan embert méltatlan büntetéssel sújtasson.” Uo., 967–968.

¹⁴ „[A]ki szitkozódásba bonyolódik, nem állhatja meg, hogy ne próbáljon gúnyolódni is.” Uo., 959.

¹⁵ Ezt Platón az örület egyik (nem betegségből, hanem az emberrel született indulatos rossz természetből következő) fajtájának tartja. Vö. uo., 958.

¹⁶ „Ezek [ti. a „velük született indulatos rossz természetük és rossz nevelésük” miatt őrgöngök], ha a legkisebb vita támad, nagy hangon gyalázzák egymást, márpedig ilyesminek nem szabad semmi esetre sem előfordulnia olyan városban, amelynek jó törvényei vannak.” Uo.

¹⁷ Uo.

¹⁸ Az elkövető ugyanis elvadítja lelkét, és elállatiasodik. Uo., 959.

¹⁹ „Mert a kölcsönös átkozódásból, [...] tehát pusztán szóból, könnyed dologból súlyos tények: gyűlölség és ellenségeskedés származnak.” Uo., 958.

azért is, mert tettelegesség nélkül is a szidalmazásból a becsületsértés súlyosabb esete, „gúnyolódás” válhat.²⁰ A büntetés az indulatból elkövetett gyalázkodás esetén is eltérő lehet: egyrészt a nyilvános (helyen elkövetett) becsületsértés súlyosabban büntetendő, mint a nem nyilvános (helyen elkövetett),²¹ másrészt, aki csak (becsületsértő módon) reagál egy másik ember vele szemben elkövetett gyalázkodó cselekményére, az (a nem nyilvános helyen elkövetett becsületsértéshez hasonlóan) enyhébben ítélandó meg, mint aki maga kezdeményezi a kölcsönös gyalázkodást.²²

A nem indulatból elkövetett becsületsértés úgyszintén tilos, idetartozik pl. valamely embernek egy színdarabban vagy egy versben való kigúnyolása. Az emberek valamely tulajdonsággal rendelkező csoportjának (és nem konkrét embereknek) a nevetségessé tétele (pl. jellemhibák kifigurázása) lehetséges, de csak akkor, ha egyrészt nem indulatból, hanem tréfából, játékból történik, másrészt az erre jogosult tisztviselők előzetesen megengedték²³ – e körben tehát Platón a színdarabok és egyéb irodalmi termékek nyilvános bemutatásának feltételeként előzetes cenzúrárt ír elő, és e műveknek szerinte csak akkor szabad eljutniuk a nyilvánossághoz, ha az illetékes tisztviselő jóváhagyta azokat. Bármely konkrét személy nevetségessé tétele viszont nem megengedett, ezt Platón ugyanolyan vétségnek tartja, mint az indulatból elkövetett gyalázkodást, büntetéseként pedig száműzetést ír elő.²⁴

Marcus Tullius Cicero (i. e. 106–43) nemcsak hogy helyeselte a rágalmazás és becsületsértés állami szankcionálását, de azt a legsúlyosabb erőszakos tettekkel azonos mértékben kívánta büntetni. A becsület megsértése ugyanis az adott személy társadalmi létét lehetetleníti el, így aki gúny vagy megvetés tárgyává válik, az megszűnik a társadalom egyenrangú tagjaként létezni. Bárkivel szemben kri-

²⁰ „Ezenkívül gyakran szoktak az emberek ilyen állapotban a gúnyolódásra áttérni, hogy nevetségessé tegyék ellenfelüket.” Uo., 959.

²¹ „Éppen ezért templomban semmi ilyen szót senki ki ne ejtson a száján, sem nyilvános áldozatok alkalmával, sem versenyeken, sem a piacon, sem a törvényszéken, sem semmiféle nyilvános összejöveteleken – s az erre rendelet hatóság minden megtorlástól mentesen büntesse meg azt, aki ilyesmit elkövet.” Uo.

²² „Ha pedig valaki más helyen kezdeményezője a szitkozódásnak, vagy pedig visszatorlásul nem tartózkodik az ilyen beszédektől: bármelyik idősebb ember, aki épp jelen van, siessen a törvény segítségére, ütlegekkel akadályozva meg, hogy azok a másik bajnak: az indulatnak engedhessenek.” Uo.

²³ „Akiknek pedig [...] szabadságukban áll a polgárokkal tréfát üzniük, ezeknek is csak indulatoság nélkül, játékból legyen szabad, ellenben indulatosan és komolyan nem. Az e fölötti döntést az ifjúság nevelésének felügyelőjére kell bízni. S amit ez megengedhetőnek tart, szerzője nyilvánosság elé viheti; amit ellenben elvet, azt sem a szerző ne mutassa be senki előtt, se az ne derüljön ki róla, hogy egy szolgát vagy szabad embert betanít rá, mert különben [...] törvényszegőnek tekintik.” Uo., 960.

²⁴ „Tehát vígjátékíróknak, jambus- vagy dalköltőknek ne legyen szabad sem szavakban, sem képletesen, sem indulatosan, sem pedig anélkül semmi esetre egy polgárt sem nevetségessé tenni. Ha pedig valaki e tilalmat megszegi, a múzsai versenyek bírái még aznap távolítsák el az országból.” Uo., 960.

tikát csak úgy szabad megfogalmazni, hogy annak lehetősége legyen becsülete megóvására, az őt szóban vagy írásban megtámadóval szembeni védekezésre; a „megtámadott” háta mögötti, az ő becsületét sértő megnyilvánulások ezért nem megengedettek, és szankcionálásuk ezért jogos. Ahogy Cicero írja: „[A] mi tizenkét táblás törvényünk [...] úgy vélte, hogy [...] azt is halállal kell büntetni, ha valaki olyan gúnydalt énekel, vagy olyan verset szerez, amely valaki másra nézve szégyent és gyalázatot hoz. Nagyszerű rendelet ez, mert a tisztségviselők ítéletének és a törvényes döntésnek [...] kell életünket alávetni, és a szemrehányást csak azzal a feltétellel kell meghallgatni, hogy megengedett a válaszáadás és a perben való védekezés.”²⁵

Lucius Annaeus Seneca (i. e. 4? – i. sz. 65) a *Nagylelkűségről (De clementia)* című munkájában az uralkodó erényeként említi, ha, bár büntethetne, ezt mégsem teszi. E mű nem más, mint egy ókori királytükör, amelyben Seneca Nero császár részére ad tanácsokat a jó uralkodó erényeiről, amelyek közül véleménye szerint legfontosabb a nagylelkűség (helyesebben inkább a könyörületesség, az irgalmasság), ami sokkal inkább a császár javára szolgál, mint a túlzásba vitt kegyetlenség. Ez utóbbi ugyanis csak ellenségeket szerez, veszélyeztetve nemcsak a császár uralmát, hanem személyes biztonságát, életét is. Kegyetlenséget persze a büntetésen kívül az ellenséggel és a belső politikai ellenfelekkel való bánásmódban is el lehet követni (tulajdonképpen a mű nagy része ezen kíméletlenség lehetőség szerinti elkerülésének hasznosságáról, az önkényes kormányzás veszélyeiről szól), ám témánkból következően mi csak a büntetésekről írottakkal foglalkozunk.

A büntetések vonatkozásában a nagylelkűség (irgalmasság) nem más, mint „a lélek önuralma a büntetés kiszabásában, avagy: a feljebbvaló szelídsége az alattvalójával szemben a büntetés terén”,²⁶ más szavakkal: „a nagylelkűség a megérdemelt és méltányos büntetés egy részét elengedő kíméletesség.”²⁷ Emiatt, ha a bünt az uralkodó érdekei ellen követték el, még az egyébként arányos büntetést is csökkenteni célszerű, feltéve persze, hogy az a császár biztonságát nem veszélyezteti. Mindenképpen ilyennek kell tekinteni a pusztán sértést, amit egy jó uralkodó nem büntet, mert – ahogy azt híres erkölcsfilozófiai könyvében, *A haragról* című munkájában írja – „[a]z igazán nagy és önmagát helyesen értékelő lélek nem torolja meg a sértést, mert nem is érzi.”²⁸ Seneca e művében egyébként is sokat hangoztatja azt a sztoikus alaptételt, hogy a bennünket (bárkit tehát, nem csak az ural-

²⁵ CICERO: *Az állam*. Budapest, Akadémiai, 1997. 180.

²⁶ Lucius Annaeus SENECA: *A nagylelkűségről*. Budapest, Seneca, 1997. 64.

²⁷ Uo., 65.

²⁸ Lucius Annaeus SENECA: *A haragról*. Pécs, Seneca, 1992. 165.

codót) érő erkölcsi sérelmek felett jobb átlépni,²⁹ ugyanis a sérelemhez a sértő tetten kívül az is kell, hogy a „megtámadott” azt szubjektíve sérelemként értékelje, e tudati viszonyulás kialakítása viszont csak rajta múlik.³⁰

1.2 A középkori és kora újkori teológiai és szekuláris elméletek

A középkori filozófiai gondolkodást nagymértékben meghatározták a keresztény eszmék, így a filozófia sokszor teológiai alapokat kapott. A legjelentősebb és legmarkánsabb, egyszersmind a tomizmus révén a későbbi évszázadok gondolkodóira is mélyen ható felfogás Aquinói Szent Tamás nevéhez fűződik, aki szűkebb témánk, a rágalmazás erkölcsi és jogi megítéléséről is – természetesen bibliai alapon – kifejtette véleményét. Tamás sokat merített szellemi elődjének, Szent Ágostonnak (354–430) a nézeteiből, így a büntethetőség alapja vonatkozásában is az ő felfogásából indult ki.³¹ Ágoston az ember szabad akaratát hirdette, amely egyedül indokolhatja a büntetések létjogosultságát. A szabad akaratot Isten ugyan azért adta az embereknek, hogy általa megtehessék a helyes dolgokat, ezzel lehetőséget biztosított számukra vétkek elkövetésére is. Azt, hogy ki „igaz” ember, aki méltó a túlvilági boldogságra, és ki nem az, csak azáltal lehet kideríteni, hogy Isten biztosítja a lehetőséget a jócselekedetekre és a vétkezésre is, azaz ha van választási lehetőség (hiszen a determinizmus alapján nincs értelme sem a bűn, sem a büntetés fogalmának). „Hogyan is lehetne igazságosan büntetni, ha az akaratot arra használnánk, amire kaptuk?”³² „S hogyan lehetne igazságosságnak nevezni a bűnök

²⁹ Ugyanez a nagylelkűségről szóló műben: „Ha saját biztonságának veszélyeztetése nélkül megteheti, engedje el a büntetést, ha pedig ezt nem teheti, akkor legalább enyhítse.” SENECA i. m. (26. lj.) 49. „A büntetésnek kétféle hatása lehet: vagy vigaszt hoz annak, aki az igazságtalan sérelmet elszenvedte, vagy biztonságot nyújt a jövőre nézve. Egy uralkodónak sokkal szerencsésebb a sorsa, semhogy vigasztalásra szoruljon, és nyilvánvalóbb a hatalma annál, semhogy másnak a szenvedése árán vásárolja meg magának a hatalom látszatát. Ezt arra az esetre mondom, mikor alattvalói támadják vagy sértik meg, hiszen ha azokat, akik valaha övele egyenrangúak voltak, most maga alatt látja, az már elegendő elégtétel.” Uo., 50.

³⁰ „Mennyivel egyszerűbb dolog, ha az ember [...] egyszerűen megvetéssel fogad minden sértést és gyalázkodást.” SENECA i. m. (28. lj.) 165. „Hunyjunk szemet a legtöbb sértés felett, mert ezek jó része nem is éri azt, aki nem vesz tudomást róluk.” Uo., 179. „Aki nem haragszik meg, azt nem is érte a sértés; aki megharagszik, azt eltalálta, aki megharagszik, azt kibillentette.” Uo., 213.

³¹ Ágoston azonban a becsületsértésről nemcsak jog-, hanem erkölcsfilozófiai alapon is elmélkedik. E körben a dicsvágyat mint az emberi hiúság megnyilvánulását értékeli, és bár ezt erkölcsileg elítélendőnek tartja, gyarló emberi mivoltából fakadóan elismeri, hogy maga is vágyik rá, valamint azt is, hogy önzősége miatt a saját becsületének sérelme érzékenyebben érinti őt, mint másoké. Vö. SZENT ÁGOSTON: *Vallomásai*. Budapest, Szent István Társulat, 2015. 296–299.

³² SZENT ÁGOSTON: *A boldog életről – A szabad akaratról*. Budapest, Európa, 1989. 104.

megbüntetését és a jótettek jutalmazását, ha az ember nem rendelkezne szabad akarattal?”³³ Ám ha az ember vétkezhet, szükség van arra, hogy büntethető is legyen.

E felfogást magáévá téve Aquinói Szent Tamás (1225?–1274) is azt vallja, hogy az ember rendelkezik szabad akarattal,³⁴ így az általa elkövetett rossz tettek erkölcsi értelemben (ami nála egyet jelent a teológiai értelemmel) bűnök. Mivel egy keresztény alapokon nyugvó állam az erkölcsi bűnöket is világi büntetéssel kell, hogy sújtsa, a Bibliában található bűnök büntetése, különösen a Tízparancsolat előírásai megsértésének szankcionálása a világi uralkodó számára is kötelező. A Tízparancsolat 8. (vagy 9.) parancsolata³⁵ tiltja a hamis tanúságtételt – a Károli Gáspár által készített, leginkább ismert fordításban ez így hangzik: „Ne tégy a te felebarátod ellen hamis tanúbizonyítást.”³⁶ Aquinói Tamás az *Előadások a Tízparancsolatról* című művében, ami Tamás 1273-ban elmondott nápolyi prédikációinak írott változata, e parancsolat a következő fordításban jelenik meg: „Ne tégy hamis tanúságot embertársad ellen.”³⁷ Látható tehát, hogy a „hamis tanúságtétel” bármely fordítás közös eleme. Azonban Tamás szerint a hamis tanúságtétel, ami egyrészt általánosságban azt jelenti, hogy „ne kövessünk el jogtalanságot szóval”, másrészt nem csupán a vallás elleni, hanem világi bűn is, többféleképpen is megvalósítható.

Ítéletben háromféleképpen lehet szóval jogtalanságot elkövetni: hamis váddal, hamis tanúskodással és hamis ítélezéssel.³⁸ De e bűncselekmény akkor is megvalósul, ha azt nem valamely formalizált jogi eljárással összefüggésben, hanem a „közbeszédben” követik el, aminek öt fajtája van. Így mindenekelőtt büntetendő a rágalmazó személye, „mivel semmi sem olyan becses az ember számára, mint a jó hírnév”.³⁹ Másodszor az is jogtalanságot követ el, „aki a becsmérlőt szívesen hallgatja”⁴⁰ – „becsmérlőn” nem a mi fogalmaink szerinti becsületsértőt, hanem a

³³ Uo., 104. „Ezért a büntetés és jutalmazás is igazságtalan lenne, ha az embernek nem lenne szabad akarata.” Uo.

³⁴ „[A]z embernek van szabad akarata, különben hiábavaló volna a tanács, buzdítás, tilalom, jutalom, büntetés.” AQUINÓI SZENT TAMÁS: *Summa Theologica*, I. 83, 1. In: SCHÜTZ Antal (szerk.): *Aquinói Szent Tamás szemelvényekben*. Budapest, Szent István Társulat, 1943. 166.

³⁵ A protestáns szövegekben (ahogyan a zsidó Tórában és az ortodoxoknál is) a hamis tanúságtétel tilalma a 9. számú parancsolat, ám a katolikus változatban a 8. Mivel Tamás katolikus volt, így a továbbiakban a katolikus számozást használjuk.

³⁶ 2 Móz 20,16.

³⁷ AQUINÓI SZENT TAMÁS: *Előadások a Tízparancsolatról*. Pécs, Seneca, 1993. 163.

³⁸ Vö. uo., 163–165.

³⁹ Uo., 165. Ennek bibliai alátámasztására Tamás több példát is idéz a Bibliából: „A rágalmazók az Isten előtt gyűlöletesek” (Róm 1,30), Károli-féle fordítása szerint: „rágalmazók [...] akik ilyeneket cselekszenek, méltók a halálra” (Róm 1,30–32); „A jó hírnév többet ér a nagy gazdagságnál” (Péld 22,1), Károli-féle fordításban: „Kívánatosb a jó hírnév nagy gazdagságnál.”

⁴⁰ AQUINÓI SZENT TAMÁS i. m. (37. lj.) 165.

másokról hazugságokat beszélőt, vagyis a rágalalmazót értve. Harmadszor, büntetendők a rágalmak terjesztői, a Gecse-féle fordításban a „besúgók”, „vagyis akik továbbadják, amit hallanak”.⁴¹ Tamás tehát elválasztja a rágalmak kitalálót (és csak őket nevezi „rágalmazóknak”) a rágalmak terjesztőtől (ami a mai fogalmaink szerinti híresztelés magatartásával egyenlő), de erkölcsi és jogi megítélésük tekintetében nem tesz különbséget köztük. Negyedszer büntetnek el a „hízkelkedők” (vagy „talpnyalók”), akik dicsérik és biztatják a bűnöst; ötödször pedig a „zúgolódók” is.

Mindezen magatartások négy ok miatt számítanak bűnnek. Erkölcsi (teológiai) értelemben⁴² egyrészt „a Sátánhoz való hasonlóság miatt”, „az ilyen ui. a Sátán fiává válik”,⁴³ másrészt „a lélek elvesztése miatt”, „a hazug ember ui. megöli a lelkét”.⁴⁴ Kifejezetten világi (jogi) alapon pedig egyrészt „a társadalom felbomlása miatt”, másrészt „a becsület elvesztése miatt” kell üldözni e cselekményeket. Az előbbi miatt azért lényeges, hogy az ilyen magatartásokat büntessék, mert az ember társadalmi lény,⁴⁵ és ez a közösségi együttélés nem valósulna meg, ha az emberek büntetlenül hazudhatnának egymásnak; az utóbbi miatt pedig azért, mert az magának a potenciális elkövetőnek, vagyis a rágalmazónak, hamisan tanúszkodónak stb. is érdekében áll, hiszen, aki „hozzászokik a hazugságokhoz, annak akkor sem hisznek, ha igazat mond”,⁴⁶ azaz a „becsület elvesztésén” Tamás nem a megrágalmazott stb. becsületének elvesztését, hanem a rágalalmazót, hamisan vádlót stb. érti.

Ebből az is következik, hogy Tamás szerint nem (pusztán) a „sértett” érdekei miatt kell e cselekményeket büntetni, hanem a (potenciális) „elkövető” érdekei miatt, a közvetlen „sértett” érdekei pedig csak a társadalom érdekein keresztül számítanak (úgy is mondhatjuk, hogy a hazugságok nem kizárólag a megvádoltnak, hanem főként a társadalom egészének ártanak, és amiatt üldözendők). Mindeme bűnök (mint ahogy bármely más bűn is) lehet „halálos” és „nem halálos”. Nem halálos bűn az alázatosságból, a szégyenkezésből eredő könnyelműségből (pl. a tévedés észrevétele ellenére a téves állítást továbbra is fenntartva), a hazudó saját

⁴¹ Uo., 167.

⁴² Tamás maga nem különíti el e cselekmények teológiai (azaz tisztán erkölcsi) okok miatti, valamint társadalmi (vagyis kifejezetten világi, pozitív jogi) okokból való büntetést érdemlőségét, azokat egyben tárgyalja; a precizitás kedvéért azokat csak mi választottuk el egymástól.

⁴³ AQUINÓI SZENT TAMÁS i. m. (37. lj.) 167.

⁴⁴ Uo., 169. Az előbbit Tamás maga az okok közül elsőként, az utóbbi ellenben csak negyedikként, azaz utolsóként említi meg.

⁴⁵ E gondolat (az ember mint *zoon politikon*) Arisztotelésznél jelent meg először markánsan; Aquinói Tamás itt – úgy is, mint Arisztotelész egyik nagy követője – elődje ezen meghatározó eszméjét vette át.

⁴⁶ AQUINÓI SZENT TAMÁS i. m. (37. lj.) 169.

haszna kedvéért, mások java miatt, vagy a játék kedvéért hazudni,⁴⁷ ám halálos bűn a hithez tartozó dolgokban, valamint mások („felebarátjuk”) kárára hazudni.⁴⁸ A rágalmak kitalálói és terjesztői mindig mások kárára hazudnak, kifejezett céljuk mások jóhírnevének besározása, így büntetésük mindig jogos lesz.

A kora középkori királytükör- és utópiarövidelmek is foglalkoztak a jóhírnévvel és az azt sértő magatartások büntetésével, de alapvetően csak az uralkodó becsületének megsértésének esetével mint a felségsértés egyik (nem fizikai fenyegetésben megnyilvánuló) fajtájával. Desiderius Erasmus, ismertebb nevén Rotterdami Erasmus (1466?–1536) műve, *A keresztény fejedelem neveltetése* (1516) a jó uralkodó erényeit és uralkodásának alapelveit határozza meg. Erasmus szerint a fejedelem – lévén hogy hatalma megtartása érdekében erényesnek és igazságosnak kell lennie, olyannak tehát, akit az alattvalói szeretnek és elfogadnak – olyan törvényeket kell hogy hozzon, amelyek „igazságosak, a közösségnek hasznosak, a nép előtt ismeretesebbek”,⁴⁹ valamint amelyek „világosak, minden cikornya nélkül érthetők, hogy minél ritkábban kelljen felfogadni embereket – törvénytudókat – és ügyvédeket”.⁵⁰ E törvényeket az uralkodónak főszabály szerint részrehajlás nélkül és következetesen kell alkalmaznia, kivéve egyetlen esetkört, nevezetesen, ha a bűncselekmény őt magát sérti, másokat (a társadalmat) azonban nem,⁵¹ ezért Erasmus azt tanácsolja a jó uralkodónak, hogy „felségsértési pert csak akkor indítsunk, ha az a köz javát szolgálja”.⁵² Egyértelműen Seneca hatása érezhető, amikor Erasmus arról ír, hogy bár „a gyalázkodás [...] kegyetlen dolog, és semmiképpen sem kell elviselni”,⁵³ az ilyet nem büntetni kell, hanem erényes élettel elkerülni.⁵⁴ Végkövetkez-

⁴⁷ Vö. uo., 171.

⁴⁸ Vö. uo., 169–171.

⁴⁹ ROTTERDAMI ERASMUS: *A keresztény fejedelem neveltetése*. Budapest, Európa, 1987. 118. L. ugyanezt egy másik helyen: „a törvény nem törvény, ha nem igazságos, ha nem részrehajlás nélküli, ha nem szolgálja a közösség javát.” Uo., 103.

⁵⁰ Uo., 118. Erasmus egyébként sem szívelte a jogászokat; erről árulkodnak *A balgaság dicsérete* című művében írottak: „A művelt emberek között a jogászok követelik maguknak az első helyet, és nincs is más emberfajta, mely annyira gyönyörködne magában. Sisyphos visszagördülő szikláját tologatják állandóan és tömérdek törvényt citálnak egy szuszra. Hogy ezek a szóban forgó ügyre tartoznak-e, nem számít. Miközben glosszát glosszára, jogi nézetet jogi nézetre halmoznak, azt a látszatot keltik, mintha ez lenne a világ legnehezebb tudománya, azon az alapon, hogy ami fáradságos, az mindjárt kitűnő dolog is.” ROTTERDAMI ERASMUS: *A balgaság dicsérete*. Budapest, Európa, 1987. 140.

⁵¹ „A keresztény fejedelem tehát a büntettek között azt bocsássa meg a legkönnyebben és a legszívesebben, amely az ő személyét sérti meg.” ROTTERDAMI ERASMUS i. m. (49. l.) 115.

⁵² Uo., 115.

⁵³ Uo., 70.

⁵⁴ „Azon viszont szeretném, ha elgondolkodnál: mennyivel gyalázatosabb dolgot követ el maga ellen az, aki önként olyan, amilyenek az az ócsárló mondta. [...] Hogy jó híred legyen, azt legbiztosabban a következő módon érheted el: légy olyan, amilyenek akarod hogy mondjanak téged.” Uo., 70.

tetésként pedig – egy meg nem nevezett ókori államférfira hivatkozva, vele egyetértve – általános kívánalomként leszögezi: „A szabad államban a szólás is legyen szabad.”⁵⁵

Erasmus „ellenpólusa” kortársa, Niccolò Machiavelli (1469–1527), aki saját királytükreben, a *Fejedelem* című könyvében⁵⁶ bármit megengedhetőnek tart, ami a fejedelem hatalmon maradását szolgálja. Emiatt nem is ad általános tanácsot konkrét bűncselekmények konkrét büntetésére, csak annyit szögez le, hogy a fejedelem célja a hatalom, így mindig aszerint kell eljárni, ami a konkrét esetben a hatalom fenntartását szolgálja. Ez természetesen vonatkozik a felségsértésre is: bár a fejedelem Machiavelli szerint uralma fenntartása érdekében – ami legszilárdabban a nép megbecsülésén⁵⁷ nyugszik – könyörületesen kell hogy látszódjon, és ne kegyetlennek, ám ha érdeke úgy kívánja, ellenségeit, így az őt sértőket is a legkíméletlenebb módon üldözheti, ugyanis az egyetlen erény, ami a fejedelmet jellemzi, a *virtù*, vagyis a hatalom megszerzésének és megtartásának praktikus képessége, immanens erkölcsi értéktartalom nélkül.

Blaise Pascal (1623–1662) vallásfilozófiai írásaiban foglalkozott a mai fogalmaink szerinti rágalmazás és becsületsértés kérdésével. A *Vidéki levelek* című, 1656-tól írott munkái alapvetően erkölcsfilozófiai és teológiai kérdéseket tárgyalnak, állást foglalva a kor nagy vallásfilozófiai harcában, a jezsuiták (akiket Pascal következetesen kazuistákként emleget) és a janzenisták közötti vitában. E levelekben Pascal – Ágoston eredeti tanaihoz visszatérve, kritizálva az alapjaitól elszakadt katolikus egyház gyakorlatát – éles támadást intéz a jezsuita felfogások ellen, azok tételeivel (pontosabban e tételek közül az általa elítélt véleményekkel) vitatkozva. Bár a jezsuiták számos témában nem foglaltak el egységes álláspontot, Pascal kiválasztotta azon jezsuiták írásait, akik markáns felfogást képviseltek, és e felfogással szállt vitába.

⁵⁵ Uo., 115.

⁵⁶ Élete fő művét 1513 körül írta, nyomtatásban viszont csak halála után, 1532-ben jelent meg először.

⁵⁷ „Megbecsülésen” Machiavelli nem elsősorban a szeretetet, mint inkább a megvetés és a gyűlölet hiányát érti. Véleménye szerint a megvetést úgy kerülheti el, ha nem „állhatatlan, meggondolatlan, gyöngye akaratú, gyáva és határozatlan” (Niccolò MACCHIAVELLI: *A fejedelem*. Budapest, Európa, 1987. 100.); a gyűlöletet pedig akkor, ha tartózkodik attól, hogy elrabolja alattvalói asszonyait, és különösen azok vagyonát, mert „hamarabb felejtik el az emberek tulajdon apjuk elvesztését, mint örökségük elvesztését” (uo., 93.). Ha a fejedelemnek választania kell a közül, hogy népe szeresse őt, vagy inkább féljen tőle, helyesebb, ha ez utóbbit választja, mivel az emberek hálátlanok és színlelők, és mihelyt tehetik vagy érdekük úgy kívánja, jötevőjük ellen fordulnak; ellenben ha félik őt, akkor sem törnek hatalma ellen, ha nem szeretik (de nem is gyűlölik), mert „a félelmet a büntetéstől való rettegés tartja fenn” (uo., 92.). Továbbá: „mivel az emberek akaratától függ, szeretik-e az uralkodót, viszont a fejedelem akaratától, hogy félnek-e tőle, igazodják a bölcs uralkodó aszerint, ami tőle függ, s nem aszerint, ami másoktól” (uo., 94–95.); ez tehát pont ellentétes felfogás azzal szemben, amit Rotterdami Erasmus képviselt, aki szerint a nép szeretete mindennél előbbre való.

A becsület megvédelmezésének lehetősége tekintetében a jezsuiták Pascal által kritizált része⁵⁸ úgy tartotta, hogy valakit meg lehet ölni pusztán rágalmazás miatt, ha a becsület megvédelmezésére más lehetőség nem áll rendelkezésre. Pascal maga számos jezsuita szerzőt idéz ennek alátámasztására – ezen érvek alapján, mivel az ember legfontosabb kincse a becsülete, „ha szabad életünk megvédése végett mást megölni, becsületünk megvédése miatt is szabad ölni”.⁵⁹ Ha valaki hazugságokat terjeszt másokról, az mindenképp a becsület sérelmét jelenti, ami – annak helyreállítására érdekében – megalapozza az ölés jogosságát.⁶⁰ Ugyanez igaz a mai fogalmaink szerinti tetteleges becsületsértésre is: „A becsületet többféle módon lehet megtámadni és elrabolni, amelyeknél a védelem igen jogosnak látszik, így pl. ha valaki meg akar bennünket bottal ütni.”⁶¹ Végül a becsület öléssel való védelme a jezsuiták szerint még abban az esetben is megengedett, ha a becsületet sértő tényközlés igaz, ám az titkos, feltéve, hogy az ölés az egyetlen lehetőség ennek titokban maradására. Érdekesség, hogy a mai magyar szabályozás a rágalmazásnak ezt az esetét is ismeri (a „jogos becsületvédelem” lehetősége nélkül), hiszen a valóság bizonyítása csak akkor megengedett, ha ahhoz közérdek vagy bárkinek a jogos érdeke fűződik, vagyis a rágalmazás a mai magyar jogban is elkövethető igaz tény állításával is.

Különösen érdekes továbbá, hogy a jezsuiták még egyházi embereknek is megengedték a becsületvédelmi céllal elkövetett ölés gyakorlását,⁶² ami – a felhozott idézetek szerint – a jezsuiták által a janzenisták megölésére csak azért nem vonatkozik, mert előbbieket annyira hiteltelennek találják az utóbbiakat, hogy azok nem

⁵⁸ Pascal ugyanakkor azt is kimutatja, hogy annak ellenére, hogy nem minden jezsuita van azonos véleményen, azon jezsuita tétel alapján, miszerint „szabad a kevésbé valószínű és kevésbé biztos tételt is követni, mellőzve a valószínűbb és biztosabb véleményt”, gyakorlatilag bárki a következőkben bemutatott jezsuita tételek alapján járhatna el, függetlenül attól, mennyi rendtársuk ért vagy nem ért azzal egyet. Vö. Blaise PASCAL: *Vidéki levelek*. Budapest, Palatinus, 2002. 233.

⁵⁹ Uo., 106.

⁶⁰ „[H]a valaki egy pofonütéssel el akarja tőlem rabolni becsületemet, én megakadályozhatom azt a fegyver erejével, következésképp ez a védelem akkor is szabad, ha ugyanezt a sértést nyelvével akarja az illető rajtam elkövetni.” Uo.

⁶¹ Uo., 106. Továbbá: „[A]z a férfiú, akit arcul ütöttek, mindaddig elveszti becsületét, míg meg nem ölte támadóját.” Uo., 223. Valamint: „Ha az embert arcul ütöttek, haladéktalanul szabad karddal leszúrni az illetőt, nem bosszúállásból, hanem becsületünk megmentése végett.” Uo., 106.

⁶² „L’Amy atyánk a papokra és szerzetesekre nézve azt is megengedhetőnek találta, hogy azokat, akik gonosz rágalmaikkal őket befeketíteni akarják, ebben a megöléssel akadályozzák meg. [...] Következésképp egy papnak vagy egy szerzetesnek szabadságában áll, hogy megölje azt a rágalmazót, aki azzal fenyegeti őt vagy a gyülekezetet, hogy titkos bűneiket nyilvánosságra hozza, ha semmi más úton-módon őt abban megakadályozni nem lehet, hogy rágalmait szélteben-hosszában terjessze, mint hogy gyorsan végeznek vele; mert ez esetben, mint ahogy szabad lenne ennek a szerzetesnek azt megölni, aki az életére tör, azt is szabad megölnie, aki a saját vagy a gyülekezte becsületét el akarja rabolni, éppen úgy, mint a világi embereknek.” Uo., 110. „[E]gy szerzetesnek szabad erőnnel szerzett becsületét megvédelmezni, még ha eközben megölné is azt, aki jó hírnevét megtámadja.” Uo., 228.

tudják a jezsuiták becsületét sérteni.⁶³ Végül a jezsuita tanok alapján a becsület sérelme (akár a hazug állítás terjesztése, akár a mai fogalmaink szerinti becsületsértés) megtorolható, illetve a becsület maga helyreállítható a rágalmozó meg- (viszont-) rágalmozása útján is. Eszerint tehát „[n]em egyéb megbocsátható bűnnél, ha azokat, akik rosszat beszélnek rólunk, megrágalmozzuk és hamis gonosztetteket fogunk rájuk, hogy lerontsuk a hitelüket”, „a rágalom, ha azt egy rágalmozóval szemben használjuk, habár hazugság is, mindamellett nem halálos bűn, és sem az igazság, sem a szeretet ellen nem vét”.⁶⁴

Pascal természetesen nem értett egyet e tanokkal, és azok képtelenségére próbálta felhívni a figyelmet. Az ellenvetésekre, főként arra a veszélyre, hogy ha megengedjük a becsületbeli ölést, akkor az egyéni érzékenység alapján nagyon sokan feljogosítva érzik majd magukat az (állításuk szerint) őket sértő személyek becsületbeli megölésére, és ezzel reálissá válik akár az egész társadalmi rend felbomlásának lehetősége,⁶⁵ a jezsuiták (egyes szerzői) úgy válaszoltak, hogy ezen ölést lehetőség szerint kerülni kell, illetve elvileg megengedett, gyakorlatilag azonban nem alkalmazható (legfeljebb titokban),⁶⁶ mert abból az államra nézve jelentős károk keletkeznenek.⁶⁷ (És még hozzátézik: „A polgári igazságszolgáltatás is megbüntetné az embert, ha ily okból megölné ellenségeit.”)⁶⁸ Ezt Pascal farizeus álláspontnak tartja, mivel az ilyen ölés ellenkezik a Bibliával, a zsinati határozatokkal és az egyházatyák tanításával is, azaz tulajdonképpen a kereszténység alapvető értékeivel, miközben az ölés lehetőség szerinti kerülését a jezsuiták nem elvi,

⁶³ Vö. *uo.*, 111–112. Erre reagálva Pascal azon félelmének adott hangot, hogy a janzenisták élete ezek szerint csak attól függ, hogy gondolataikat a jezsuiták veszélyesnek tartják-e, mivel ez esetben az ölés elvileg megengedett, és gyakorlatilag is rögtön alkalmazható lesz, mihelyst ez a megítélés megváltozik. *Uo.*, 112.

⁶⁴ *Uo.*, 259.

⁶⁵ „[A]nnál nagyobb veszélyben forog sok ember élete, ha egyszerű rágalmakért és udvariatlan taglejtésekért jó lelkiismerettel mindjárt meg lehet valakit ölni.” *Uo.*, 107.

⁶⁶ „[H]ogyha valaki az én jó hírnevemet alaptalan rágalommal előkelő emberek előtt aláássa, s ezt még az én figyelmeztetésem után is folytatja: szabad nekem őt megölni, de nem nyilvánosan, nehogy botrány származzon belőle, hanem csak titkon.” *Uo.*, 228.

⁶⁷ „Mert legalábbis azt fűzik hozzá: alig szabad azt használni [...] mert rövid idő alatt valamely ország lakossága egészen kipusztulna, ha minden rágalmozást halállal akarnánk megtorolni.” *Uo.*, 107. „Habár az a vélemény, hogy szabad valakit egy rágalomért megölni, elméletileg nem minden valószínűség nélkül való, gyakorlatban mégis az ellenkező véleményt kell követnünk; mert mindig el kell kerülnünk azt a védekezési módot, amely az államnak kárt okoz. Nyilvánvaló, ha ilyen módon megöljük az embereket, ez megszámlálhatatlan gyilkosságra fog vezetni. [...] Vigyázni kell, hogy ennek az elvnek alkalmazása az államnak kárt ne okozzon, mert az nem engedhető meg.” *Uo.*, 107. „Szabad-e megölni azt, aki minket arcul ütött? Lessius azt feleli, hogy elméletileg szabad, de gyakorlatilag nem tanácsolható [...] a gyűlöletnek és más, az államra nézve káros gyilkosságoknak veszélye miatt, amelyek belőle eredhetnek. De a többi tanítók úgy vélekednek, hogy ha ezeket a bajokat elkerüljük, az emberölés a gyakorlatban szabad és a jó lelkiismerettel összefér.” *Uo.*, 223.

⁶⁸ *Uo.*, 108. Vö. továbbá *uo.*, 225.

teológiai, csak praktikus, politikai okokból vallják.⁶⁹ Ugyanez a helyzet a becsület (vélt) sérelme miatt a feltételezett rágalmozóval szembeni rágalmak terjesztésével is: arról ugyancsak elmondható, hogy sem teológiai alapon, sem a világi törvények alapján nem igazolható.⁷⁰

Maga Pascal azonban nem foglalt állást a becsületet sértő magatartások világi üldözésével szemben, sőt kifejezetten vallotta, hogy az államot, a társadalmi rendet sértő magatartásokat büntetni kell, csak nem halállal és önkényesen, a sértett egyéni érzékenysége alapján, kizárólag annak egyéni belátására bízva, hanem előre lefektetett szabályok alapján, állami keretek között. Ágoston nyomán vallotta, hogy a becsület megsértése bűn, a büntetés nagyságának megítélését (és egyáltalán a bűncselekmény megtörténtéről szóló döntés meghozatalát) azonban a világi hatóságok feladatává kell tenni.

Benedictus de Spinoza (1632–1677) mint a racionalista filozófia képviselője a *Teológiai-politikai tanulmányban*⁷¹ az emberi ész által felismert ideális állapotként írta le az emberek törvények⁷² által szabályozott közösségi létét. Az államot ugyanis az a – legkorábban már a sztoikus filozófusok által is megfogalmazott – belátás teszi a logikusan gondolkodó személyek számára kívánatossá, miszerint közösségben élni jobb, mint azon kívül. A félelemmentes, biztonságos élet, amikor nem kell tartani ellenséges támadásoktól, önmagában véve is előnyösebb, mint a természetes lét örök bizonytalansága, ám emellett a társadalom számos olyan előnyt is kínál (közösségi összefogás a természet erőinek hatásai ellen, gondoskodás egymásról, munkamegosztás és a javak felhalmozása stb.),⁷³ ami miatt észszerű mindenkinek állami keretek között, állam által előírt normákat betartva (számítva arra, hogy azokat mások is betartják) létezni. Ezt azonban nem minden ember képes felismerni, ezért őket olyan, az érzékekre közvetlenül ható módon kell befolyásolni, mint a jutalom és a büntetés: aki elősegíti az állam célját, a közösségi lét fenntartását (akkor is, ha adott esetben nincs is tudatában annak, hogy tette ilyen hatással jár), azt jutalmazni, aki pedig veszélyezteti ezt a célt (szintén akkor is, ha ő maga ezzel az ártalommal nincs is tisztában), büntetni kell.⁷⁴

⁶⁹ Vö. uo., 107 és 227–231.

⁷⁰ Vö. uo., 260.

⁷¹ Ez a mű *Tractatus theologico-politicus* címmel 1670-ben jelent meg, azonban e kor emberei még nem voltak kellően felkészülve az ezen írásban található egyes nézetek befogadására, így életében Spinoza jórészt csak üldöztetésben és kritikában részesült.

⁷² A törvények Spinoza szerint természeti és jogi törvények lehetnek. Előbbiek szükségszerűek, utóbbiak emberi döntéstől függenek. A következőkben a „törvény” fogalma alatt mindig az utóbbi értelemben vett törvényeket értem.

⁷³ A közösségi lét előnyeiről összefoglaló jelleggel l. TÓTH J. Zoltán: A természetjog szükségszerűsége avagy miért volt nélkülözhetetlen a természetjog az emberi társadalom létrejöttéhez? *Jogelméleti Szemle* 2005/2.

⁷⁴ Vö. SPINOZA: *Teológiai-politikai tanulmány*. Budapest, Akadémiai, 1984. 70–71.

Spinoza szerint az állam fennmaradása érdekében polgárai számára bármit előírhat, hiszen az nem áll semmilyen jog alatt, tekintve, hogy azt maga hozza létre,⁷⁵ így az azt fenyegető magatartásokat is bármilyen módon megbüntetheti. Ezen magatartásokat Spinoza összefoglaló néven egyszerűen csak „felségsértéseknek” nevezi, mindez pedig azért van így, mert az állam biztonsága, a közösség együttmaradása („a nép üdve”)⁷⁶ mindennél előbbre való, olyan lényeges érték, hogy annak megvalósítását még a legkisebb mértékben sem szabad semmilyen módon veszélyeztetni. Ebbe a veszélyeztetésbe azonban – és a jogászok számára ez tette Spinozát maradandóvá – csak a cselekedet tartozik bele, a gondolat és a vélemény nem, így tehát az állam birtokosával vagy birtokosaival (vagy bárki mással) szembeni szóbeli sértés, gyalázkodás vagy kritika kívül esik a büntethetőség határán. Az állam csak arra kötelezheti az egyént, hogy parancsait tartsa be, de arra nem, hogy azokkal egyet is értsen. Minthogy az emberek sokfélék, természetes, ha különbözőképpen gondolkodnak, stabil államhatalom pedig csak akkor jöhet létre, ha az embereknek megengedjük, hogy képviseljék saját nézetüket, és ezáltal meggyőzhessenek másokat (akár magát az államot is) tévedésükről. Ahogyan Spinoza fogalmaz: „Lehet-e veszedelmesebb dolog annál, hogy embereket, nem valamilyen bűn vagy gaztett miatt, hanem csak azért, mert szabad szelleműek, ellenségeknek nyilvánítanak és halálra hurcolnak, s hogy a vérpad, a gonoszok réme, a legszebb színpaddá válik (...) az állam felségének legnagyobb gyaláztatára?”⁷⁷ Válasza egyértelmű „nem”, ellenkezőleg: „a legfőbb hatóságok joga mind vallási, mind világi ügyekben csupán a cselekvésekre szorítkozzék, egyébként azonban mindenkinek meglegyen a szabadsága, hogy gondolhassa azt, amit akar, és kimondhassa azt, amit gondol.”⁷⁸

⁷⁵ „[Az államot] így lehet meghatározni: emberek általános egyesülése, amelynek a maga összességében legfőbb joga van mindenre, amire képes. Következik ebből, hogy a legfőbb hatalmat nem köti semmiféle törvény, hanem mindenki mindenben neki köteles engedelmeskedni.” Uo., 233.

⁷⁶ Spinoza szerint „a nép üdve a legfőbb törvény”, „azonban egyedül a legfőbb hatalom feladata, hogy meghatározza, mi szükséges az egész nép jólétéhez és az állam biztonságához, s hogy megparancsolja azt, amit szükségesnek ítél”. Uo., 283.

⁷⁷ Uo., 298. Spinoza a következőkben e veszély indokát is megadja: „Mert aki becsületesnek tudja magát, nem fél a haláltól, mint a gonosztevő, [...] hanem ellenkezőleg, becsület dolgának [...] érzi jó ügyért meghalni, és dicsőségért a szabadságnak áldozni az életet. Milyen példát nyújtanak tehát az ilyen férfiak kivégzésével, amelynek okát nem ismerik a tompaeszüek és tehetetlen lelkűek, gyűlölik a lázadókat, és szeretik a becsületeseket? Valóban az csak az utánzásra, vagy legalább a csodálatra nyújt példát.” Uo., 298.

⁷⁸ Uo., 301.

1.3. A felvilágosodás korának gondolkodói a szólás szabadságáról, valamint annak a defamatorikus cselekményekkel való kapcsolatáról

Montesquieu (1689–1755) a büntetésekről alkotott elképzeléseit legrészletesebben és legtisztábban az 1748-as, *A törvények szelleméről* című írásában⁷⁹ fogalmazta meg, ám e főművének néhány gondolata már az 1721-ben Amszterdamban kiadott *Perzsa levelekben* megjelenik. Montesquieu szerint a törvényeknek alapvetően két fajtája van: a természeti törvények, amelyek a dolgok természetéből, a viszonyok belső logikájából következnek, és amelyek áthághatatlanok (megsérthetetlenek), mert meghatározott dolgok közötti kauzális kapcsolatokat fogalmaznak meg (pontosabban írnak le);⁸⁰ ezzel szemben a tételes törvények az emberek számára alkotottak, tudatos döntéssel születettek, szabályaik pedig előíró (normatív) jellegűek. Ez utóbbi körbe tartoznak a vallási törvények, amelyek az embernek Istennel szembeni kötelezettségeit fogalmazzák meg, az erkölcsi törvények, amelyek az embernek önmagával szemben fennálló kötelezettségeire intenek, valamint a politikai-polgári törvények, amelyek az emberek más emberekkel kapcsolatos viszonyait szabályozzák.

A tételes emberi törvények háromféle normacsoportba tartozhatnak: a nemzetek közötti viszonyokat szabályozó nemzetközi jogba, az állam (a vezetők) és a polgárok kapcsolatait rendező politikai jogba, valamint a polgárok egymás közti

⁷⁹ *A törvények szelleméről* Genfben jelent meg, mely a felvilágosult gondolkodók körében aratott siker mellett számos kritikát is kapott. Különösen egyházi körökből érték a művet támadások, főleg a világi törvények vallási normák feletti primátusának, valamint a vallás elleni vétkekkel szemben alkalmazandó szigorú büntetések szükségessége és helyessége tagadásának tételei miatt. Fentiek okán mind a francia katolikusok akkori reformszármányához tartozó janzenisták, mind az ortodox klérus tagjai elítélték ezen gondolatait, sőt 1751-ben a Szent Hivatal a könyvet indexre tette.

⁸⁰ A természeti törvények jellege függ azoktól a dolgoktól (illetve azoknak a dolgoknak a jellegétől), amelyek viszonyát a természeti törvény meghatározza. Más természeti törvények vonatkoznak a fizikai világra (pl. mozgástörvények), mások az állatokra, és megint mások az emberekre. A homo sapiensre irányadó természeti törvények közül az első a béke törvénye, a természeti állapotban ugyanis az emberek ösztönszerűen gyengébbnek tartják magukat másoknál, ezért félnek mindenkitől. Ehhez a félelemhez járul a második természeti törvény, a táplálék szerzése iránti vágy, ami az embereket – önmaguk fenntartására készítetve – még mindig eltávolítja egymástól. Ezt a félelmet azonban hamarosan leküzdí a természetes vonzódás, ami végül indukálja a negyedik, emberekre vonatkozó természeti törvény érvényesülését: a társadalomban élés iránti vágyat (amely montesquieu-i fogalom gyakorlatilag megegyezik Hugo Grotius *appetitus societatis* fogalmával). Végző soron tehát a dolgok logikájából és az egyének természetes ösztöneiből szükségszerűen következik, hogy az emberek – egymással szemben érzett félelmeiket legyőzve – létrehozzák a polgári társadalmat; az elméletnek a legtöbb kontraktualista elmélettől való megkülönböztető sajátossága viszont az, hogy Montesquieu szerint éppen a társadalomba lépés által szűnik meg az egyenlőség, és jön létre az egyenlőtlenség állapota, vagyis az emberek közötti harc az emberi együttélés polgári-politikai szakaszában indul meg.

viszonyaira vonatkozó polgári jogba. A politikai jog szabályai a kormányzat fajtájától függenek, ami háromféle lehet: köztársasági, monarchikus és önkényuralmi. A köztársasági kormányzatban annak természete szerint a nép vagy a nép egy része⁸¹ tartja kezében a hatalmat; a monarchiát egy egyeduralkodó irányítja, ám azt nem önkényesen, hanem előre lefektetett törvények útján teszi; végül az önkényuralmi kormányzatban minden szintén egy ember akaratától függ, ez az ember azonban nincs alávetve a törvényeknek, hanem zsarnoki módon, korlátok nélkül parancsolhat állama polgárainak.⁸² A kormányzat egyes fajtáinak előbb említett természete meghatározza azok vezérelvét is, vagyis azt a jellemzőt, amely az adott állami berendezkedésben értéknek tekintetik: így a demokrácia vezérelve az erény, az arisztokráciáé a mérséklet, a monarchiáé a becsület, az önkényuralomé pedig a félelem. A kormányzat természetének és vezérelvének (tulajdonképpen működése jellegének) azért van jelentősége, mert azok befolyásolják a polgári törvényeket, köztük a becsületre vonatkozó büntető törvényeket is.

Minél szabadabb az államban az ember, annál kisebb szigorra van szükség a büntetések terén. Ennek következtében a zsarnoki rendszerekben, ahol emberi szabadság gyakorlatilag nem létezik, szigorú szankciókra van szükség. Az ellenkező véglet a köztársaság, ahol az emberek szabadsága a legnagyobb – ilyen körülmények között a szabadság-, a vagyoni és a becsületbüntetések elegendőek. A demokrácia vezérelve, az erény, már a bűncselekmények legtöbbszörének motívumait sem engedi kialakulni, az emberek felfogásából következően tehát büntetésekre eleve sokkal kisebb szükség mutatkozik; a mérséklet, amely az arisztokrácia vezérelve, egy más oldalról ugyanehhez az eredményhez vezet; végül a monarchia becsület-központúságában bármi másnál hatékonyabb bűnmegelőző eszköz az olyan büntetés kilátásba helyezése, amely az elkövetőt infámissá, becsületvesztetté teszi, azonban nem jár az elítélt erkölcsi megbélyegzésével.

A polgári büntetések a dolgok természetéből fakadó szankciót követelnek, így a bűnök és a büntetések között – legalábbis mérsékelt kormányzatokban – egy eszmei, belső arányosságnak kell fennállnia. A büntetések szigorodásával valójában nem jár együtt a bűnök számának csökkenése, és mindez azért van így, mert a büntetések igazi hatása (szintén a mérsékelt kormányzatokban) a becsület elvesztése.⁸³ A leghelyesebb tehát az egyes bűnökre irányadó jogkövetkezmények meghatározása és azok konkrét esetekben való alkalmazása során a természetet kö-

⁸¹ Ha a nép egésze irányítja önmagát, akkor a köztársasági kormányzat demokratikus, ha pedig a nép egy része, meghatározott csoportja kormányoz, akkor a köztársaság arisztokratikus.

⁸² A monarchia polgárai Montesquieu szerint alattvalóknak tekinthetők, mert szabályok révén irányítják őket, míg a zsarnokságban élő emberek tulajdonképpen nem többek, mint uruk kényének kitett, jogok nélküli rabszolgák.

⁸³ „Általános elvnek vehető: egy-egy államban a dicsőség vágya az alattvalók szabadságának mértéke szerint nő vagy csökken; a dicsőség sosem jár együtt a szolgálattal.” MONTESQUIEU: *Perzsa levelek*. Bukarest, Kriterion, 1986. 147.

vetni, „amely a szégyenérzetet mint valami ostort oltotta az emberekbe, hogy a büntetés legsúlyosabb eleme a gyalázat legyen, amelyet a bűnösnek el kell viselnie”.⁸⁴

A dolgok természetéből következően tehát a becsületet sértő bűncselekményekre (amelyek feltétlenül büntetendők, mivel a becsület az egyik legnagyobb érték)⁸⁵ az adekvát válasz a becsület elvesztését eredményező büntetések kiszabása, azonban a rágalmazás és a becsületsértés nem minden esetben büntethető, ugyanis ha az – monarchiákban – az uralkodó ellen irányul, azt nem szabad, nem helyes szankcionálni, mert könnyen lehet, hogy pusztá véleményeket büntetünk.⁸⁶ Így pl. kifejezetten hiba lenne, ha a pusztá „fecsegést”, vagyis az uralkodó személyének vagy tetteinek kritizálását állam elleni bűncselekményként akarnák megtorolni, a szavak ugyanis részben homályosak és többértelműek, részben valódi jelentésük csak az elhangzás módja és körülményei alapján fedhető fel, végül visszaidézni is nehéz pontosan őket, ezek miatt a büntetés alapja mindig bizonytalan lesz, nem lehet tudni, hogy valóban felségsértésről volt-e szó, vagy csak egyszerű kritikáról, amely utóbbi nem szabad hogy büntethető legyen.⁸⁷

Ugyanez a helyzet az ismert emberekkel, akiknek el kell fogadniuk a gúnyt (mai szavakkal: az éles, kemény, akár bántó kritikát),⁸⁸ ráadásul a gúny kifejezése maguknak a kigúnyolt „nagy hatalmú embereknek” is hasznos, mert az hozzájárul a társadalmi stabilitáshoz, az elégedetlenség kockázatmentes levezetéséhez.⁸⁹

⁸⁴ Uo., 155.

⁸⁵ „[N]álunk az uralkodó féltékenyen vigyáz legkisebb alattvalójának becsületére is. Tekintélyes bíróságok védik a becsületet, mint a nemzet szent kincsét.” Uo., 147–148. „Ám a becsület, a hírnév és az erény szentélye, úgy látszik, a köztársaságokban s azokban az országokban állt, amelyek valóban megérdemlik a haza nevet.” MONTESQUIEU: *A törvények szelleméről*. Budapest, Osiris–Attraktor, 2000. 148. „A mérsékelt államokban [...] a szégyenérzet és a becsümléstől való félelem olyan gátló erők, amelyek alkalmasak arra, hogy a bűncselekményeknek elejét vegyék.” Uo., 151.

⁸⁶ Ennek kapcsán Montesquieu egyetértőleg idézi II. Károly angol király egyik megnyilvánulását: „Utazás közben látott egy embert, akit a szégyenoszlophoz kötöztek, megkérdezte, miért került oda. »Azért, Felső – mondták –, mert gúnyiratokat szerkesztett az ön miniszterei ellen.« – »Milyen nagy bolond! szolt a király; miért nem írt énellenem? Semmi bántódása nem lett volna.«” Uo., 161.

⁸⁷ Vö. uo., 304.

⁸⁸ E helyütt idézi Montesquieu a római tizenkéttáblás törvényt, amikor is a decemvirek szigorúan felléptek „a gúnyiratok szerzői és a költők” ellen. Ugyanez a törvény tehát, amit Cicero helyeselt, Montesquieu számára az önkény megnyilvánulása volt, mert az „egyáltalán nem felel meg a köztársaság szellemének, ahol a nép szereti látni, ha a nagyokat megalázzák”. Uo., 159., I. még uo., 306.

⁸⁹ „A demokráciában a gúnyiratokat nem akadályozzák meg [...] A demokráciában a gúnyiratok hízelegnek a mindenható nép kajánságának, minthogy általában nagy hatalmú emberek ellen irányulnak. [...] A gúnyiratok mulattathatják az általános rosszmájúságot, vigasztalhatják az elégedetleneket, csökkenthetik a tisztségek hajhászását, növelhetik a nép türelmét a szenvedések elviselésére, és megneveztethetik a népet még a saját szenvedései felett is.” Uo., 306. Fordítva azonban a gúnyolódás helytelen (ha nem is büntetendő), mert a hatalmon levők, különösen a monarcha számára ez szükség-telen, az alárendeltek ugyanis enélkül is kiszolgáltattottak nekik: „Kell, hogy [az uralkodók] tartózkod-

Éppen ezért ilyen esetekben a visszaélések és a tévedések elkerülése érdekében a törvény szavakat nem büntethet, „kivéve, ha kifejezetten megállapítja azokat a szavakat, amelyeket ezzel a büntetéssel sújt”.⁹⁰ Ilyen, büntetést érdemlő szavak Montesquieu szerint csak olyanok lehetnek, amelyek önmagukban cselekedetként értékelhetők, avagy ilyen cselekedethez, azaz tényleges jogsérelemhez kapcsolódnak.⁹¹ (A későbbi, Constant-hoz és Millhez köthető, majd a 20. században újjáéledő eszme, vagyis a konkrét társadalmi veszéllyel járó szólás büntethetőségének gondolati alapjai tehát már Montesquieu-nél megjelennek.) Pusztán gondolatokért pedig semmilyen büntetés nem szabható ki, „a törvények csak a másokra kiható cselekedetek megbüntetésére vállalkozhatnak”.⁹²

Cesare Beccaria (1738–1794) a *ius puniendi*, az állami büntető hatalom forrásának megállapításához a társadalmi szerződés paradigmáját használja fel,⁹³ és azt mondja, hogy amikor az emberek biztonságuk érdekében egymással közösségre léptek, akkor – minthogy észszerűen szabadságuk legkisebb részéről sem mondanak le önként anélkül, hogy azért cserébe valamit ne kapjanak – csak természetes szabadságuk akkora részét adták fel és ruházták át az azzal kapcsolatos jogot az államra, amekkora rész éppen elegendő ahhoz, hogy az állam meg tudja védeni az emberek egyéni szabadságának teljes náluk megmaradó részét. Ennél több hatalma az államnak nem lehet, mert az feladata ellátásához (az emberek szabadságának megvédéséhez) felesleges lenne, ezért nem feltételezhető, hogy az egyének annak gyakorlásához az államnak felhatalmazást adtak. A *ius puniendi* terjedelme egyenlő azon apró szabadságrészek összességével, amelyekről az emberek lemondtak; ez jelenti a büntetések korlátját, mivel „természeténél fogva igazságtalan az a büntetés, amely túlmegy a közjólét megóvásának szükségén”.⁹⁴ Ennek következtében Beccaria szerint az egyes büntettek elkövetőivel szemben legfeljebb akkora súlyú büntetés alkalmazható, amekkora éppen hogy meghaladja azt az előnyt, amit

janak minden gúnyolódástól. [...] [M]áró gúnyt az uralkodók még annyira sem engedhetnek meg maguknak, mint legutolsó alattvalójuk [ti. más közemberekkel szemben]. [...] Még kevésbé szabad alattvalójukat kifejezett sértéssel illetniük.” Uo., 317.

⁹⁰ Uo., 304.

⁹¹ „A cselekedethez kapcsolódó szavak a cselekedet természetét öltik magukra. [...] A szavak csak akkor válnak bűncselekménnyé, mikor bűncselekményt készítenek elő, kísérnek vagy követnek.” Uo., 305.

⁹² Uo., 304.

⁹³ Beccaria jogtörténeti szerepéről, munkásságáról és mai hatásáról általánosságban I. Tóth J. Zoltán (szerk.): *250 éves a Dei delitti e delle pene. Tanulmányok Cesare Beccariáról*. Budapest, KGRE ÁJK, 2015.

⁹⁴ „Az embereket tehát a szükség kényszerítette arra, hogy szabadságuk egy részéről lemondjanak; bizonyos tehát, hogy mindegyikük csak a lehető legkisebb részt hajlandó a közös lététbe helyezni; csupán annyit, amennyi elegendő ahhoz, hogy a többieknek ennek védelmezésére indítsa. Ezeknek a lehető legkisebb részecskének az összességéből alakul a büntetés joga; minden, ami ennél több, már visszaélés; tény, de nem jog.” Cesare BECCARIA: *Büntett és büntetés*. Budapest, Akadémiai, 1967. 57.

a tettes a deliktum elkövetésével realizált vagy realizálni kívánt. Az államnak ugyanis nincs nagyobb joga a büntetéshez, mint amennyi a közösség védelme érdekében feltétlenül szükséges; márpedig ha egy kisebb büntetés képes ugyanazt a célt elérni, mint egy nagyobb, akkor az utóbbi (felesleges, így szükségtelen lévén) nem szabható ki.⁹⁵ Ami szükségtelen, az igazságtalan (jogtalan) is egyben,⁹⁶ és senkinek sem kell jobban tartózkodnia az igazságtalanságtól, mint magának az államnak.

A fentiek alapján a büntetés és a bűn között kapcsolat kell hogy legyen, ami Beccariánál annyit jelent, hogy a bűn jellegéhez igazodjon a szankció neme és mértéke is. Így az állam elleni bűncselekmények súlyos büntetéseket (halálbüntetést, kényszermunkát, száműzetést) kívánják; a köztörvényes („a magánszemélyek biztonsága ellen elkövetett”) bűncselekmények a dolgok természetéből következő szankciót (így a testi sértések testi büntetéseket, a szabadság elleni büntettek börtönbüntetést, a becsület elleniek becsületvesztést, a vagyon elleniek pedig fő szabály szerint vagyoni büntetést) követelnek meg; míg a köznyugalom és a közcsend elleni vétségeket csak dorgálásszerű következményekkel (pl. nyilvános megszégyenítéssel) szabad sújtani. Beccaria tehát a társadalom számára hátrányos, így büntetendő cselekményként értékeli a becsület elleni bűncselekményeket, a „becsületsértéseket”, e fogalom alatt azonban a becsület csorbítására alkalmas bármely cselekményt (tehát nem csak a szoros értelemben vett, mai fogalmaink szerinti becsületsértést) érti. A becsület egyike azon emberi tulajdonságoknak, amelyek nélkülözhetetlenek a társadalmi együttéléshez, mert a közösségileg hasznos magatartások megvalósítása és a nem kívánatos magatartások elkerülése legbiztosabban a szegénytől, a közösség többi tagjának megvetésétől való félelemmel érhető el.⁹⁷ A becsület fogalma csak a társadalom kialakulása után keletkezett, így arról a társadalmi szerződésben lemondani sem lehetett;⁹⁸ ez az, ami miatt a becsület sérelme feltétel nélkül büntetendő, mégpedig a dolgok természetéből következő büntetéssel, azaz becsületvesztéssel.⁹⁹

⁹⁵ „Ahhoz, hogy a büntetés elérje célját, elegendő, ha a rossz, amit a büntetés jelent, nagyobb annál a jónál, ami a bűncselekményből származhatik; a rossznak ebbe a többletében be kell számítani a büntetés elkerülhetlenségét és a bűncselekményből származó előny elvesztését is. Ami ennél több, az felesleges, tehát önkényes.” Uo., 85.

⁹⁶ „[A] büntetések[nek] [...] ahhoz, hogy igazságosak legyenek, szükségeseknek is kell lenniök.” Uo., 95. Ugyanez más oldalról: „nem lehet határozottan jogosnak (ami annyit tesz, hogy szükségesnek) tekinteni valamely bűncselekmény büntetését mindaddig, amíg a nemzet adott körülményei között azok megelőzésére a törvény nem alkalmazta a lehető legjobb eszközöket.” Uo., 127.

⁹⁷ „Ezért az emberek jó véleménye nemcsak hasznossá, de szükségessé is vált annak érdekében, hogy senki se süllyedjen a közös színvonal alá.” Uo., 113. „[A] tisztességes ember ugyanis tart attól, hogy mások jóvéleményétől megfosztva, teljesen magányos lényvé válik, amely állapot pedig a társas életet kereső ember számára elviselhetetlen.” Uo., 114.

⁹⁸ Vö. uo., 114.

⁹⁹ „Azokat a személyes sértéseket, amelyek a becsületet támadják, vagyis a megbecsülésnek azt az osztályrészét, amelyet az állampolgár joggal megkövetelhet másoktól, becsületvesztéssel kell büntetni.” Uo., 112.

1.4. A deontológiai és az utilitarista megalapozások

Immanuel Kant (1724–1804) alapkategóriái, amelyek egész morálfilozófiáját meghatározzák, a tiszta (*a priori*) észhasználat, az akarat autonómiája és a szabadság fogalma. Kant szerint az emberi cselekvéseket meghatározó erkölcsi elvek két csoportra bontathatók: jogi normákra és erényekre – az előbbi elveket ennek megfelelően az erkölcsstan két része, a jogtan és az erénytan (etika) tartalmazza. A büntetések szempontjából az előbbinek van jelentősége, bár a szigorú vagy külső (értésd: tételes) jog nem (teljesen) független az etikai szempontoktól.¹⁰⁰

Mind a jog, mind az erények szerinti magatartások az emberek természetes észhasználatán alapulnak, olyan kötelezettségeken, amelyek az eszes lények azon felismeréséből következnek, hogy bizonyos cselekvések megvalósítása (és mások elkerülése) tulajdonképpen önérdükük.¹⁰¹ Ezt fejezi ki az autonómia elve, aminek sokszor megismételt kanti megfogalmazása szerint „úgy válasszunk, hogy választásunk maximái ugyanabban az akarásban egyúttal általános törvényként is benne foglaltassanak”.¹⁰² (A „maxima” nem más, mint a cselekvő személynek a saját cselekvésére vonatkozó elve, amit önmagának állít fel merőben szubjektív szempontok alapján; ezzel szemben az „általános törvény” objektív, mindenkire egységes szempontok szerint vonatkozó tétel.) Az autonómia akkor valósul meg, ha az egyén szubjektív szempontjai egyúttal megfelelnek az általános törvénynek is, vagyis ha a cselekvés egyéni indítóokai alkalmasak arra, hogy az mások (mindenki) cselekvésének indítóoka is legyen, anélkül hogy az bárki más hasonló cselekvéseit korlá-

¹⁰⁰ A függés lényege, hogy a jog szerinti cselekvés indítóokai etikai motívumok is lehetnek.

¹⁰¹ Kant tehát az erkölcsi elvek két csoportját különböztette meg: a külső törvényhozás révén előálló jogi normákat, illetve a belső törvényhozás által keletkező erényeket. A pusztán a jogszabályoknak megfelelő magatartás a legalitás, az a cselekedet viszont, aminek mozgatórugója az emberi ész (az a felismerés, hogy így *helyes* cselekedni), a moralitás. Ez utóbbi magasabb rendű, mivel az erkölcsi törvény elfogadásán, magáévá tételén alapul, míg az előbbi csupán a törvényekkel való véletlen egyezést mutat. (Az állami normák nem kívánják meg, hogy a törvények betartása erkölcsi motivációból történjen, azok tehát mindössze az emberek külső cselekvéseire vonatkoznak – másra nem is vonatkozhatnak.) A jogszabályok mint külső törvények (*leges externae*) további két részre bonthatók: a morállal egyébként egyező, egyszersmind az állami jogalkotó által is előírt törvényekre (ezeket Kant „külső, ám természetes törvényeknek” nevezte), valamint a morálisan indifferens, „pozitív” vagy „tétéles” törvényekre. A kettő között a legfőbb különbség az, hogy míg az előbbieket akkor is köteleznek, ha a velük kapcsolatos állami szabályozás és szankcionálás megszűnik, addig az utóbbiak pusztán addig bírnak érvénnyel (nem lévén belső etikai tartalmuk), amíg a törvényhozó nem helyezi azokat formálisan hatályon kívül.

¹⁰² Immanuel KANT: *Az erkölcsök metafizikájának alapvetése*. Budapest, Gondolat, 1991. 75. (A kanti idézetek eredetijében szereplő kiemeléseket minden esetben mellőztem – T. J. Z.) Továbbá: „csakis olyan maxima alapján cselekedjünk, amelynek önmaga mint általános törvény is tárgya lehet” (uo., 82.); „cselekedj oly maxima szerint, amely egyszersmind általános törvény is lehet” (Immanuel KANT: *Az erkölcsök metafizikája*. Budapest, Gondolat, 1991. 320.) stb.

tozná. Ehhez el kell vonatkoztatni a tapasztalattól és a gyakorlati ismeretektől (amelyeket az *a posteriori* kategóriája fejez ki), és csak a tiszta (*a priori*) racionalitást lehet igénybe venni.¹⁰³ Ebben az esetben az akarat autonóm lesz, vagyis független minden külső objektumtól vagy céltől, más szóval az akarat önmagát határozza meg; ellenben ha az akaratot az akarat tárgya definiálja, akkor már (egy külső objektumtól) függő helyzetbe kerül, azaz heteronómmá válik.¹⁰⁴

Az autonómia mint az akarat önmagának való törvényhozása (valamely általános törvény megalkotása) azért fontos, mert az emberek szabadsága csak e vonatkozásban értelmezhető. Ahhoz ugyanis, hogy az ember szabad legyen, külső cél nem szabhat neki törvényt: törvényt csak önmaga hozhat. E törvény azonban csak akkor lehet általános, ha azt a cselekvő nemcsak másokkal szemben alkalmazhatja, hanem mások is alkalmazhatják vele szemben. Vagyis az ész arra tanít, hogy cselekedeteink olyanok lehetnek, amilyeneket mi is elviselünk másoktól, ez garantálja szabadságunkat. Ha ugyanis cselekedetünk maximája (szubjektív elve) nem használható általános tételként, mert akként megfogalmazva önmagának mondana ellent, akkor szabadságunk valójában korlátozható, és mint ilyen (a korlátozás mértékében legalábbis) nem létezik. Például a tiszteletből mint a mások iránti erénykötelességek egy fajtájából származó kötelességem negligálása, azaz (mivel a tisztelet nem más, mint „a másik ember méltóságának” elismerése)¹⁰⁵ mások méltóságának a megsértése azért nem megengedett, mert ha én elismerném saját jogomat mások megsértésére, akkor ezzel elismerném azt az általános törvényt is, amely szerint e cselekedet etikailag erényes, azaz szabad. Ám ha a méltóság (a tisztelet) megsértése megengedett, akkor tulajdonképpen senkinek sincs méltósága (tisztelete), így magának a sértőnek sem (hiszen ha ő cselekedetével ezt *de facto* jogszerűnek nyilvánítja, akkor elismeri azt is, hogy őt is szabadon degradálhatják mások, ez viszont nyilvánvalóan nem lehetett az ő valódi akarata), azaz cselekedetének maximája (mások öncélú megsértése) ellentmondott a cselekvésből

¹⁰³ Az *a priori* „tapasztalat előtti” vagy „tapasztalattól független” jelent, míg az *a posteriori* „tapasztalat utáni” vagy „tapasztalattól függő”; az előbbi kategóriák pusztán a logikus gondolkodás eredményeként állnak elő, míg az utóbbiak meghatározott ténytérületekből levont következtetésekkel.

¹⁰⁴ Az akarat autonómiája kategorikus imperatívuszokat (feltétlen parancsokat vagy tilalmakat), míg az akarat heteronómiája pusztán hipotetikus (feltételes) vagy technikai imperatívuszokat eredményez; az előbbieket morálisan minden körülmények között kötelezők, az utóbbiak viszont morálisan nem azok, kötelező mivoltuk csupán az akarat külső tárgyától függ (vagyis ha az adott objektumot nem akarom, akkor a hipotetikus imperatívusz már nem is lesz kötelező rám nézve). (Például akkor autonóm az akarat, ha az egyén azért nem hazudik, mert tudja, hogy az morálisan helytelen, mivel racionalitása folytán belátja, hogy a hazugság rossz – ebben az esetben a hazugságot tiltó parancs kategorikus lesz –, és akkor heteronóm az akarat, ha azért nem hazudik, hogy mások becsületesnek tartják őt, hiszen ekkor az akaratát egy külső cél határozza meg – az ilyen imperatívusz tehát szükségképpen feltételes lesz.)

¹⁰⁵ KANT: *Az erkölcsök metafizikája* i. m. (102. l.) 582.

generalizálható általános elvnek; ez tehát nem lehet az ész parancsa, nem lehet autonóm akarat, mert tagadja a szabadságot (mindenki szabadságát).¹⁰⁶

Kant szerint a kölcsönös tisztelet (negatív)¹⁰⁷ kötelessége az emberi nemhez tartozó minden egyes embert megilleti; e tiszteletben mint legfőbb értékben¹⁰⁸ – ember mivolta okán – minden ember részesül, aminek gyakorlati folyamánya az, hogy senki nem válhat mások pusztá eszközévé, vagyis az ember – pl. az állatokkal szemben – önérték.¹⁰⁹ Ebből következik az ember (minden ember) méltósága, amely méltóság az „emberiség” egyetemes méltóságából származik, és ez teszi az embert (minden embert) „személyiséggé”. Ennélfogva (morálisan) tilos, és sértésnek minősül másokkal szembeni „lebecsülésünket kimutatni”, ezért tilos kell hogy

¹⁰⁶ Vö. uo., 569. A szabadság nem más, mint „függetlenség másnak a kényszerítő önkényétől” (uo., 333.). Ez mindenki számára adott (elérhető), mivel a szabadság (ilyen értelmű felfogása szerint) „általános törvény szerint bármely más szabadsággal együtt fennállhat” (uo.). Emiatt a szabadság egy tisztán negatív fogalom, aminek lényege, hogy mindenki (az ész parancsa alapján) köteles tartózkodni mindazon dolgoktól, amelyek mások szabadságát (függetlenségét) csorbítják, cserébe pedig elvárhatja, hogy mások is kötelesek legyenek tartózkodni vele szemben ilyen magatartásoktól. Látható tehát, hogy a szabadság fogalma csak negatívan, a mások általi behatásokkal szembeni védelemként értelmezhető, ugyanis csak így egyeztethető össze mások ugyanilyen irányú igényével. Az áll tehát Kant szerint szabadságomban, hogy olyasmit tegyek, amit fogalmilag más is megtehet velem szemben anélkül, hogy függetlenségemet sértené: „senki nem kényszeríthet rá, hogy egy bizonyos módon legyek boldog [...] hanem mindenki úgy keresheti boldogságát, ahogyan jónak látja, ha nem csorbítja ezzel mások abbéli szabadságát, hogy hasonló cél felé törekedjenek, mármint ha e szabadságuk mindenki más szabadságával valamely általános törvény szerint összefér.” (Immanuel KANT: *Ama közönségesen használt szövegről*, hogy ez talán igaz az elméletben, ám a gyakorlatban mit sem ér. In: Immanuel KANT: *Történefilozófiai írások*. Szerk. Mesterházi Miklós. Szeged, Ictus, 1997. 187.) A kötelezettség ebben az értelemben morális (az ész parancsán alapuló) kötelezettség, amennyiben fizikailag áthágható, de erkölcsileg szűkségszerű. A kötelezettségen alapuló cselekedet a kötelesség, ami nem más, mint kategorikus imperatívusz (az ész feltétlen előírása/parancsa vagy tilalma); minden, ami nem előírt (parancsolt vagy tiltott), vagyis ami a kötelezettségnek nem mond ellent, az megengedett dolog.

¹⁰⁷ E kötelességből tehát mások pozitív, tevőleges tisztelete, a tisztelet kifejezése nem következik. Vö. KANT: *Az erkölcsök metafizikája* i. m. (102. lj.) 588.

¹⁰⁸ Kant szerint az ember vágyai közül a legnagyobb az, „hogy kiváló és átlagon felüli valaki hírében álljon, s ilyenformán tisztelet és megbecsülés övezzék” [Immanuel KANT: *Az emberiség egyetemes történetének eszméje világpolgári szemszögből*. In: BUJDOSÓ Dezső (szerk.): *Német kultúraelméleti tanulmányok I.* Budapest, Nemzeti Tankönyvkiadó, 1999. 191]. Ugyanakkor „[a] fokozott tiszteletre, azaz a dicsőségre és a hírnévre [...] csak addig szabad törekednünk, amíg az az értelemmel összhangban álló, az emberi közösség javát szolgáló kiemelkedően nagy tettekből származik, vagy pedig ilyen tettek végezhvitelére nyit teret” (uo., 191).

¹⁰⁹ „Mindenkinek jogos igénye, hogy embertársai tiszteljék. A dolog kölcsönös: ő is köteles tisztelni mindenki mást. Embernek lenni méltóság; mert az embert egyetlen más ember [...] sem használhatja pusztá eszközként [...], és éppen ebben rejlik méltósága (a személyiség), amelynek révén magasabb rendű a világ minden más lényénél. [...] Vagyis [az ember] köteles gyakorlatilag elismerni minden más emberben is az emberiség méltóságát.” KANT: *Az erkölcsök metafizikája* i. m. (102. lj.) 582–583.

legyen minden megszégyenítő büntetés,¹¹⁰ és ezért „bűn” (*vitium*) – az egyszerű hibával (*peccatum*) szemben – „annak a kötelességnek az elmulasztása, amely általában az emberek iránti köteles tiszteletet írja elő.”¹¹¹ Ez utóbbiak közé tartozik a „gyalázkodás” és a „gúnyolódás” is. Előbbin Kant egyrészt a „gonosz szóbeszédet” (*obtrectatio*) érti, vagyis hogy „olyasmit terjesszünk, ami hátrányosan befolyásolja a mások iránti tiszteletet”,¹¹² másrészt az általa *propalatio* névvel illetett cselekményt, ami „olyasvalaminek a szándékos terjesztése, [...] ami csorbítja mások becsületét”.¹¹³ E két magatartás egyike sem feleltethető meg egzaktul bármely mai büntetőjogi kategóriának, mint ahogy a „gúnyolódás” is csak közelít a mai becsületsértés tényállásához, e fogalmat ugyanis Kant úgy definiálja, mint „valódi vagy valódinak feltüntetett, kitalált hibákat neveltség tárgyává tenni azzal a céllal, hogy az adott személyt megfosszuk az őt megillető tisztelettől”.¹¹⁴

E tiszteletet kötelesek vagyunk a halottak iránt is tanúsítani, mert e tisztán intellektuális viszonyban¹¹⁵ nincs szerepe a térnek és az időnek: el kell vonatkoztatnunk minden fizikai feltételtől, „és a becsületrabló (rágalmazó) pontosan ugyanúgy büntethető, mintha tettét életemben követte volna el.” A jóhírnév ugyanis az ember halála után is fennmarad, az (és az az iránti érdek) ugyanis akkor is létezik, ha az ember a maga fizikai valójában már nem. A hozzátartozók, vagy akár bárki más azért jogosultak ilyenkor bírói eljárást indítani, mert ha nem tennék, maguk is számíthatnának arra, hogy haláluk után mások sem teszik meg értük ugyanezt: „Ha valaki egy halottról azt híreszteli, hogy olyan bünt követett el, amely miatt, ha élne, tisztességtelennek vagy akárcsak megvetendőnek kellene tartani, akkor bárki, aki bizonyíthatja, hogy vádaskodása szándékosan hamis és hazug, nyilvánosan rágalmazónak bélyegezheti, [...] mert joggal feltételezheti: bár halottról van szó, az ilyen állítás mégis sértő rá nézve, s a védelem elégtételt jelent számára, ha már nem létezik is.”¹¹⁶ Azt pedig, hogy ez a jog nemcsak a hozzátartozót vagy más olyan személyt illeti meg, aki valamilyen kapcsolatban volt az

¹¹⁰ „Lehetnek megszégyenítő, magát az emberiséget lealacsonyító büntetések [...], amelyek nem csupán a megbüntetett embert [...] érintik fájdalmasabban a javak vagy az élet elvesztésénél, hanem a nézőknek is szégyenpírt kergetnek az arcára, mert oly nemhez tartoznak, amellyel így lehet bánni.” Uo., 583.

¹¹¹ Uo., 585.

¹¹² Uo., 586.

¹¹³ Uo., 587.

¹¹⁴ Uo., 587–588. Ez alól kivétel a szóbeli inzultus hasonló módszerrel történő elhárítása, a gúnyolódó kigúnyolása, ami – a jogos védelemhez hasonlóan – Kant szerint megengedett.

¹¹⁵ Itt „arról a tisztán morális és jogi viszonyról [van szó], amely az emberek között életükben is fennáll. Mint intelligibilis lények, akkor állnak ilyen viszonyban egymással, ha logikailag minden fizikai (térben és időben hozzátartozó) mozzanatát leválasztjuk róla, vagyis absztrahálunk tőle. [...] Aki száz év múlva hazug módon valamilyen gonoszságban marasztal el, már most megbánt engem.” Uo., 399.

¹¹⁶ Uo.

elhunyttal, az indokolja, hogy az ilyen sérelem mint a becsület megtámadása – ahogy fent bemutatuk – Kant szerint az emberiség egészét sérti.¹¹⁷

Végül Kant – Hobbesnak az abszolút uralkodót védő nézeteit kritizálva – kifejti, hogy a véleménynyilvánítás szabadsága (ahogyan ő nevezi: „a toll szabadsága”), beleértve a kritika szabadságát is, általában véve praktikus okokból is biztosított kell hogy legyen, különösen a közügyek tekintetében. Nem (csak) az eszmei (logikai, erkölcsi), hanem a gyakorlati követelmények miatt (is) fontos, hogy bármely állampolgár szabadon kifejtthesse nézeteit bármilyen közhatalmi aktusról, hiszen „az állam feje”, vagyis a szuverén (függetlenül attól, hogy az egy személy vagy egy testület) tévedhet, és ha nem lenne lehetőség e tévedésre való rávilágításra, nem lehetne helyes döntéseket hozni. „Az állam fejének” kritikáját tehát nemcsak eszmeileg helytelen, hanem rendkívül célszerűtlen is büntetni.¹¹⁸

Jeremy Bentham (1748–1832) kora egyik legnagyobb társadalomreformere volt. Filozófiai vonatkozásban az utilitarizmus megalapítójaként fejtett ki jelentős tevékenységet, jóllehet maga az eszme eredetét tekintve Cesare Beccariahoz köthető. De nemcsak társadalomfilozófiai nézeteinek formálódására hatottak Beccaria elgondolásai, hanem büntetőjogi felfogását is nagyrészt a milánói gondolkodó hatására alakította ki. Ez jelenik meg a büntetések céljára, bizonyosságára, azok kiszabásának gyorsaságára, a bűn és a büntetés közti arányosságra stb. vonatkozó fejtegetéseiben is. Bentham egész büntetéselméletét az utilitarista filozófia tételeiből vezeti le, elgondolásainak központi tétele a „hasznosság”, aminek „logikája abban áll: az ítélet minden működésében a kínok s gyönyörök számításából vagy összevetéséből indulni ki”, vagyis az egyén jólétének összegét kell gyarapítani.¹¹⁹ A hasznosság elve nélkül társadalom nem létezhetne, ezért azt törvények útján érvényre kell juttatni.¹²⁰ Evégből fel kell mérni a különböző emberi cselekvésekből származó kínokat és gyönyöröket mint azon indokokat, amelyekkel az emberi akarat (a társadalmilag kívánt irányba) befolyásolható¹²¹ – e kínokat és

¹¹⁷ Vö. uo., 400.

¹¹⁸ „[A]z állampolgárnak jogában kell állnia, [...] hogy nyilvánosan ismertesse véleményét arról, ami annak rendelkezéseiből számára a közt ért jogtalanságnak tetszik. Mert hogy az állam feje még csak ne is tévedhetnék, vagy ne leledzhetnék tudatlanságban valamely ügyben, ha ezt föltételeznék, égi ihletések kegyében részesültek és az emberiség fölött állónak képzelnék őt. A népjogok egyetlen védpalástja a toll szabadsága tehát, [...] s e korlátok közt megmaradni szorítják egymást maguk a tollak is, nehogy elveszítsék szabadságukat. Mert ha meg akarnánk tőle e szabadságot is tagadni, [...] megvonnánk mindannak ismeretét, amit, ha tudna róla, maga is megváltoztatna.” KANT i. m. (106. l.) 201. Ugyanakkor „általánosan és nyilvánosan ítékezhetünk ugyan felőle, ellentállást azonban [...] nem tanúsíthatunk.” Uo., 202.

¹¹⁹ Jeremy BENTHAM: *Polgári s büntető törvényhozási értekezések, I. Törvényhozási elvek. Polgári törvénykönyv elvei*. Kolozsvárt, Tilsch és Fia, 1842. 2.

¹²⁰ Vö. uo., 17.

¹²¹ „Mikor bűnről s erényről, ártatlan s bűnös cselekedetekről, jutalmazó vagy büntető rendszerről szólnak, mi forog fenn? Kínok s gyönyörök, és semmi egyéb.” Uo., 32.

gyönyöröket Bentham a törvény szentesítésének nevezi. Ez a szentesítés négyféle lehet: fizikai, erkölcsi, politikai és vallási, amik közül az emberek általi megbecsültség vagy megvetés az erkölcsiek közé tartozik.¹²² Ideális esetben a törvényhozó (akinek csak a politikai szentesítésre van befolyása) figyelembe veszi a mások három alapot (így az erkölcsi indokokat) is.¹²³

Az államnak, amikor bizonyos magatartásokat büntetendőnek nyilvánít, illetve amikor ezen rendelkezések megsértésének esetére meghatározott szankciókat állapít meg, mindig azt kell figyelembe vennie, hogy a fenti aktusok eredményeképpen a társadalom tagjaira összességében több jó háramoljék, mint amennyi rossz ugyanezen aktusból származnék.¹²⁴ Vagyis egy emberi magatartást csak akkor helyes büntetéssel fenyegetni, ha annak megvalósítása a társadalom számára nagyobb rosszat jelent, mint az adott cselekmény elmaradása,¹²⁵ másrészt csak olyan szankciót szabad e deliktum elkövetőjével szemben alkalmazni, amely hatásában a társadalom tagjainak összessége számára nagyobb jót eredményez, mint amekkora kárt esetlegesen okoz.¹²⁶ A defamatorikus deliktumok kapcsán a cselekvő által számításba veendő hátrányok közül a „ros[s]z hírnév kínjai”, az előnyök közül pedig a „jó hírnév gyönyöröi” jönnek számításba. Az előbbiek azok, „melyeket az ember akkor érez, mikor magát az őt környező világ rossz akarata vagy megvetése tárgyának véli, vagy magát azzá lenni kitettnek hiszi. Ezeket a becstelenség

¹²² Uo., 33–34.

¹²³ Uo., 35. A politikai szentesítés azonban előnyösebb, mint a tiszta erkölcsi (vagy a vallási) szentesítés, mivel az előbbi „parancsaiban világosabb s szabatosabb; működéseiben biztosabb s példásabb; végre tökélyesítésre képesebb” (uo., 36).

¹²⁴ Vagyis a cél, hogy „a lehető legnagyobb boldogság-összev [the greatest happiness of the greatest number] eszközöltessék”. Uo., 72.

¹²⁵ Éppen ezért azokat a cselekedeteket, amelyekkel az egyén csak magának okoz kárt (ilyen pl. az iszákosság), nem célszerű büntetni, mert szinte bizonyos, hogy a büntetéssel okozott kár felülmúlja a „vétek” büntetlenül hagyásából eredő kárt: „Hagyd az egyéneknek a lehető legnagyobb tágosságot azon esetekben, melyekben csak magoknak árthatnak, mert saját érdekeiknek ők legjobb bírái. [...] Csak az egymásnak ártás meggátlására használd a törvények hatalma közbejvetelét” (uo., 77). Ugyanígy, valódi és közvetlen társadalmi veszély hiányában egy adott vallás ellen elkövetett bűnököt helytelen bármilyen büntetéssel fenyegetni. Összefoglalva: csak azt a cselekményt szabad büntetni, ami hátrányos a társadalomnak. („No act ought to be an offence but what is detrimental to the community.” Az eredeti angol terminusokat l. Jeremy BENTHAM: *The Principles of Morals and Legislation*. Buffalo, Prometheus Books, 1988. 204–208.)

¹²⁶ „A kormányzásban [...] a roszak megválasztása az egyedüli teendő. [...] E választás megtevésekor mi legyen a törvényhozó tárgya? Két dologról kell biztosítania magát 1. Hogy minden esetben azon események melyeket megelőzni törekszik valóban roszak. 2. Hogy e roszak nagyobbak azoknál miket megelőzésökre használ.” BENTHAM i. m. (119. l.) 59. Továbbá „e büntetések [...] roszak melyek csak a belőle eredő jök nagyobb összeve által igazolhatók”. Uo., 73.

kínjainak, a népi szentesítés kínjainak is nevezhetni.”¹²⁷ Az utóbbiak pedig azok, „melyek ama hitet követik, hogy a minket környező világnak [...] becsülését s jóakarátát megszerezzük vagy bírjuk”.¹²⁸

Ami egyes cselekedetek büntetendővé nyilvánításának igazolhatóságát illeti, e vonatkozásban az ún. első-, másod- és harmadrendű jó és rossz következményeket is számba kell venni, és csak ezek mindegyikének egymással való összevetése alapján lehet az adott magatartás megbüntetésének hasznosságáról, így megengedhetőségéről véleményt formálni. Az elsőrendű jó az, ami a bűn megvalósítása folytán az elkövetőre (esetleg másokra, pl. a családtagjaira) háramlik, ezzel szemben az elsőrendű rossz mindaz, amit az áldozat kell hogy a deliktummal kapcsolatban elviseljen. Már önmagában ez a kettő egyértelműen a büntetés igenlése felé billenti a mérleg nyelvét, hiszen a bűnöző általi nyereség rendszerint meg sem közelíti a sértett veszteségét. Vannak ugyan kivételes esetek, amikor ez még sincs így, pl. akkor, ha egy szegény, nincstelen polgár egy gazdagtól kenyeret lop vagy a közösből tulajdonít el valamit (ez utóbbi esetben még konkrét áldozat sincs), ám a másodrendű rossz még ezen esetekben is felülmúlja az elkövetőnek jutó elsőrendű jót (a bűncselekménnyel realizált hasznot), amely rossz a társadalom összes többi tagjának azon félelmét jelenti, hogy ők is hasonló bűncselekmények veszélyének lesznek kitéve. Mivel pedig ez emberek tömegét jelenti, ez a hátrány számossága folytán bizonyosan felülmúlja az egyedi elkövető várható hasznának mértékét. Végül ehhez járul a harmadrendű (és a legnagyobb) rossz, vagyis az a veszély, hogy ha a bűnök megtorlatlanul maradnának, akkor „abból még egyetemes és tartós csüggettség, a munka félbeszakadása, végre a társadalom felbomlása is eredne”.¹²⁹

A defamatorikus bűncselekmények esetében (ha az önérdekből fakadó jóakarát indoka a konkrét esetben túl kevés)¹³⁰ az elkövető legerősebb vágya elsőrendű hatásként azt a gyönyört eredményezi, amit ő az ellenség megalázásának tudata okán érez. Ezzel áll szemben szintén elsőrendű hatásként egyrészt az a kín, amit a megalázott érez, és ami számára elevenebb és hosszabb, mint az elkövető káröröme,¹³¹ másrészt az elkövető szükségképpen bekövetkező lelkiismeret-furdalása és – eset-

¹²⁷ Uo., 31.

¹²⁸ Uo., 27.

¹²⁹ Uo., 67–68.

¹³⁰ Bentham szerint az emberek legtöbbször a józan önérdekük alapján is tartózkodnak (a törvény által is tiltott) erkölcsellenes rosszcselekedetek elkövetésétől. Ennek okai között szerepel a „jó hírnév vágya” is, ami a társadalmi reciprocitás okán azon motívumot jelenti, hogy az emberekben bízzanak, ehhez – a számukra kívánatos dologhoz – pedig nem kell más, mint „igaznak lenni”. (Vö. uo., 77.)

¹³¹ „Magsértelek, lealázlak, megsebezlek, kínod látványa velem legalább ideiglen gyönyör érzetet érzet. De magára ezen időre nézve hihetni-e hogy az általam izlelt gyönyör az általad szenvedett kinnal felér? [...] [F]ájdalmodnak csupán elszort parányai azok, melyek [...] képzelődésem elébe állanak? rád nézve egy sem vesz el, rám nézve nagyobb része tiszta veszteségbe megy?” Uo., 68.

legesen – a bosszútól való félelme.¹³² A másodrendű – az elsőrendűt is messze felülmúló – specifikus rossz pedig az a hátrány, „mely minden lélekre kiterjesztendi a félelem mérgét”, vagyis ami az emberekben (ilyen, meg nem büntetett cselekedetekről tudva) azt a reális riadalmat kelti, hogy ők is hasonló gyalázatot lesznek kénytelenek másoktól elviselni¹³³ – ha pedig nem ők maguk, akkor más olyan emberek, akikkel együttéreznek.¹³⁴

A fent bemutatott tiszta haszonelvű mérlegelés, illetve annak a társadalom számára pozitív eredménye adja meg tehát az állami büntetések jogosságát, azok fajtáit és mértékét azonban csak részben képes meghatározni. Nem szabad ugyanis szankciót alkalmazni azokban az esetekben, amikor a büntetés több jót okoz, mint amennyi hátrányt,¹³⁵ ám az „felesleges”, azaz szükségtelen lenne.¹³⁶ Ezen elvi álláspont alapján veszi végig Bentham az egyes bűncselekménytípusokat és az azok elkövetőivel szemben kiszabható büntetések lehetséges fajtáit, illetve végzi el azok eszmei igazolását; „véteknek” nevezve a törvényhozó által megtiltott magatartáso-

¹³² „Az emberség, melynek elvét egészen a legkegyetlenebb lelkekből sem irthatja ki semmi, az enyémben titkos mardosást kelt. Mindenféle félelmek [...] diadalmomat korán meghiusítják. A szenvedély elfonnyadt, a gyönyör megsemmisült, helyébe belső szemrehányás következik. De részedről a kín még tart s még sokáig tarthat.” Uo., 68.

¹³³ „Minden ember kinek ellensége van vagy lehet irtózva gondolja el azt mit a gyűlölet szenvedélye sugallhat.” Uo.

¹³⁴ Vö. uo., 69.

¹³⁵ Ebből az is következik, hogy ellenkező esetben viszont a büntetés alkalmazása helytelen; így ez a helyzet akkor, ha az „hibás alapú”, vagyis nincs tulajdonképpeni rossz (ilyenek pl. – mint láttuk – a vallás elleni vétkek); ha „fogatlan”, azaz nincs hatása az elkövető akaratára (ilyenek a gyermekek, az örültek és az ellenállhatatlan kényszer hatására, illetve a tévedésből és a véletlenül cselekvők által megvalósított tettek, ahol az akaratára való hatás nem létezik; a párbaj, ahol a becsület védelme minden félelmet felülmúl, vagyis ahol az akaratot gúzsba köti egy másik, nagyobb akarat stb.); végül ha az „igen költséges” volna, tehát ha a büntetés igénybevételéből származó rossz felülmúlná a büntetés alapjául és indokál szolgáló rosszat.

¹³⁶ Eszerint ha a büntetés célja (ami nem más, mint a megelőzés, a bűncselekmények elkövetésétől való tartózkodásra ösztönzés) kisebb állami sérelemmel is elérhető, akkor súlyosabb hátrányt okozó módszereket nem lehet igénybe venni. Ennek megfelelően elsősorban az oktatásra, nevelésre kell fókuszálni, és nemcsak büntetni kell a rosszat, hanem a jót is jutalmazni kell; ha pedig mégis szankció kiszabására van szükség, akkor olyan mérvű büntetést szabad csak alkalmazni, amely éppen elégséges a büntetési célok eléréséhez. Ezenkívül Bentham azt vallja, hogy a jogkövetkezmények szigora csökkenthető a büntetések bizonyossága által: minél valószínűbb, hogy a bűn nem marad megtorlatlanul, annál kevesebb lesz az elkövetett büntett. Ugyanezzel a hatással jár a büntetések gyorsasága is, vagyis a deliktumot rövid időn belül követő szankció tudatosítja és nyilvánvalóvá teszi az elkövető számára a véték és az arra adott reakció közötti szoros logikai kapcsolatot. Ezzel összefüggésben Bentham elismeri bizonyos kisebb vétkek elévülését, így a gondatlan és a kísérleti szakban maradt deliktumokét, a szándékos („gonosz”) bűncselekmények elévülését azonban nem. (Vö. Jeremy BENTHAM: *Polgári s büntető törvényhozási értekezések, II. Büntető törvénykönyv elvei*. Kolozsvárt, Tilsch és Fia, 1844. 100–101.)

kat (amelyekről tehát a jogalkotó felteszi, hogy elkövetésük több rosszat okoz, mint jót),¹³⁷ büntetésnek pedig e tilalmak megsértésének állami szankcióit.¹³⁸

A vétek Bentham szerint négyfélék lehetnek:¹³⁹ „magán vétek” (*private offences*),¹⁴⁰ amelyek más személy(ek)nek ártanak; „visszaható vagy önmaga elleni vétek” (*self-regarding offences*), amelyekkel valaki csak magának árt „főleg-köz vétek” (*semi-public offences*), amelyekkel a közösség egy részének ártanak; végül „köz vétek” (*public offences*), amelyekkel mindenkinek vagy meghatározatlan számú személynek ártanak. A „hírnév elleni vétek” (*offences against reputation*)¹⁴¹ a „magán vétek” kategóriájába tartoznak.¹⁴² Mivel a vétek – mint láttuk – több rosszat okoznak, mint jót, ezért bekövetkezésüket kívánatos lesz megakadályozni, ehhez pedig „politikai szerek” kellene. Ezek lehetnek¹⁴³ „megelőző szerek” (amelyek által a vétek bekövetkezése elkerülhető), „elnyomó szerek” (amelyekkel egy megkezdett vétek folytatása megakadályozható), „elégtételi szerek” és – végső esetben – büntetések, amely utóbbiak célja a speciális és a generális prevenció.¹⁴⁴

A becsület sérelme esetében lehet ugyan büntetéseket is alkalmazni, de a legmegfelelőbb eszköz, vagyis „politikai szer” az ilyen vétek elkövetőivel szemben az elégtétel, azaz az áldozat kárpótlása. Bentham meghatározása szerint az elégtétel nem más, mint „kár tekintetéből nyert jó”,¹⁴⁵ aminek összesen hat fajtája lehet: „pénzbeni elégtétel”; „in natura visszaadás”; „bizonyásgtevő elégtétel: ha hazugságból, ténypont iránti hamis véleményből ered a rossz, az elégtétel az igazságnak törvényes bizonyításával be van töltve”; „becsületbeli elégtétel: e művelet célja az, hogy fenntartassék vagy helyreálltassék egy egyénnek azon becsületrésze melyet a vétek által minnek tárgya vala, elveszett, vagy veszélyeztetve volt hogy elveszzen”; „bosszuló elégtétel”; „helyettesített elégtétel”. Az elégtételnek (ahogy a büntetésnek is) a bűnnel arányosnak kell lennie.¹⁴⁶ A becsület sérelmét okozó vétek esetén tehát két büntetésen kívüli eszköz áll a politikai jogalkotó rendelkezésére: a bizonyásgtevő és a becsületbeli elégtétel, amelyeket – és azok egyes fajtáit – aszerint kell alkalmazni, hogy milyen jellegű maga a vétek, ami másnak vagy másoknak társadalmi reputációt érintő kárt okoz.

¹³⁷ Vétek „mindaz mit a törvényhozó akár helyes akár helytelen okokból, megtiltott”. Uo., 2.

¹³⁸ BENTHAM i. m. (119. lj.) 66.

¹³⁹ BENTHAM i. m. (136. lj.) 2.

¹⁴⁰ Az eredeti angol terminusokat l. BENTHAM i. m. (125. lj.) 204–208.

¹⁴¹ Vö. uo., 246.

¹⁴² A „magán vétek” négyfélék lehetnek: személy, tulajdon, hírnév vagy állapot elleni vétek. Vö. BENTHAM i. m. (136. lj.) 3.

¹⁴³ Vö. uo., 36.

¹⁴⁴ Vö. uo., 37. Továbbá: „A büntetések célja megelőzni a hasonló véteket.” Uo., 32.

¹⁴⁵ Uo., 46.

¹⁴⁶ Vö. uo., 48–49.

A bizonyságtevő elégtétel a „hamissági vétkekre” alkalmazható; ilyenek azon vétkek tekinthetők, amelyekből olyan kár származik, amely (vagy amelynek konkrét mértéke) nem mutatható ki, de bizonyosan létezik, ellenszere pedig az, hogy „nyilvánvalóvá teszi az ellenkező igazságot”.¹⁴⁷ E „hamissági vétkek” közé tartozik a „tényleges becsületsértés”¹⁴⁸ világos tények vagy becsmérő gúnyiratok által; *hírnév gyengítése*, mely annak mit el nem ronthat elgyengítésében áll, elhallgatni pl., a közönség előtt oly körülményt mely növesztendő egy híres cselekvény fényét; *hírnév eltartoztatása*, mely valamely tény, valamely egyén dicséretes cselekedete eltitkolásában áll, vagy abban megfosztjuk az egyént az alkalomtól kitüntetni magát, a vállalatot lehetetlennek vagy bevégezettnek adván elő; *hírnév bitorlása*: mindennemű irói vagy művészi orzások, példáját szolgáltatják ennek.¹⁴⁹ Látható tehát, hogy Bentham mások jó hírének csökkentését elég tág körben megakadályozandónak (mert a társadalom számára több kárral, mint haszonnal járónak) tartotta, és idesorolta mindenekelőtt a mai fogalmaink szerinti rágalalmazást, azaz a hamis jóhírnévrontó állítások tételét, valamint a mai fogalmaink szerinti becsületsértést („tényleges becsületsértés” elnevezés alatt), ezenkívül idevette az irodalmi plágiumot, de még a jóhírnevet öregbitő tények eltitkolását vagy relativizálását is.

Mindezen vétkek ellen Bentham szerint úgy lehet legjobban küzdeni, ha a bíró megállapítja a vétek elkövetését, és elrendeli az ítélet kinyomtatását és közzétételét a vétkes költségén.¹⁵⁰ Azt viszont, hogy a hírnévrontó állítás tevője ismerje el nyilvánosan a hazugságát, helytelen eszköznek tartja, mivel a vétkest nem kényszeríthetjük – legalábbis az elégtételadás körében¹⁵¹ – saját kárhozatására (ez ugyanis már kifejezetten büntetés lesz), az ilyen félelem ugyanis nem változtatja meg az érzelmeket, elégtételként tehát elegendő csak a bírói ítéletet közzétenni.¹⁵² Már az eddigiekből is kiderült, hogy Bentham különbséget tett tényállítás és egyéb becsmérés között, a sérelem elkövető általi nyilvános elismeréséről értekezve azonban ezt tovább cizellálja, megkülönböztetve konkrétan a tények állítását a vélemények szimpla kifejtésétől: „Ha tény forog fenn, a törvényszék kevésbé van kockáztatva hogy csalódik; s a sértett féltől a hazudságnak saját nevében megkivánt bevallása szinte mindig egyezni fog lelkiismeretével; de ha véleménye, a vétkes véleménye forog fenn, az elébe szabott visszahúzás szinte mindig ellenkező lesz meggyőződéssel.”¹⁵³ Bentham szerint ugyanis utóbbi esetben az a furcsa helyzet állna elő, hogy az elkövetőt annál kegyetlenebb helyzetbe hoznánk, minél becsületesebb ember, azaz annál nagyobb szenvedésre ítélnénk, minél kevésbé érdemli meg,

¹⁴⁷ Vö. uo., 59–62.

¹⁴⁸ „[Defamation is the offence] which cause the man to possess less than he did before of the good-will of the community.” BENTHAM i. m. (125. lj.) 246.

¹⁴⁹ BENTHAM i. m. (136. lj.) 59. – kiemelések az eredetiben.

¹⁵⁰ Uo.

¹⁵¹ Mint majd látni fogjuk, ez a büntetések esetében már nem igaz. Vö. uo., 75–76.

¹⁵² Vö. uo., 59–61.

¹⁵³ Uo., 61–62.

mivel a vélemények helytelenségének a nyilvános elismertetésével vissza lehetne élni: becsületesnek nyilváníthatnák magukat becsületesnek a véleményt kifejtő becsületes emberrel a bírói ítélet által.

A reputációt sértő vétkekre történő elégtételadás másik fajtája – az imént bemutatott bizonyosságtevő elégtétel mellett – a becsületbeli elégtétel.¹⁵⁴ Ennek révén a becsületet támadó vétkeket úgy kell hogy megtoroljuk, hogy a cselekedetet magát megvetés tárgyává tegyük, ugyanakkor az elkövető iránt ne keltsünk sajnálatot (ami éppen a sértettel magával szemben szülne ellenszenvet). Az ilyen vétkeknek az a következménye, hogy a sértett elveszíti egy részét azon gyönyöröknek, amelyek a társadalom iránti megbecsültségből származnak,¹⁵⁵ így tulajdonképpen nem is maga az elkövető, hanem a többi ember a sérelem igazi okozója, azaz a gonosztevő a többi becsületes embert használja fel valaki becsületes tételére (pl. a leköpes nem azáltal okoz sérelmet, hogy egy kis víz éri a sértettet, hanem azáltal, hogy azt a többi ember megalázzónak tartja, és a becsület sérelmeként értékeli). A becsületbeli elégtétel kétféle cselekmény esetében alkalmazható: egyrészt a súlyosabb „testi méltatlanság” eseteiben, mert ez, megszegyenítetté téve az áldozatot, Bentham szerint másokat is hasonló cselekvésre ösztönöz, példát mutatva arra, hogyan lehet őt megalázni,¹⁵⁶ másrészt a kevésbé veszélyes „szóbeli gyalázások” esetében.

Utóbbi azért nem olyan súlyos, mint a testi méltatlanság, mert pusztán sértő szavakat jelent, amelyeknek nincs is pontosan meghatározható jelentése. E sérelmek hagyományos és legjobb megoldása Bentham szerint a párbaj, ami ténylegesen megszünteti a sértésből eredő gyalázatot, és az elkövetőre nézve büntetésképp hat.¹⁵⁷ Ez a büntetés – általánosan szemlélve – azonban fogyatékos, mivel egyrészt nem minden osztályba tartozó emberek élhetnek vele, másrészt mint büntetés (azaz mint hátrány) nem minden esetben működik, lévén vannak olyan emberek, akik kifejezetten szeretik a párbajt és keresik annak lehetőségét, harmadrészt rendkívül költséges, mivel halálos kimenetelű is lehet, végül negyedrészt akár növelheti is a sérelem nagyságát, ha valamely sértett azt nem követeli ki az őt gyalázótól, mivel még gyávának is mutatja azt, aki sérelmet szenvedett.¹⁵⁸ Ez utóbbit azonban maga Bentham egyáltalán nem tartja társadalmilag rossz dolognak, mert aki gyáva a párbajhoz, és ezzel további szégyent hoz magára, az meg is érdemli ezt a szégyent, mivel a bátorság a becsület folyománya, ami (mármint a bátorság mint tulajdonság) hasznos a társadalom számára, különösen az ország külső védelme szükségessége esetében.¹⁵⁹

¹⁵⁴ Vö. BENTHAM i. m. (136. lj.) 63–79.

¹⁵⁵ Vö. uo., 64.

¹⁵⁶ Vö. uo., 66–67.

¹⁵⁷ Vö. uo., 67–69.

¹⁵⁸ Vö. uo., 69–71.

¹⁵⁹ Vö. uo., 72–73.

Összességében Bentham a „becsület elleni vétkeket” három kategóriába sorolja; ezek a „gyalázó szavak”, a „testi méltatlanság” és a „sértő fenyegetések”,¹⁶⁰ amelyeket mindig csak szándékosan (sértő szándékkal) lehet elkövetni.¹⁶¹ Ha az elégtételadás nem elegendő, akkor e cselekmények kifejezett büntetéssel is sújthatók (bár a büntetés egyszersmind fogalmilag elégtételt is jelent az áldozatnak). A büntetéssel szemben alapvető követelmény, hogy az legyen „hasonlatos a vétkekkel”,¹⁶² vagyis – amennyiben lehetséges – olyan hátránnyal fenyegezzünk és büntessünk, amely a külső szemlélőben a legjobban kifejezi a bűn jellegét, így fejtve ki a bűnből magából következő büntetés eszméje által a társadalom tagjaira nézve üdvös hatását. Ezért „a szemtelenkedési vétkek lealázással”¹⁶³ büntetendők, vagyis a becsület támadása a támadó becsületének sérelmét kell hogy eredményezze. E büntetések (amiket Bentham „pironsági”, azaz megszegyenítő büntetéseknek nevez)¹⁶⁴ konkrét fajtái Bentham szerint a következők lehetnek: „1. Egyszerű megfeddés. 2. A vétkes ítéletének önmaga általi felolvasása fennszóval. 3. A bűnös térdén a vétkes fél előtt. 4. Elébe szabott alázati beszéd. 5. Jelképes ruhák. 6. Jelképes álarcok. 7. A megkövetésre meghivatva a sértés tanui. 8. Az ítélet végrehajtására meghivatva olyan személyek, kiknek becsülésére a vétkes sokat tart. 9. Az ítélet nyilvánossága, – a hely megválasztása, nézők összegyűlése, az ítélet kinyomtatása, kiragasztása, kiosztása által. 10. Rövidebb vagy tartósabb száműzés a sértett fél vagy barátai jelenlétéből. A nyilvános helyeken elkövetett sértésekért száműzés e helyekről. 11. Testi méltatlanságért a sértett fél, vagy választása szerint, a hóhér keze által rárótt visszatorlás. 12. Nőn ejtett sértésekért, a férjfi főkötőbe bonyaltassék, s a visszatorlást rajta női kéz teheti meg.”¹⁶⁵

A becsületen ejtett sérelemért kiosztható büntetések tehát szimbolikusak, és – a Bentham által elismert *tálio* elvének megvalósulásaként – az elkövetőre kiszabott megtorlás jellegében hasonló a sérelemhez (ha nem is tökéletesen azonos az-
zal).¹⁶⁶ Az ilyen büntetés ugyanis Bentham szerint a sértett számára olyan gyönyöröket nyújt, amelyek felülműlják az elszenvedett hátrányt (az elkövető számára pedig olyan mértékű kint okoz, amely szintén felülműlja a sértés okán érzett kárörömet), és amely megfelelő módon variálható a konkrét körülmények, így külö-

¹⁶⁰ Vö. uo., 75.

¹⁶¹ Ilyen cselekmények esetén mindig meg kell kérdezni a tettetést, hogy szándékában állt-e megsérteni az áldozatot; ha azt mondja, hogy nem, az önmagában „tisztára mossa becsületét annak, ki bántva volt vagy bántva lenni hitte magát” (uo., 79.) – ekkor ugyanis nincs sértés, mert az mindig a sértő szándékához kapcsolódik.

¹⁶² Uo., 110.

¹⁶³ Uo., 111.

¹⁶⁴ Vö. uo., 116.

¹⁶⁵ Uo., 75–76.

¹⁶⁶ Ahogyan maga Bentham fogalmaz: mivel „megszegyenítés által történt a rossz, csak megszegyenítés által hozhatni helyre”. Uo., 77.

nősen annak fényében, hogy ki volt az elkövető és ki a sértett (férfi vagy nő, öreg vagy fiatal, pap, tiszt stb.). Ráadásul, ha a törvényhozó mindig megfelelően alkalmazza a büntetést (ami tehát egyszerismind elégtétel is az áldozat számára), azzal megszűnhet a párviadal is.¹⁶⁷ Végül Bentham arra figyelmeztet, hogy a becsületet sértő cselekmények üldözésével egyszerismind ne szüntessük meg a jogszerű kritika és a közösségi ügyekben történő szabad véleményalkotás lehetőségét: „Ügyelni kell, nehogy e számkivetési ítéletbe foglaljuk a köz bírálat hasznos tetteit, a népi szentesítés hatalma gyakorlását. Meg kell tartani barátok s előljárók számára a fenytetés és feddés hatalmát; meg kell menteni a történetírás és a bírálat szabadságát.”¹⁶⁸

Benjamin Constant (1767–1830) a vélemény- és szólásszabadság, illetve az ezeket abszorbeáló sajtószabadság (a továbbiakban egyszerűen csak: sajtószabadság) elkötelezett híve, továbbá ilyenként John Stuart Mill eszmei elődje volt. Constant a sajtószabadságot minden szabadságjog gyakorolhatósága előfeltételének tartja: „Lényegében valamennyi polgári, politikai szabadságjog illuzórikussá válik a sajtószabadság nélkül.”¹⁶⁹ A sajtószabadság nemcsak a szólás, hanem az írás (vagyis összességében bármely gondolat kifejezésének) szabadságát magában foglalja, és azok biztosításának kívánalma ugyanarra az okra vezethető vissza: bármily helyes célt akarunk is elérni, bármilyen ostoba eszmét vagy nézetet szeretnénk is betiltatni, a cél esetleges hasznossága akkor is eltörlődik azon károk mellett, amelyek az e cél eléréséhez szükséges eszközök használatából fakadnak.¹⁷⁰

A sajtószabadság korlátozására elvileg két módon kerülhet sor, valójában azonban az első nem éri el a kívánt célt, a második pedig hosszú távú következményeit tekintve nem kívánatos. Ugyanis vagy a közvélemény megítélése alapján lehet a bírót felhatalmazni a szólás elfojtására, ez esetben azonban a kisebbségi álláspontot képviselő emberek ki fogják játszani a tiltást, olyan megfogalmazások használatával, amelyek nem illenek bele a törvényi kategóriákba, ám szándékuk a tiltott vélemény elmondása vagy leírása,¹⁷¹ vagy közvetlenül a hatalom birtokosainak politikai szempontjai alapján, ám „ha a hatalomnak megadjuk a véleményszabadság betiltásának jogát, ezzel [...] arra is felhatalmazzuk, hogy a vélemények helyére saját következtetéseit állítsa: ezzel szentesítenénk minden zsarnokságot, szabad

¹⁶⁷ „A törvény mihelyt biztos szert nyújt a becsületet sértő vétkek ellen, mindjárt nem lesznek kísértetve kétes és veszélyes eszközökhöz folyamodni.” Uo., 78.

¹⁶⁸ Uo., 79.

¹⁶⁹ Benjamin CONSTANT: *A régiek és a modernek szabadsága*. Budapest, Atlantisz, 1997. 231. Továbbá: „a szabadság nyugalmat áraszt az emberek lelkébe, mert az emberi szellem józanságából fakad; szabadságjogaikat korlátozás nélkül élvező emberek felbecsülhetetlen kincse a sajtó szabadsága.” Uo., 229.

¹⁷⁰ Vö. uo., 224–225. és 227–228.

¹⁷¹ Vö. uo., 226. és 228.

kezet adnánk minden önkénynek.”¹⁷² Mindebből a következő jogos és észszerű kérdés fakad: „Azok az emberek, akiket felruháznánk a nézetek megítélésének jogával, vajon nem ugyanúgy hajlamosak-e [...] tévedésekre, mint azok, akik felett ítélkeznek?”¹⁷³

A szólásszabadság tehát praktikus alapon szükséges dolog, ráadásul annak korlátozása éppen a nem kívánatos hazugságoknak ad hitelt és teret, bátorítja a rágalalmazást, és annak elkövetőit az ellenálló szerepébe bújtatja, így nemhogy csökkenti, hanem növeli a hazugságot terjesztő ember megbecsülését.¹⁷⁴ A rágalalmazást tehát Constant nem tartja jogilag védendő kategóriának, azaz másokról tudottan hamis tények állítása nem esik a vélemény szabad közlésének esetkörébe. Constant – ahogyan majd Mill is – egyetlen esetben tartja helyesnek a sajtószabadság (a pusztá vélemény elmondásának vagy leírásának) korlátozását: ha a vélemény kifejezése, azaz a szólás vagy az írás maga is a társadalomra káros cselekményt valósít meg, vagy közvetlenül ilyen cselekmény elkövetéséhez vezet. Constant tehát (Millhez és a mai felfogásokhoz hasonlóan) a szólásszabadságot csak addig tartja védendőnek, ameddig az a vélemény kifejezését teszi lehetővé, de nem okoz kárt másoknak.¹⁷⁵

Georg Wilhelm Friedrich Hegel (1770–1831) – legnagyobb filozófiai példaképéhez, Kanthoz hasonlóan – a büntetések alapja tekintetében pusztá igazságossági szempontokból indult ki, de – tőle eltérően – a büntetések konkrét mértékének meghatározásakor már relatív, szubjektív és esetleges szempontokat is figyelembe vehetőnek tartott. Hegel saját jogfilozófiáját (és persze a jogfilozófiát általában) kognitív, és nem normatív tudományként fogta fel, vagyis olyanként, amelynek feladata csupán a tételes jognak (és ezzel összefüggésben az állam működésének, valamint ezek észszerűségének) a megismerése és annak leírása, nem pedig egy ideális állam vagy jog gondolati megalkotása.

A hegeli elmélet alapja az akarat szabadsága. A jog mint jelenség szabad akarat nélkül nem értelmezhető; jogos vagy jogellenes cselekedet csak azáltal követhető el, hogy az egyén tisztában van ezekkel a fogalmakkal, és önálló döntést hoz a tekintetben, hogy az állami előírásokkal ellentétes magatartást tanúsít-e vagy sem.

¹⁷² Uo., 226. Hasonlóképpen: „[A]z emberek semmit sem hisznek el abból, amit egy olyan hatalom állít, amely nem engedi meg, hogy válaszoljanak neki; és mindent elhisznek, amit egy olyan hatalomról állítanak, amely nem tűri meg a szabad vizsgálódást.” Uo., 230.

¹⁷³ Uo., 226–227.

¹⁷⁴ Vö. uo., 225. és 228.

¹⁷⁵ „Valamely vélemény kinyilvánítása különleges esetben annyira kiszámítható következményt vonhat maga után, hogy cselekedetnek kell tekintenünk. Tehát amennyiben a következmény egy bűnös tett, a tett elkövetésére készítő beszédet meg kell büntetni. Ugyanez vonatkozik az írásra is. Az írások [...] egy cselekedet részét képezhetik. Ezen cselekedet részeiként kell ítélkezni felettük, amennyiben bűncselekményről van szó. De ha nem képezik részét büntettnak, akkor, akárcsak a szólásszabadság esetében, teljes körű szabadságot kell élvezniük.” Uo., 225.

Az akarat szabadságából következik, hogy a jog (avagy bárkinek a joga) mint magán- és magáértvaló dolog nem sérthető meg; a jogellenes cselekedet pusztán a jogot mint külső jelenséget, a jog egzisztenciáját, létének külső megnyilvánulási formáját érintheti.¹⁷⁶ Vagyis akaratom szabadsága ugyan nem korlátozható, mert akaratom a morál térénuma, amelyhez külső hatás nem érhet el, ám akaratom megnyilvánulása, fizikai kifejezése (egzisztenciája) már alávethető kényszernek. A jogszerűtlenség ez alapján nem jelent mást, mint az egyén akaratának megfelelő, az állam által nem tiltott (azaz jogos, megengedett) magatartás más általi (tétéles törvények által tiltott) korlátozását, az akarat szerinti cselekvés meggátolását, vagyis kényszert. Ez a kényszer a büntett, amely magában (fogalmilag) ugyan semmis, ám egzisztenciájában fennáll, vagyis hatása van. A jog azáltal tudja a büntett önmagában vett (fogalmi) semmisségét igazolni, hogy ezt a külső erőszakot mint első kényszert megszünteti (megsemmisíti) egy második kényszer által. Az erőszak (a jogtalanság) ugyanis nem valami pozitív dolog (amely létrehoz vagy keletkeztet valamit), hanem negatív, olyasmi, ami tagadja (tagadni igyekszik) a jogot mint magánvalót. Az erőszak vagy a kényszer (a büntett) tehát a jog tagadása, a jog pedig azáltal tudja igazolni önmagát (és egyben megsemmisíteni a büntettet mint magán- és magáért való dolgot), hogy ezt az aktust tagadja, vagyis „negálja a jognak a bűnöző által tételezett negációját.”¹⁷⁷ A jog tagadásának (vagyis a büntettnek) a tagadása (negációja) tehát a jog létének igazolása, és mint ilyen, nemcsak jogos, hanem egyszersmind szükségszerű is.¹⁷⁸

Ezenkívül az is bizonyítja az állam büntetéshez való jogát, vagyis a büntetés helyességét (ésszerűségét), hogy abban az elkövetőnek mint eszes (gondolkodó és

¹⁷⁶ „Mint élőlény az ember *kényszeríthető* ugyan, azaz fizikai és egyéb külső oldala mások hatalma alá hozható, de a szabad akarat önmagában nem *kényszeríthető*.” Georg Wilhelm Friedrich HEGEL: *A jogfilozófia alapvonalai vagy a természetjog és államtudomány vázlatja*. Budapest, Akadémiai, 1983. 113–114. – kiemelések az eredetiben.

¹⁷⁷ Georg Wilhelm Friedrich HEGEL: *A filozófiai tudományok enciklopédiájának alapvonalai*. Harmadik rész: A szellem filozófiája. Budapest, Akadémiai, 1968. 299–300.

¹⁷⁸ „Az elvont jog *kényszerítő* jog, mert az ellene elkövetett jogtalanság erőszak a szabadságom *létezése* ellen egy *külső* dologban. E létezés fenntartása az erőszakkal szemben így [...] oly erőszak, amely megszünteti amaz első erőszakot.” HEGEL i. m. (176. lj.) 115. „A jognak mint jognak megtörtént megsértése *pozitív*, külső *egzisztencia* ugyan, de *ez magában* semmis. E semmis voltának *megnyilvánulása* ama megsértés megsemmisítése, amely éppígy egzisztenciát nyer, – a jog valósága, mint szükségszerűsége, amely megsértésének megszüntetése által közvetíti magát magával. [...] A semmis az, hogy a jog mint jog megszűnt. A jog ugyanis mint valami abszolút nem szüntethető meg, tehát a büntett megnyilatkozása magában semmis [...] Ami azonban semmis, annak ilyenként kell megnyilatkoznia, azaz magának is sérthetőnek kell mutatkoznia. A büntett ténye nem valami első, pozitív, amihez a büntetés mint tagadás járul, hanem valami negatív, úgyhogy a büntetés csak a tagadás tagadása. A valóságos jog mármost e sérelem megszüntetése, s e jog épp ebben mutatja érvényességét, s magát mint szükségszerű közvetett létezés igazolja.” Uo., 117–118. „[A sértés]nek mint egy létező akaratnak megsértése tehát megszüntetése a büntettnek, *amely különben érvényes volna*, s helyreállítása a jognak.” Uo., 118. – kiemelések az eredetiben.

szabad akarattal rendelkező) lénynek az elismerése rejlik. Ilyen értelemben Hegel szerint a büntetés nem más, mint az elkövető saját joga, szabad akarata külső megnyilvánulásának a következménye, vagyis önnön tettének a konzekvenciája, nem pedig valamilyen külső, az elkövetőtől független cél vagy érdek érvényesítése. Ez utóbbi esetben ugyanis a bűnözőnek mint autonóm lénynek „a megtiszteltetés nem jut osztályrészül, ha nem magából az ő tettéből merítik büntetésének fogalmát és mértékét; – éppúgy akkor sem, ha csak kártékony állatnak tekintik, amelyet ártalmatlanná kell tenni, vagy amikor az elrettentés vagy javítás a cél.”¹⁷⁹ Ebben az idézetben a ma „relatívnak” nevezett elméletek éles kritikája kap hangot, amelyek meglátásait (megelőzés, javítás, elrettentés) Hegel egy másik helyen fontosnak ismeri el a kiszabandó büntetés konkrét módjának és mértékének meghatározásában, de azokat nem tartja adekvátnak a legfontosabb kérdések megválaszolásában, nevezetesen, hogy egyáltalán milyen eszmei alapon lehetséges a büntetés, illetve hogy a különböző deliktumok milyen fajtájú szankciót érdemelnek.¹⁸⁰

Ez utóbbira azt a választ adja, hogy a büntetések alkalmazása tekintetében mindenekelőtt a megtorlás eszméjéből¹⁸¹ (mint az igazságosságnak a büntett jellegéből és az elkövető tettéből származó mércéjéből) kell kiindulni. A megtorlás Hegelnél nem primitív bosszú, amit az áldozat vagy családja szubjektív megítélése szerint alkalmaz az elkövetővel szemben, hanem objektivitás felé törekvő (bár azt teljes mértékben soha el nem érő) állami aktus (formáját tekintve a felektől független állami szerv, a bíróság határozata), amely alapját tekintve meghatározott, mértékére nézve viszont megenged bizonyos mérlegelési szabadságot a bírónak, anélkül hogy az igazságosság a konkrét esetben sérülne. Minden büntettnak megnyilvánulását (egzisztenciáját) tekintve bizonyos minőségi és mennyiségi jellemzői vannak. Ahhoz, hogy a megtorlás jogszerű (igazságos) legyen, lehetőség szerint a büntettel azonos fajú és nagyságú büntetésre van szükség.¹⁸² Az azonos fajtájú büntetés követelménye azonban nem formai azonosságot, hanem a büntett és a rá adott reakció (az állami szankció) mint az igazságosság helyreállításának és a jog igazolásá-

¹⁷⁹ Uo., 120–121.

¹⁸⁰ „A különböző tekintetek, amelyek a büntetéshez mint jelenséghez [...] tartoznak és a képzeletre ható következményeket (elrettentés, javítás stb.) illetik, a maguk helyén, mégpedig főleg a büntetés *módozatára* való tekintettel, lényeges tárgyai ugyan a vizsgálatnak, de feltételezik azt az alapvető fel fogást, hogy a büntetés önmagában *igazságos*. Ebben a fejtegetésben [ti. a hegeliben] egyedül az a lényeges, hogy meg kell szüntetni a büntettet, mégpedig nem azért, mert valami rosszat hoz létre, hanem mert megsérti a jogot mint jogot.” Uo., 119. – kiemelések az eredetiben.

¹⁸¹ „A büntett megszüntetése annyiban megtorlás, amennyiben fogalma szerint a megsértés megsértése, s létezése szerint a büntettnak meghatározott, minőségi és mennyiségi kiterjedése van, tehát negációja mint létező ugyancsak ilyen kiterjedést mutat.” Uo., 121.

¹⁸² Ez egyértelműen következik a hegeli dialektikából, hiszen az igazságosság csak úgy állhat helyre, ha a jogsértést mint a jog negációját azzal lényegileg egyező másik negációval (büntetéssel) szüntetjük meg; az annál kisebb mértékű megtorlás a jog igazolására nem lenne alkalmas, a nagyobb mértékű megtorlás viszont újabb jogtalanság lenne.

nak aktusa közötti belső (tartalmi) egyenlőséget jelenti. Ezt a belső egyenlőséget az érték kategóriája tudja mérni, az érték alapján lehet külső formájukban (specifikumukban) eltérő dolgokat egymással összehasonlítani.

E szempontból a becsület sérelme speciális, mert a sérelem értéke (nagysága) nagyban függ annak a személynek a megítélésétől, akire a sérelmesnek tartott közlés irányul, továbbá egyéb esetleges körülményektől is, ezért a defamatorikus deliktumokra kiszabható büntetés jellege és mértéke általánosságban nem is határozható meg. Az azonban Hegel szerint egyértelmű, hogy a rágalmazásra és a különböző jellegű becsmérő cselekményekre jogosan írható elő az állam által büntetés kiszabása, mert azok e körülmények, valamint az egyéni érzékenység alapján jogtalanságot jelentenek, illetve jelenthetnek, ezért – e körülmények fennállása esetén – a jogsértő cselekedet megtorlása és ezáltal a bűn eszmei tagadása (a jog önigazolása) szükségzerű lesz. A becsmérő cselekmények a „nyilvános közlés szabadságához” kapcsolódnak, és egyszerre jelent(het)ik annak gyakorlását, valamint az azzal való visszaélést. A „nyilvános közlés szabadsága” Hegel szerint két külön szabadságot ölel fel: a sajtó szabadságát és a „szóbeli beszéd” szabadságát.¹⁸³ Maga „[a] nyilvános közlés szabadsága [...] ama pezsdítő vágy kielégítése, hogy az ember megmondja [...] véleményét”,¹⁸⁴ e szabadság azonban nem lehet korlátlan. Hegel szemléletes analógiája szerint: „Ha a sajtószabadságot mint azt a szabadságot definiálják, hogy az ember azt mondhatja és írhatja, *amit akar*, ennek párhuzama, ha a szabadságot általában meghatározzák mint az ember szabadságát arra, hogy *azt teheti, amit akar*. Az ilyen beszéd a gondolkodásnak még egészen műveletlen nyersségére és felületességére vall.”¹⁸⁵ Ezek miatt mind a (szólásszabadsággal való visszaélésben megnyilvánuló) jogsérelem előzetes megakadályozása (pl. adminisztratív eszközökkel), mind a bekövetkezett jogsérelem megbüntetése jogszerű lesz, ezek garantálják ugyanis az egyéni jogok védelmét.¹⁸⁶ Mindez azonban – mint láttuk – csak akkor van így, ha az egyéni érzékenység alapján keletkezik a sérelem, ebből viszont az is következik, hogy – a legtöbb büntetellel ellentétben – a sérelem kialakulásának, azaz a jogtalanságnak a megítélése szubjektív lesz.¹⁸⁷ Mivel „a sérelem a többiek gondolatai, véleménye és akarata ellen irányul, ezek alkotják azt az elemet, amelyben az valóságot kap. Ez az elem azonban a többiek szabadságához tartozik, s ezért tőlük függ, vajon ama sértő cselekedet valóság-

¹⁸³ Vö. HEGEL i. m. (176. lj.), 339.

¹⁸⁴ Uo., 339–340.

¹⁸⁵ Uo., 340. – kiemelések az eredetiben.

¹⁸⁶ „[A vélemény szabadság] közvetlen biztosítékát azokban a rendőrségi és jogi törvényekben és rendeletekben bírja, mely annak kicsapongásait részint megakadályozza, részint megbünteti.” Uo.

¹⁸⁷ „Túl az egyenes fölszólításon [...] fekszik a kifejezés művészete és műveltsége, amely magában mint egészen általános és határozatlan jelenik meg [...] összefügg olyan következménnyel, amelyek nincsenek valósággal kifejezve, s amelyekről nem határozható meg sem az, helyesen következnek-e, sem az, benne foglaltatnak-e ama kifejezésben.” Uo.

gos tett-e.”¹⁸⁸ Ha pedig a sérelem szubjektív, a bíró által kiszabott büntetés *mértéke* (bár léte szükségszerű és igazolt) szintén elkerülhetetlenül szubjektív lesz.¹⁸⁹

Hegel vitába száll azokkal, akik úgy gondolják, egy vélemény és annak közlése nem minősül cselekvésnek („tettnek”), vagyis semmi más, „csak *vélekedés* és *gondolkodás*, másrészt csak *mondás*”. Valójában „az egyének becsületének megsértése általában, a kormánynak, hatóságainak és tisztviselőinek, különösen a fejedelem személyének rágalmazása, becsmérlése, megvetetté tévése [...] stb.: büntettek, vétségek a legváltozatosabb fokozatokban.” Az, hogy e cselekedetek körülírása és megsértésük megítélése kevésbé precíz, mint más cselekményeké, „nem szünteti meg lényeges jellegüket”,¹⁹⁰ csak szubjektivitásuk mértékét növeli, azaz annak megítélését teszi képlékenyebbé, hogy egy konkrét cselekmény – a közléssel érintett személy megítélésétől és a közlés egyéb körülményeitől függően – büntetendő-e, és ha igen, milyen szankcióval. „[A]z az elem [tehát], amelyben a nézetek és kifejezésük mint ilyen *végrehajtott cselekvéssé* lesznek s elérik valóságos egzisztenciájukat, *mások* intelligenciája, alapelvei, nézetei. Innen van, hogy a cselekedetek e mozzanata, tulajdonképpen hatásuk és *veszélyességük* az egyénekre, a társadalomra és az államra [...] e talaj jellegétől is függ.” Azonban Hegel azt is kifejti, hogy jogszerűsége ellenére nem a büntetés a defamatorikus cselekmények leghatásosabb ellenszere, hanem egyrészt az állami rend szilárdsága, ami élettenné teszi az állammal vagy annak képviselővel szembeni hasonló megnyilvánulásokat,¹⁹¹ másrészt a megvetés, amelyben a magánosok sérelmére elkövetett ilyen cselekmények elkövetőit a társadalom tagjai részesítik.¹⁹²

¹⁸⁸ Uo., 340–341.

¹⁸⁹ „[A]z idevágó törvények nem érik el azt a határozottságot, amelyet a törvénytől megkövetünk, s mivel vétség, jogtalanság, sérelem itt a legkülönösebb, *legszubjektívabb* alakot öltik, az ítélet szintén egészen *szubjektív* döntéssé lesz.” Uo., 340. Továbbá: „A törvényekkel szemben tehát egyrészt fel lehet mutatni határozatlanságukat, másrészt a nyilatkozás számára a kifejezés olyan fordulatai és formulázásai találhatók ki, amelyekkel a törvényeket megkerülik, vagy a bírói döntést szubjektív ítéletnek bélyegzik.” Uo., 341.

¹⁹⁰ Uo.

¹⁹¹ A nyilvános közlés szabadságának közvetett biztosítéka „az ártalmatlanságban van [ti. abban, hogy a szilárd államrend miatt az elkövető bármily rágalmazó véleménnyel sem képes ártani], ennek alapja pedig főképpen az alkotmány ésszerűsége, a kormány szilárdsága, azután a rendi gyűlések nyilvánosság is.” Uo., 340.

¹⁹² „[A] jogtalan kifejezés is nyerhet biztonságot vagy legalábbis megtűrést abban a megvetésben, amelyet magával szemben keltett. Az ilyen magukban törvényesen is büntethető vétségek egy része az affajta *nemezis* számlájára írható, amelyet a belső tehetetlenség, elnyomottan érezvén magát a túlnyomó tehetségek és erények által, kénytelen gyakorolni, hogy az ilyen túlhatalommal szemben magához jöjjön és a saját semmisségének visszaadja némi öntudatát. [...] Ama rossz és gyűlölködő nemezist megfosztja hatásától a megvetés, továbbá az, hogy a közönség, amely talán kört alkot az ilyen buzgósság körül, hogyan korlátozódik a jelentéktelen kárörömről és saját elkárhozására, amelyet magában hord.” Uo., 342. – kiemelések az eredetiben.

2. Mill és az angolszász posztmilliánus gondolkodás: a rágalmazás és becsületsértés kérdése a modern jogbölcseletben és politikai filozófiában

2.1. A milli alapvetés

John Stuart Mill (1806–1873) a vélemény szabadság (és általában az ember társadalmi értelemben vett – tehát nem filozófiai, teológiai stb. – szabadsága) liberális felfogásának (talán) legnagyobb hatású képviselője. Bár elgondolásaival sokan vitatkoztak, és sokan úgy tartják, hogy azok napjaink tapasztalatai alapján mára meghaladottá váltak, nézeteinek befolyása mind a mai napig megmaradt. Hozzájárult ehhez, hogy elgondolásai egy markáns és (egy gondolatkör kivételével – l. lentebb) következetes rendszert alkotnak, ami jól szemlélteti és magyarázza azt, miért látta helyesnek a véleménynyilvánítás akár állami, akár társadalmi korlátozhatatlanságát. Elveit az 1859-ben megjelent *A szabadságról* című könyvében fektette le, amiben az utilitarizmus alaptételéből indult ki: az állam feladata a lehető legtöbb ember lehető legnagyobb mértékű boldogságának a biztosítása. E boldogság csak akkor valósítható meg, ha az emberek saját maguk határozhatják meg, miként cselekedjenek és miként éljenek, ezért bármilyen állami (vagy társadalmi) beavatkozás az emberek ügyeibe csak akkor indokolt, ha azok másokat hátrányosan érintenek.¹⁹³ Ahol mások jogai (érdekei) nem forognak kockán, ott az állam (vagy a társadalom többsége) nem kényszeríthet senkit arra, hogy oly módon cselekedjen, ahogy azt ők (mármint az állam vagy a többség) helyesnek tartja.¹⁹⁴ Ez alól kivétel, ha a szabadság gyakorlása a szabadság feladását eredményezi, mert ezzel megszűnik annak a lehetősége, hogy a szabadságát feladó személy a továb-

¹⁹³ „A hasznosságot tekintem minden etikai kérdés végső alapjának; [...] mely szerint az a fejlődő lénynek tekintett ember tartós, nem változó érdekein alapul. Ezek az érdekek [...] csak azon tettek esetében adnak felhatalmazást az egyéni spontaneitás külső korlátozására, amelyek más emberek érdekeit érintik.” John Stuart MILL: *A szabadságról*. Budapest, Századvég – Readers International, 1994. 19.

¹⁹⁴ A néhány mondattal korábban említett következetlenség alapján ezt Mill nem ismeri el valóban mindenkire, hanem csak „a képességeik birtokában levő felnőtt emberekre”. Azonban ő e kategórián nem pusztán a gyermekeket vagy a csökkent belátási képességű (pl. elmebeteg vagy szellemi fogyatékos) embereket érti, hanem a „barbárokat” is. Az a tétel, miszerint „barbárokkal szemben a zsarnokság jogosult kormányzási forma, ha a cél viszonyaik jobbátétele, s az eszközök bizonyítottan e cél elérését szolgálják” (uo., 18.), valójában önellentmondás; éppen annak a tételnek a tagadása, amelynek bizonyításáért Mill maga egész művében küzd, vagyis tagadása annak, hogy bármely embernek, legyen véleménye vagy szokása, életvezetése bármilyen parány kisebbségben is a társadalomban vagy a világban, tűnjön az egy magát jobbnak, bölcsebbnek, erkölcsösebbnek gondoló ember (vagy nagyon sok ilyen ember) számára furcsának, erkölctelennek, szánalmasnak vagy megbotránkoztatónak, joga van ahhoz, hogy szabadságával ne mások akarata alapján, hanem kizárólag saját elhatározása szerint éljen mindaddig, amíg az nem jelent beavatkozást mások szabadságába.

biakban szabadon dönthessen, így pl. a rabszolgaság önkéntes vállalása olyan dolog, amelyet egy állam annak ellenére tilthat meg, hogy az másokat nem érint hátrányosan, mivel „a szabadság elve nem kívánhatja, hogy az embernek szabadságában álljon nem szabadnak lenni. A szabadság elidegenítésének megengedettségé nem szabadság.”¹⁹⁵ Ezen egy kivételtől eltekintve, tűnjön bármilyen balgaságnak valami, mindenkinek joga kell, hogy saját boldogulását azon a módon keresse, amelyet ő maga a legjobbnak tart. Mill alapelve, hogy „az önvédelem az egyetlen olyan cél, melynek érdekében az emberiségnek [...] joga van beavatkozni bármely tagja cselekvési szabadságába. Az egyetlen cél, amelynek érdekében jogosan lehet [...] erőszakot alkalmazni: mások sérelmének a megakadályozása.”¹⁹⁶

Ez a korlátozás azonban fogalmilag csak az egyén cselekvését érintheti, mert ez hathat ki másokra, a véleményt vagy annak kinyilvánítását azonban nem, kivéve azon rendkívüli eseteket, amikor a vélemény kinyilvánítása mások jogainak (érdekeinek) sérelmével közvetlenül fenyeget.¹⁹⁷ Ennek deklarálásával Mill már 1859-ben egészen hasonló gondolatot fogalmaz meg, mint a 20. században e kérdésben állást foglaló különböző bíróságok és alkotmánybíróságok, pl. a *clear and present danger* elvét megalapozó¹⁹⁸ amerikai Legfelső Bíróság.¹⁹⁹ Míg tehát a cselekvés szabadsága (ideértve a Mill által ettől különválasztott egyesülési szabadságot,

¹⁹⁵ Uo., 116.

¹⁹⁶ Uo., 18. Továbbá: „Az egyén csak annyiért felelős a társadalomnak, amennyi viselkedéséből másokat érint. Mindabban, ami csak őt érinti, jogos függetlensége korlátlan.” Uo., 18. „[K]ívánatos, hogy az egyéniség érvényesülhessen azokban a dolgokban, amelyek másokat közvetlenül nem érintenek.” Uo., 66.

¹⁹⁷ „[M]ég a vélemények is elvesztik védettségüket, ha olyan körülmények között nyilvánítják ki őket, amelyek kifejezésüket valamilyen káros cselekedet közvetlen kiváltójává teszik.” Uo., 65.

¹⁹⁸ A „nyilvánvaló és közvetlen veszély” (*clear and present danger*) tesztjének történetéhez: annak első, 1919-ben a *Schenck*-ügyben (és az azzal párhuzamosan eldöntött *Frohwerk*- és *Debs*-ügyben) történő megjelenésétől a ma alkalmazott, 1969-ben kimunkált ún. *Brandenburg*-tesztig tartó fejlődési útjához, valamint e teszt USA-n kívüli hatásaihoz l. David G. BARNUM: *The Clear and Present Danger Test in Anglo-American and European Law*. 7(2) *San Diego International Law Journal* (2006) 263–292. A teszt megihlette az ahhoz nagyon hasonló saját tesztet kidolgozó magyar Alkotmánybíróságot is, ennek bemutatását l. pl. Peter MOLNAR: *Towards Improved Law and Policy on ‘Hate Speech’ – The ‘Clear and Present Danger’ Test in Hungary*. In: Ivan HARE – James WEINSTEIN (szerk.): *Extreme Speech and Democracy*. Oxford – New York, Oxford University Press, 2009. 237–264. A teszt alkalmazásával, az amerikai teszthez való hasonlóságokkal és az attól való különbségekkel kapcsolatos vitához továbbá l. KOLTAY András: *A nagy magyar gyűlöletbeszéd-vita: A „gyűlöltre uszítás” alkotmányos mércéjének azonosítása felé. Állam- és Jogtudomány* 2013/1–2. 97–99 és 109.

¹⁹⁹ Még Mill példája is hasonló az amerikai gyakorlatban felmerült esetekhez: „Az a vélemény, mely szerint a szegények éhínségének a gabonakereskedők az okai, vagy amely szerint a tulajdon rablás, nem szabad háborgatni, míg egyszerűen csak a sajtó útján terjed. Ám igazságosan lehet büntetni, ha szóban adják elő egy izgatott tömegnek, mely egy gabonakereskedő háza előtt gyülekezik, vagy ha ugyanennek a tömegnek röpirat formájában juttatják el.” MILL i. m. (193. lj.) 18.

vagyis „az egyének közötti társulás szabadságát” is) korlátozható, a lelkiismeret szabadsága nem, az utóbbi ugyanis nem hathat ki másra, így *ab ovo* nem sértheti mások jogait (érdekeit). Mill szerint a „lelkiismeret belső világába” tartozik a gondolkodás, az érzés és a vélemények szabadsága. A véleményszabadság azonban nem csupán a vélemény behatásmentes kialakításának lehetőségét biztosítja, hanem a vélemény kifejezését is. Sajnos, Mill adós marad annak igazolásával, miért osztja a vélemény kifejezése (az azáltal kiváltott, másokat fenyegető veszély létrehozásától eltekintve) a vélemény pusztá létének (vagyis a szabad gondolkodásnak) a sorsát annak ellenére, hogy maga is elismeri: „[a] vélemény kinyilvánításának és közzétételének szabadsága, úgy tetszhet, más alapelvből következik, mivel az egyén viselkedésének ahhoz a részéhez tartozik, mely más embereket is érint”, ám e más alapelvet végül nem tárgyalja, ehelyett megelégszik az axióma leszögezésével, hogy „[a vélemény kinyilvánításának és közzétételének szabadsága] majdnem olyan fontos, mint maga a gondolatszabadság, s nagyrészt azonos okokból, gyakorlatilag elválaszthatatlan attól”²⁰⁰ – miközben, mint láttuk, könyve egy másik részében maga ír arról, hogy gyakorlatilag mégsem választható el.

Mill szerint a gondolat- és szólásszabadság (utóbbiba beleértve nemcsak a szóbeli közlés, hanem általában a gondolat kifejezésének, pl. az írásnak a szabadságát)²⁰¹ – nemcsak tartalmát, hanem stílusát tekintve is²⁰² – korlátozhatatlan (eltekintve a veszélyt előidéző szólástól, amely kivételről e szabadság korlátozhatatlanságának megemlézésekor a továbbiakban nem beszélünk, de azt külön említés nélkül is általánosan odaértjük), mégpedig praktikus, hasznossági okokból (hasznossági alapon viszont a vélemény korlátozását nem lehet indokolni, mert „egy vélekedés hasznosságának megítélése maga is vélekedés,”²⁰³ így a hasznosság megítélésének szabadságára magára is vonatkozik a véleményszabadság következő három igazolása). Mill szerint egy vélemény kinyilvánításának az elfojtása (a vélemény kifejezésének állami büntetése vagy képviselőjének társadalmi megbélyegzése) három különböző esetben történhet meg, és mindháromban rosszul jár nemcsak maga az elfojtott véleménnyel rendelkező személy, hanem a társadalom egésze is, azaz a vélemény – a többség zsarnoksága alapján²⁰⁴ megvalósuló – üldö-

²⁰⁰ Uo., 20.

²⁰¹ Vö. uo., 22.

²⁰² A stílus korlátozásának kérdése különösen fontos lesz a becsületsértés esetében, ahol egy adott bíráló tartalom az éles, megalázó, támadó stb. stílus okán önmagában jogellenes lehet. Mill felfogása alapján nemcsak a vélemény tartalma nem korlátozható, hanem a tartalom kifejezési módja sem, hiszen a stílusról alkotott felfogás maga is csak egy vélemény. (Vö. uo., 62–63.)

²⁰³ Uo., 31.

²⁰⁴ Bár Mill nem írja le Alexis de Tocqueville (1805–1859) nevét, a kifejezést tőle veszi át, és azt – amellet, hogy szerinte e zsarnokságot a többség nemcsak a politikai tisztségviselők működése útján, hanem formalizált eljárások nélkül, a társadalmat alkotó egyének többségének informális, az eltérő véleményt képviselőknél a „lelkét leigázó” elnyomása révén is megvalósíthatja – alapvetően

zése utilitarista szempontból helytelen. Az első esetkör az, ha a vélemény igaz, és az a vélemény, ami alapján az előbbit el kívánják fojtani, hamis. Bármilyen erkölcsstelennek, kellemetlennek vagy károsnak is tartsunk egy véleményt, attól az még lehet igaz; senki, még a többség sem állíthatja, hogy az abszolút igazság birtokában van, és tévedhetetlen, különösen akkor nem, ha az adott vélemény kifejezésére a lehetőséget sem adják meg. Egy igaz vélemény elnyomása nem azért helytelen, mert igazságtalan, hanem mert tévútra viszi vagy azon tartja a társadalmat.²⁰⁵

tocqueville-i értelemben használja. Tocqueville két amerikai útját követően, 1840-ben írta meg *A demokrácia Amerikában* című művét (magyarul: Budapest, Gondolat, 1983), amelyben a többség zsarnoksága kialakulásának veszélyeire figyelmeztet. Szerinte egy demokráciában természetesen főszabályként a többség akaratának kell érvényre jutnia a kisebbséggel szemben, de abban a szélsőséges esetben, amikor a többség nem él, hanem visszaél többségi hatalmával, ezen akarat érvényesülése (Tocqueville eredeti koncepciója szerint lényegében természetjogi, milli értelemben utilitarista alapon) megakadályozható (az alapok különbözősége ellenére azonban a két gondolkodó következtetései tekintetében nincs érdemi különbség nézeteik között). Akkor beszélhetünk a többség hatalommal való visszaéléséről, vagyis a többség zsarnokságáról, ha a többség olyan törvény(ek)e)t fogad vagy fogadtat el (Millnél ezen kívül akkor is, ha olyan társadalmi elvárásokat fogalmaz meg), amelyek lényegesen sérelmesebbek a kisebbségre nézve, mint amekkora előnyt a többségnek jelentenek. A többség – főszabályként érvényesülő, de nem kivételt nem tűrő – uralmának erkölcsi alapja egyrészt az, hogy az emberek csoportja szükségképpen bölcsőbb kell hogy legyen, mint az egyes egyén; másrészt az, hogy a többség érdekei (éppen azért, mert több emberről van szó) mindig fontosabbak, mint a kisebbség érdekei. Azonban Tocqueville szerint hiba a többséget egy ország többségével azonosítani. A legfőbb törvényeket, az igazságosság törvényeit ugyanis az egész emberiség többsége alkotta meg. Ha egy nép többségének törvényei ellenkeznek az emberiség többségének általános törvényeivel, akkor ez utóbbinak kell érvényesülnie. Ha csak egy nép többsége fejezi ki akaratát, ez még nem jelenti a törvény abszolút érvényét. Ugyanis ahogy egy nagyobb nemzet zsarnokoskodhat egy kisebbséggel, vagy egy nagyobb hatalmú ember az alávetettjeivel szemben, ugyanúgy egy nép többsége is elnyomhatja az általa alkotott törvényekkel a kisebbséget. Ezt pedig, mint a „többség zsarnokságát”, meg lehet és meg is kell akadályozni. Mill sokban támaszkodik Tocqueville ezen nézeteire, amikor arról ír, hogy attól, hogy egy adott korban valamely kérdésben egy meghatározott vélemény uralkodik, még nem biztos, hogy az adott vélemény igaz, amit jól mutat, hogy különböző társadalmakban és különböző korokban rendkívül eltérő dolgokat tartottak helyesnek vagy követendőnek az emberek, és a történelmi tapasztalat pontosan arra int, hogy egy adott kor adott országának éppen uralkodó többségi nézetét ne tekintsük abszolút, megkérdőjelezhetetlen igazságnak: „A »világ« [...] mindenki számára azt a részt jelenti, amellyel érintkezik: pártját, szektáját, egyházát, társadalmi osztályát, s ehhez képest az, akinek a világ olyan átfogó valami, mint országa vagy kora, majdhogynem szabadelvűnek és széles látókörűnek nevezhető. Az sem ingatja meg a kollektív tekintélybe vetett hitet, ha tisztában vannak vele, hogy más korok, más országok, más szekták, más egyházak, más osztályok és más pártok homlokegyenest ellenkező véleményen voltak vagy épp vannak. [...] Érvek nélkül is nyilvánvaló, hogy a korok éppoly kevésbé tévedhetetlenek, mint az egyének: minden korban voltak olyan vélemények, melyeket a rá következő korok nemhogy tévesnek, de egyenesen abszurdnak tartottak; s éppoly biztos, hogy a ma általánosan elfogadott nézetek némelyikét a jövő meg fogja cáfolni, amennyire biztos, hogy korunk számas – korábban általánosan elfogadott – nézetet vetett el.” MILL i. m. (193. l.) 26–27.

²⁰⁵ „[Az ember] képes kijavítani hibáit. Vita és tapasztalás segítségével le tudja győzni tévedéseit. A tapasztalás önmagában nem elég. Vitára is szükség van, ebben kell eldölnie, hogy hogyan kell értelmezni a tapasztalatot. A tények és a viták [...] ahhoz, hogy hathassanak az értelemre, előbb tudottá kell lenniük előtte.” Uo., 29.

Az persze lehetséges, hogy társadalmi cselekvéseknek feltételezett vagy valószínű (tehát nem biztosan igaz) vélemények adják az alapját, ám ez nem indokolja, hogy az adott vélemény vitatását mint egy másik vélemény kifejezését is megtiltsák.²⁰⁶

A második lehetőség, ha mind az elfojtott, mind a többségi vélemény csak részben igaz, így az előbbi igaz nézetekkel, részigazságokkal képes kiegészíteni az utóbbit – hozzájárulva a tudás fejlődéséhez. Ez esetben az sem baj (sőt Mill szerint kifejezetten előnyös), ha az elfojtott, részlegesen igaz véleményt a terjesztői mint az abszolút és tökéletes igazságot hangoztatják, mert a hallgatót vagy az olvasót jobban megragadja, így nagyobb valószínűséggel készíti gondolkodásra a szélsőséges vélemény.²⁰⁷ Ez ugyan felveti a hitviták kialakulásának lehetőségét, amikor mindkét oldal makacsul ragaszkodik a saját teljes igazságához, azonban a cél nem is az elvakult vitázók, hanem általuk a vitát figyelők meggyőzése, ők pedig közelebb kerülnek az igazsághoz, ha nemcsak az egyik, hanem mindkét, vagyis az eddig elfojtott véleményt is megismerhetik.²⁰⁸

Végül a harmadik lehetőség, ha az elfojtott vélemény hamis, és az a vélemény igaz, aminek hívei az előbbi képviselőit korlátozzák nézeteik terjesztésében. Bár ekkor felmerülhet, hogy egy hamis és káros nézet betiltása (állami büntetése) hasznos (is) lehet, valójában ilyenkor sem ez a helyzet: a hamis (és káros, erkölcstelen stb.) vélemény ugyanis jó szolgálatot tesz, hogy az igaz vélemény megütközzön az ellenérvekkel, és megerősítse, illetve ténylegesen bebizonyítsa igazságát, ami nélkül a tudás nem az igazság valódi ismeretén, hanem a pusztá véletlenen múlik. Ha nem engedjük, hogy egy nézetet folyamatosan kihívások érjenek, sőt nem keressük kifejezetten a lehetséges legjobb ellenérveket, akkor a helyes nézet képviselője nem az igazság ismeretén, annak racionális megismerésén múlik, így az „igazság” pusztá előítélletté vagy dogmává silányul.²⁰⁹

²⁰⁶ Tehát egy vélemény elégséges lehet egy társadalmi cselekvés igazolására (mindaddig, amíg ezt a véleményt nem cáfolják meg), de az azzal ellenkező vélemények elfojtására már nem. „Mérhetetlenül nagy a különbség a között, hogy egy véleményt igaznak tartunk, mert [...] nem cáfolták meg, s a között, hogy azért tartjuk igaznak, hogy megakadályozzuk megcáfolását.” Uo., 28.

²⁰⁷ Vö. pl. uo., 55. és 57.

²⁰⁸ Vö. uo., 61.

²⁰⁹ Vö. pl. uo., 44. Nem Mill volt azonban az első, aki az igazság keresése érdekében szót emelt a szólásszabadság védelmében; (részbeni) szellemi elődje John Milton (1608–1674), a híres angol költő és politikus volt, aki 1644-ben, *Areopagitica* című írásában a könyvek általános cenzúrázását kritizálta. Beszéd formájában megírt esszéjének (amelynek csak kivonatos magyar fordítása létezik) már az alcíme elárulja a tartalmát: „A Speech for the Liberty of Unlicensed Printing, to the Parliament of England.” Milton a vallásszabadság érdekében állt ki a „nyomtatás szabadsága” mellett, a könyvek cenzúrája ellen. Ennek egyik oka az a pragmatikus szempont volt, hogy az erkölcs védelme sohasem lehet tökéletes, és ha a könyveket cenzúrázzuk, akkor az élet csaknem összes szegmensét is cenzúráznunk kellene: „Ha az a szándékunk, hogy a jobb erkölcsiség érdekében ellenőrizzük a sajtót, akkor ellenőriznünk kellene minden szórakozást és időtöltést, mindent, ami az embernek gyönyörűséget okoz.” JOHN MILTON: A sajtószabadságról. In: Szenczi Miklós (szerk.): *Milton, az angol forradalom tükré. Válogatás prózai írásaiból.* Budapest, Gondolat, 1975. 76. A tilalom másik oka pedig az, hogy szerinte Isten azért

Van továbbá egy negyedik esetkör, amelyről Mill nem beszél: két vagy több nézet közül ugyanis nem csupán az egyik lehet igaz, a másik (többi) pedig hamis, vagy az egyik hamis, a másik (többi) igaz, avagy mindkettő (mindegyik) részben igaz: az is előfordulhat, hogy egyik sem igaz vagy hamis (nem értelmezhetők egy aletikus logikai keretben), mert mindkettő csupán vélemény, igazságérték nélkül. E véleményekre nem azért kell hogy kiterjedjen a véleménynyilvánítás szabadsága, mert azáltal közelebb kerülhetünk az igazsághoz, hanem pusztán azért, mert az a megnyilvánuló személy véleménye, és mint ilyen, az illetőnek a külső világhoz, annak dolgaihoz, eseményeihez, jelenségeihez való viszonyulásának a kifejezése, azaz a személyiségéből fakadó *önérték*.

2.2. A milli eszme továbbfejlesztése az angolszász jog- és politikaelméletben

Mill műve számos kritikát váltott ki, ennek ellenére az igazság keresésének fontosságát a legtöbben ma sem kérdőjelezi meg – még ha az eredeti felfogás naivitását bírálják is. Bár a milli elmélet mint a szólásszabadság igazolásának önálló

adta az értelmet az emberek számára, hogy választhassanak jó és rossz között, és szabad akaratukból kifolyólag mérlegelhessek választásuk következményeit. A bűnbe esett Ádám példája alapján (vö. uo., 77.) fejt ki azt a filozófiai alapállását, hogy szabad akarat nélkül pusztá bábok lennénk, a szabad akaratból viszont következik a tévedés lehetősége is. Ahhoz, hogy ezt elkerüljük, mérlegelnünk kell, ehhez viszont információra van szükségünk. Az igazság ismerete előfeltételezi a gondolatok szabad megismerését, azok helyességének ellenőrzése, vagyis az igazság megtalálása enélkül fogalmilag nem lehetséges. Milton ma már klasszikus sorai szerint: „Minden szabadságjog közt elsőnek azt a szabadságot adjátok meg nekem, hogy tudásra szert tehessek, beszélhessek, és lelkiismeretem szava szerint szabadon vitatkozhasam.” (Uo., 85.) Ha ez lehetséges, akkor az igazság előbb-utóbb úgyszólván győz, vagyis az igazság nem hogy nem igényli a hazug gondolatok betiltását, hanem éppen ellenkezőleg, szüksége van azokra, hogy nyílt vitában derüljön ki, mi az igaz, és mi nem az: „Hadd birkózzon egymással igazság és hazugság, hisz ki látott már olyat, hogy az igazság szabad, nyílt küzdelemben alulmaradt volna? Az igazsággal cáfolás a legjobb és legbiztosabb elnémités” (uo., 86.). Mindezt pedig (a cáfolás lehetőségét) sokkal jobban szolgálja, ha a véleményeket nyíltan tesszük közzé, melynek során az ellenvéleményen levők megismerhetik a nézeteinket és kifejthetik, azok szerintük miért tévesek, mintha lakásról lakásra, titokban mondanánk el ezeket, ami emiatt sokkal veszélyesebb az igazságra nézve, mivel nincs lehetőség az ellenvélemények közlésére. Ráadásul a nyílt vita a dogmává válás veszélyét is kiküszöböli, vagyis a hazugság szabad terjesztése azért is hasznos, mert folyamatosan ébren tartja a valódi tudást; így hiába hisz az ember abban, ami igaz, ha ezt pusztá megszokásból, az érvek végiggondolása nélkül teszi, az igazságban való hite ellenére sem lesz az igazság valódi birtokosa: „Az ember az igazság terén is lehet eretnek; ha csak azért hisz valamiben, mert lelkésze ezt mondja vagy mert a gyülekezet így döntött, s más okot nem tud, akkor hite ugyan igaz, de maga az igazság, amelyben hisz, eretnekséggé válik.” (Uo., 81.) Ez utóbbi idézet azonban arra is rávilágít, hogy Milton a szólás szabadságát és a cenzúra tilalmát alapvetően teológiai szempontból, a vallási kérdések megvitatása érdekében tartja fontosnak, nem pedig általában véve.

felfogása mára túlhaladottá vált, az ő szabadságról írott esszéje a mai viták origója, ahonnan ki lehet indulni, amihez viszonyulva egy önálló elmélet megalapozását el lehet végezni. A bírálatok egy része szerint a szabadság korlátozásának Mill által elismert lehetősége (a társadalomnak okozandó kár megakadályozása) indokolatlanul széles, mivel a károk egy része tényleges, de – a szólás szabadságából származó előnyökhöz képest – jelentéktelen. A bírálatok másik része szerint éppen fordítva van: ez a korlátozási lehetőség indokolatlanul szűk, és nem biztosítja más legitim érdekek védelmét²¹⁰ (így mások megbotránkoztatásának megelőzését, a saját magunknak okozandó kár megelőzését, az erkölcsök kikényszerítését, a kényszerrel érintett személy saját érdekei szempontjából előnyös helyzet előmozdítását és a másoknak előnyös helyzetek védelmét).²¹¹ Más kritikák a beavatkozás legitimitása megítélésének egyéb alapjait, ezek közül is alapvetően két tényező figyelembevételét hiányolták: az egyik az előző fejezet végén bemutatott kritika, ami a személyiség kibontakoztatása iránti igénynek mint önmagáért fontos elvárásnak a mellőzését érinti, míg a másik a mindenkit megillető szólásnak a politikai érdekartikulációban való megjelenését hiányolja.

A szólásszabadság különböző igazolási kísérleteit – a leginkább bevett felosztás szerint – tehát három kategória valamelyikébe sorolhatjuk be, így beszélhetünk annak 1. az igazság keresése, 2. az egyéni szabadság kibontakoztatása, valamint 3. a demokrácia szolgálata érdekében történő biztosítandóságáról és védendőségéről. Sajó András összefoglalásában ezek az igazolási szempontok „érvekként” jelennek meg, így léteznek a véleménynyilvánítás szabadságával összefüggésben „az igazsághoz kapcsolódó érvek”, „az egyéni autonómia érve” és „a szólás demokratikus elméletének érvei”.²¹² Az első a milli elgondolás központi eleme, de hasonló elvi alapon áll az Egyesült Államok Legfelső Bírósága 1919-ben hozott egyik döntésének²¹³ Oliver Wendell Holmes főbíró által jegyzett és sokat hivatkozott különvéleménye is, ami a 20. századi amerikai szólásszabadság-viták egyik meghatározó kiindulópontja lett, miszerint az „eszmék piaca” (avagy „gondolatok piaca” – „*marketplace of ideas*”)²¹⁴ állami korlátozástól mentes működése azért

²¹⁰ „A kár Mill-féle, kiegészítés nélküli elvét (azt az állítást, hogy a magánkár és a közkár elve [amelyeket maga Mill explicite nem különböztetett meg egymástól]) a szabadság indokolt korlátozásának *egyedüli* alapja) alapvetően két irányból támadták. Sokan úgy érveltek, hogy a kár elve túl sokszor igazolja a társadalmi és politikai beavatkozást az egyén dolgaiba. Mások elismerik, hogy az egyéni és a társadalmi kár mindig alapot ad a beavatkozásra, de ragaszkodnak ahhoz, hogy semmi esetre sem ez az egyedüli alap erre.” Joel FEINBERG: *Társadalomfilozófia*. Budapest, Osiris, 1999. 52.

²¹¹ Vö. uo., 55.

²¹² Vö. SAJÓ András: *A szólásszabadság kézikönyve*. Budapest, KJK–Kerszöv, 2005. 19–25.

²¹³ *Abrams v. United States*, 250 US 616 (1919).

²¹⁴ Mill elgondolásait később sokan annak ellenére azonosították a „gondolatok piacának” metaforájával, hogy e kifejezést maga Mill nem használta – ettől függetlenül a milli elgondolás ez utóbbi metafora megjelenésének nemcsak előfutára lett, hanem annak kvázi első megfogalmazásává lényec-

szükséges, mert az igazság csak akkor derülhet ki, ha bármely vélemény hangot kaphat, és annak helyessége nyílt vitában dőlhet el (vagy, ahogyan C. Edwin Baker megfogalmazta: „a piaci elmélet feltételezi, hogy a korlátozásoktól mentes beszéd segíti a hallgatókat az igazság megtalálásában és ezáltal előmozdítja a bölcs döntéshozatalt”).²¹⁵ A második érv szerint²¹⁶ „az autonóm egyéni cselekedet önmagában érték, következményeitől függetlenül”,²¹⁷ így az egyéni szabadság kibontakoztatása az egyéni autonómia megnyilvánulása.²¹⁸ Végül a harmadik csoportba tartozó érvek²¹⁹ arra koncentrálnak, hogy a véleménynyilvánítás szabadsága nélkül

gült. (Még az egyébként rendkívül finom distinkciókkal operáló jogfilozófus, Ronald Dworkin is így használja: „Mill argues that truth about the best conditions of social organization [...] is more likely to emerge from an unrestrained marketplace of ideas than from any form of censorship.” Vö. Ronald DWORKIN: *A Matter of Principle*. Oxford – New York, Oxford University Press, 1985. 61.)

²¹⁵ „The marketplace theory assumes that unrestrained speech aids listeners in finding truth and, thus, promotes wise decision making.” C. Edwin BAKER: *Human Liberty and Freedom of Speech*. New York, Oxford University Press, 1989. 11.

²¹⁶ Ezt az álláspontot foglalja el pl. maga Baker, aki a gondolatok piacának az igazság megtalálását szolgáló elmélete alternatívájaként mutatja be az általa „szabadságmodellnek” (*liberty model, liberty theory*) nevezett elgondolást, amelyet „az önkifejezés és önmeghatározás szabadságaként” (*liberty of self-expression and self-determination*) aposztrofál (vö. uo., 4–5.), ami nemcsak a szólásra, hanem az erőszak- és kényszermentes kifejező tevékenységre” is kiterjed. (Vö. uo., 47.) Szerinte az előbbi igazolás azért gyenge, mivel a valóságban „a média oligopolisztikus kontrollja”, a hátrányos helyzetűek korlátozott hozzáférése a nyilvánossághoz, a manipulációs technikák, valamint azon tény, hogy nem létezik értékmentes, objektív igazság, arra mutat, hogy a „gondolatok piacának” működése valójában egyáltalán nem vezet optimális eredményre. (Vö. uo., 4–5.) Hasonló, a demokrácia féltésén alapuló fenntartásai vannak Cass R. Sunsteinnek is, vö.: Cass R. SUNSTEIN: *Democracy and the Problem of Free Speech*. New York – Toronto, The Free Press, 1993. 17–18., 53–92.

²¹⁷ SAJÓ i. m. (212. lj.) 21.

²¹⁸ „Az önkifejezés és az autonómia között nyilvánvaló a kapcsolat: az egyén a kommunikáció révén ad hírt másoknak a saját autonóm létezéséről és egyúttal a kommunikációval saját magát is formálja. Az ember részben az, amit magáról és a világról másoknak mondhat.” Uo., 22.

²¹⁹ Ezen érv első markáns megfogalmazását hagyományosan Alexander Meiklejohn nevéhez kötik, aki 1948-ban, „Free Speech and its Relation to Self-Government” című írásában (ami valójában egy vitairat a szabad szólás védelmében, ugyanakkor egy monstre támadás Holmesszal és a *clear and present danger* doktrínával szemben) a szabad szólás lehetősége védelmét azzal igazolja, hogy az az önkormányzás megvalósulásaként felfogott demokrácia működtetéséhez nélkülözhetetlen előfeltétel, mivel a döntéshozatalhoz szükséges információk megszerzése a szólás szabadsága nélkül nem biztosítható, így a demokratikus döntéshozatal csak az eszmék, gondolatok megismerése (vagyis azok szabad közölhetősége) által valósítható meg. Mindaddig, amíg egy nép nem magát kormányozza (hanem – mint az amerikaiakat – mások kormányozzák), nem lehet szabad. (Vö. Alexander MEIKLEJOHN: *Free Speech and its Relation to Self-Government*. 9–10. In: Alexander MEIKLEJOHN: *Political Freedom: The Constitutional Powers of the People*. New York, Harper & Row, 1965.) A szabad (ön)kormányzáshoz viszont nem kell mindenkinek „beszélnie”, elég az is, hogy minden érv (legalább egyvalaki által) elmondathassék. Ha a nézetek kifejezése szabad, akkor azok mérlegelésének lehetősége és az azok (vagy azok elutasítása) alapján való döntés is szabad. (Vö. uo., 26–27.) Hozzá kell tenni, hogy Meiklejohn a municipiális helyi önkormányzás modelljét tartotta szem előtt, így meglátásai (pl. a

demokrácia nem képzelhető el, így a közügyek szabad vitatása a politikai közösség minden tagjának magasabb rendű, védendő érdeke, azaz „a szabad szólás a szabad emberek kollektív önmeghatározásának előfeltétele.”²²⁰

Ugyanez a három szempont Frederick Schauer-nél az „igazság érve”, a „személyes szabadság érve” és a „demokrácia érve”,²²¹ James Weinstein meghatározásában pedig az igazság keresése (*search for truth*), az egyéni autonómia előmozdítása (*promotion of individual autonomy*) és a részvételi demokrácia biztosítása,²²² amely utóbbi mint „az emberek uralma” két alapvető összetevőből, nevezetesen a népszuverenitásból (az emberek kormányzat feletti végső ellenőrzésének gyakorlásából) és minden egyes állampolgár azon jogából áll, hogy részt vegyen a társadalom kollektív döntéseinek meghozatalára irányuló eljárásban,²²³ amely két összetevő egyúttal megalapozza az állampolgárok azon jogát is, hogy részt vegyenek abban a vitában, amellyel az emberek a közvélemény formálása révén magukat kormányozzák²²⁴ (Weinstein maga tehát a szólásszabadság harmadik fajta igazolását tartotta a legfontosabbnak). Perry Keller a két utóbbit mint konzekvencialista érveket egybefogja,²²⁵ és megkülönbözteti őket az autonómia érvétől.²²⁶ Ugyanez a felosztás jelenik meg a magyar alkotmánybíróági gyakorlatban is, ahol – Ronald Dworkin²²⁷ felosztása nyomán – az igazság keresését és a demokrácia szolgálatát a

„gyűlésen” való szabad részvétel és felszólalás lehetősége) csak korlátozottan használhatók fel országos szinten, és hogy a beszédnek számára csak akkor van abszolút érteke, ha az politikai ügyekben (tehát közügyekben) történik, minden más esetben korlátozható.

²²⁰ SAJÓ i. m. (212. l.) 25.

²²¹ Vö. Frederick SCHAUER: A szólásszabadság és a „demokrácia érve”. 3–6. In: Frederick SCHAUER: *A demokrácia és a szólásszabadság határai*. Budapest, CompLex, 2014. 3–15.

²²² James WEINSTEIN: *Extreme Speech, Public Order, and Democracy: Lesson from The Masses*. In: HARE–WEINSTEIN i. m. (198. l.) 30.

²²³ Vö. uo., 25.

²²⁴ Vö. uo., 29.

²²⁵ Vö. Perry KELLER: *Európai és nemzetközi médiajog*. Budapest, Wolters Kluwer, 2014. 60.

²²⁶ Keller meghatározása szerint „az autonómia az egyén azon képességére utal, hogy jelentős külső kényszer, nyomás vagy manipuláció nélkül a saját indítatásainak és céljainak megfelelően éljen” (uo., 51). Maga Keller azonban a szólásszabadság egyéni autonómiára alapozását nem abszolutizálja, mivel a szólás kihathat mások fizikai és mentális (vagy pszichológiai) jólétére is, így önmagában az egyéniség kibontakoztatása nem szolgálhat bármely vélemény szabad közlésének elégséges indokául, akkor sem, ha közvetlen kárt nem okoz. (Vö. uo., 48–51.) A rágalmazásra és a becsületsértésre is vonatkozik (noha ő elsősorban a gyűlöletbeszéddel kapcsolatban írta) Keller azon véleménye, miszerint „[a] lealacsonyító, sértő vagy szégyenkeltő véleménynyilvánítás könnyen negatív következményekkel járhat másokra nézve, még akkor is, ha e negatív következmények nem merítik ki a kár szigorú értelemben vett fogalmát” (uo., 51), ezért „az egyének [...] védelemre [...] lehetnek jogosultak pszichológiai jólétük fenntartása érdekében is” (uo., 52).

²²⁷ Dworkin maga nem azért tartja fontosnak a szabad szólás védelmét, mert az hozzájárul a demokrácia kialakulásához, de nem is az igazság megtalálása érdekében; számára a szólásszabadság egy olyan univerzális jog, amely minden embert, éljen bármilyen (akár nem demokratikus) politikai

szólásszabadság instrumentális, míg az egyéni autonómia érvét (ami az egyéni önkifejezést, illetve a személyiség kibontakoztatását biztosítja)²²⁸ a szólásszabadság konstitutív²²⁹ igazolásának nevezik.²³⁰

Mivel a konstitutív igazolási kísérletek egy része valójában – az önkifejezés és a személyiség kibontakoztatásának *biztosítása* miatt – ugyanúgy eszközjellegű, mint az explicit instrumentális igazolások, e klasszifikáció félreértésekhez vezethet.

rendszerben is, megillet, pusztán azon az alapon, hogy az az emberi méltóságának része. De még ő is megjegyzi, hogy ez az igazolás nem gyengíti, hanem erősíti a demokrácia alapú igazolásokat (is), mivel a demokratikus (többségi) döntés csak azáltal igazolható, hogy a közösség szabad és egyenlő tagjaként mindenkinek azonos joga volt ezen döntések tartalmát előzetesen (tehát még a többségi döntés kialakítása előtt) befolyásolni, vagyis a „méltányos demokrácia” (*fair democracy*) elve megköveteli, hogy – emberi jogi alapon – „minden kompetens felnőttnak legyen szava annak eldöntésében, hogy mi legyen a többségi akarat.” Vö. Ronald DWORKIN: Foreword. In: HARE–WEINSTEIN i. m. (198. lj.) v–ix.

²²⁸ Az autonómia azonban nemcsak a közlő, hanem a befogadó autonómiája is lehet. Thomas Scanlon pl. a milli igazolást azon az alapon védi, hogy az annak a nézetnek a következménye, miszerint az állam csak annyiban szólhat bele polgárai jogaiba, amennyiben ezen állami beavatkozás meghagyja a polgároknak azt a lehetőséget, hogy magukat továbbra is egyenlő, autonóm és észszerű egyénekként (*equal, autonomous, rational agents*) tekintsék. [Vö. Thomas SCANLON: A theory of freedom of expression. 1(2) *Philosophy & Public Affairs* (1972) 215.] Egy ilyen egyén csak akkor fogadja el mások ítéletét arról, mit kellene (mit lenne helyes) hinnie vagy tennie, ha ezen ítéletet önállóan is mérlegre tette. (Vö. *uo.*, 216.) Ehhez az autonóm ítéletalkotáshoz viszont szükséges a gondolatok megismerésének a lehetősége, ami végső soron szélesíti az igazság keresésének lehetőségeit is.

²²⁹ Dworkin szerint tehát csak két csoport létezik: az egyikbe tartoznak azok az igazolások, amelyek eszközjellegűek (instrumentálisak), vagy más elnevezéssel konzekvencionalisták, vagyis amelyek azért tartják fontosnak a szólást, mert valamilyen előnyt, társadalmi vagy egyéni jót érhetünk el a szabad szólás védelme által (pl. esélyünk van megtalálni az igazságot, vagy hozzájárulni a demokratikus politikai akaratképzéshez), ami miatt tehát az összességében hosszabb távon több jót eredményez, mint amennyit árt („free speech will do us more good than harm over the long run”). [Ronald DWORKIN: *Freedom’s Law: The Moral Reading of the American Constitution*. Oxford – New York, Oxford University Press, 1996. 200.] A második csoportba ellenben a konstitutív vagy morális igazolások tartoznak, amelyek szerint a szólásszabadság pusztán azon az alapon védendő (a védelem következményeitől függetlenül), hogy egy igazságos politikai közösség lényeges vonása az, hogy összes felnőtt tagját (az „inkompetens” személyek kivételével) felelős morális személynek (*responsible moral agents*) tekinti. Ez utóbbi igazolásnak azonban két dimenziója van. Egyrészt bármely morálisan felelős egyénnek joga van arra, hogy tudomást szerezhessen olyan véleményekről, amelyek meggyőzik őt arról, hogy korábbi nézete helytelen volt; másrészt arra is joga van, hogy ő maga nyilváníthassa ki belső meggyőződését, függetlenül attól, hogy azt bárki igaznak vagy értékesnek tartja-e (ha ugyanis egy állam megengedné magának a morális meggyőzések elnyomásának a jogát pusztán azon az alapon, hogy azt ő – mármint az állam – milyennek tartja, azzal épp a közlő morális személyiségét kérdőjeleznék meg). Vö. *uo.*, 200–201.

²³⁰ Vö. 7/2014. (III. 7.) AB határozat, Indokolás, 9. bek. A magyar Alkotmánybíróságnak a szólásszabadság igazolhatóságával kapcsolatos felfogásáról bővebben I. TÓTH J. Zoltán: A rágalmazás és a becsületsértés Európában és Magyarországon. In: KOLTAY András – TÖRÖK Bernát (szerk.): *Sajtószabadság és médiajog a 21. század elején 2*. Budapest, Wolters Kluwer, 2015. 377–487., különösen 443–485.

Ez alapján Koltay András „az igazság keresése” és „a demokrácia szolgálata” mellett az igazolások harmadik fajtáját egyszerűen „az individualista megalapozások” csoportjának nevezi, és két további részre osztja, „melyek egyike a szólásszabadságot önmagáért való értéknek és nem valamely más cél elérésére szolgáló eszköznek tekinti”²³¹ (idesorolva Dworkinnak az egyén morális lényként történő, mindenféle külső társadalmi cél szolgálatától mentes, önmagért való elismerésének elméletét mint a vélemény szabadság jogának megalapozását szolgáló teóriát), míg „az individualista igazolások másik – népiesebb – csoportja, hasonlóan az igazság keresését, illetve a demokrácia működését célzó igazolásokhoz, maga is eszközt lát a szólásszabadság jogában: eszközt a személyiség fejlesztésére, az egyén személyiségének kiteljesedésére, az autonómia elérésére.”²³²

Eric Barendt hasonlóan két részre osztja az általa az „önmegvalósítás aspektusának” nevezett igazolást: szerinte a nézetek („hitek és politikai attitűdök”) kifejezésének joga egyrészt az emberi mivolt része, azaz egy külsődleges szempontoktól független önérték (*intrinsic, independent good*), másrészt azonban az konzekvencialista alapon is igazolható, mivel hozzájárulhat a megfontoltabb és érettebb egyének kifejlődéséhez, ezáltal pedig az egész társadalom hasznára válhat.²³³ Összességében azonban Barendt négy igazolási szempontot különböztet meg. Beszél az igazság felfedezésének fontosságához kapcsolódó érvekről (*arguments concerned with the importance of discovering truth*), az önmegvalósítás aspektusáról (*aspect of self-fulfilment*), a demokráciában történő állampolgári részvétel elvárásáról (*argument from citizen participation in a democracy*), végül a kormányzattal szembeni bizalmatlanságról (*suspicion of government*) mint – az előző hárommal szemben – tisztán negatív érvről, ami azonban az előző három pozitív igazolás mindegyikéhez kapcsolódik, illetve kapcsolódhat, ezzel erősítve azokat.²³⁴

Martin H. Redish az egyes, előbb elemzett igazolások mindegyikét önmagában (vagy eredményükben, vagy szerkezetükben, vagy mindkettőben) elhibázottnak tartja, mivel egyikük sem szolgál a szólás védendősége teljes spektrumának igazolásául, ugyanis mindegyikük csak egy-egy részét védi annak a végső célnak, amit ő az „egyéni önmegvalósításnak” (*individual self-realization*) nevez.²³⁵ A hagyo-

²³¹ KOLTAY András: *A szólásszabadság alapvonalai – magyar, angol, amerikai és európai összehasonlításban*. Budapest, Századvég, 2009. 38.

²³² Uo.

²³³ Vö. ERIC BARENDT: *Freedom of Speech*. Oxford – New York, Oxford University Press, 2007. 2. kiad. 13.

²³⁴ Vö. uo., 6–23.

²³⁵ Vö. MARTIN H. REDISH: The Value of Free Speech. *University of Pennsylvania Law Review* (1982) 591–645. Redish egyébként az igazolásokat – Thomas Emerson felosztása alapján – négy csoportba sorolja: az egyéni önkiteljesítés támogatása, a tudás megszerzésének és az igazság megismerésének elősegítése, a társadalmi döntéshozatalban való részvétel biztosítása, valamint az alkalmazkodóképesebb és ezáltal stabilabb közösség elérése. Vö. uo., 591.

mányos hármass helyett – Redish és Barendt mellett – négyes felosztást vezet be Wojciech Sadurski is,²³⁶ aki „az igazság keresése”, az „egyéni autonómia”, a „demokrácia és önkormányzás” igazolásai mellett megkülönbözteti a „toleranciát” is, amelyet először Lee Bollinger írt le²³⁷ mint a szólásszabadság igazolásának egyik fajtáját (és egyúttal kritizálja is azt, mivel véleménye szerint Bollinger azon meglátása, miszerint a bármilyen társadalmi érték szolgálatától független szabadszólásvédelem önmagában alkalmas lenne a beszélő iránti tolerancia attitűdjének kifejtéséhez, ezáltal pedig a társadalom általános toleranciájának növeléséhez, valójában következetlen elgondolás).²³⁸ Végül olyan felfogás is létezik, amely az igazolásokat egyáltalán nem tekinti egyetemes érvényűnek, hanem azokat egy adott jogrendszer alkotmányos berendezkedéséhez és jogintézményeihez igazodó módon fogja csak fel, vagyis a kifejezés szabadságának módja és terjedelme függ az adott jogrendszertől is – pl. egyes igazolások csak a nyugati típusú jogrendszerekre alkalmazhatók.²³⁹

Bárhogyan is kategorizáljuk azonban a szólásszabadság jogának igazolási kísérleteit, a felosztás mindig viszonylagos marad, már csak azért is, mert az elméletek többségét nem lehet tisztán a (bárhogyan definiált) egyik vagy másik csoportba sorolni.²⁴⁰ Attól függően, hogy a szólásszabadság pontosan mely részének védendőségét próbáljuk meg éppen igazolni, az egyes igazolási kísérletek eltérő hangsúlyt kaphatnak, más esetekben kifejezetten erősítik egymást, és csak együttesen szolgálják meggyőző módon a kívánt részjogosítvány megalapozását, megint más esetekben pedig – ha ütköző érdekek között kell döntenünk – az egyiket vagy másikat előnyben kell részesítenünk. Ezért egyet kell hogy értsünk Koltayval abban, hogy „a szólásszabadság – akár egymástól függetlenül – egyszerre több, egymással esetleg csak laza vagy esetenként szorosabb kapcsolatban álló értéket is szol-

²³⁶ Vö. Wojciech SADURSKI: *Freedom of Speech and Its Limits*. Dordrecht, Kluwer Academic Publishers, 1999. 7–35.

²³⁷ Vö. Lee BOLLINGER: *A toleráns társadalom – Korlátlan, erőteljes és szélesre nyitott*. Budapest, Wolters Kluwer, 2014.

²³⁸ Vö. SADURSKI i. m. (236. l.) 32.

²³⁹ Vö. Joseph RAZ: Free Expression and Personal Identification. 11(3) *Oxford Journal of Legal Studies* (1991) 303–324.

²⁴⁰ Ennek talán legszembetűnőbb példája, amikor az utilitarista alapokon álló, az igazságra koncentráltó milli elgondolást a liberális politikai filozófiai gondolkodás egy másik, de annak természetjogi-észjogi vonatáéhoz sorolt képviselője, John Rawls a demokrácia feltételrendszerééhoz köti. „Magától értetődőnek tekinthetjük, hogy egy demokratikus rendszernek előfeltétele a szólás- és gyülekezési szabadság, illetve a gondolat és a lelkiismeret szabadsága. Ezek intézményes biztosítását nem csupán az igazságosság első elve [ti. az a rawlsi elv, hogy minden személynek egyenlő joga van a másokéval összeegyeztethető legkiterjedtebb alapvető szabadságra] követeli meg, hiszen mint Mill rámutatott, a közügyek ésszerű intézésében is nélkülözhetetlenek.” (John RAWLS: *Az igazságosság elmélete*. Budapest, Osiris, 1997. 273.) Rawls természetjogi besorolásának kritikájához l. TÓTH J. Zoltán: John Rawls igazságosságelmélete. *Jogelméleti Szemle* 2005/1.

gál,” és „az egyes igazolások semmiképpen sem zárják ki egymást”²⁴¹ (legalábbis nem eleve és feltétlenül, sőt tipikusan nem).²⁴²

Részben emiatt, részben pedig azért, mert e fejezet keretén belül nem (mint ahogy a többi fejezeten belül sem) a szólásszabadsággal általában, hanem kifejezetten a defamatorikus bűncselekmények elméleti megalapozásával, e cselekmények büntetőjogi tilalmának helyességével vagy helytelenségével foglalkozunk, a továbbiakban a szólásszabadság igazolási kísérleteiről és az ezzel kapcsolatos vitáról csak annyiban beszélünk, amennyiben az nélkülözhetetlen az egyes, kifejezetten a rágalmazásról és a becsületsértésről kifejtett jogelméleti felfogások megértéséhez. Ezen elméletek bemutatását és értékelését is – terjedelmi és ésszerűségi okokból – csak a szűkebb témánkra koncentrálva, a büntetőjogi rágalmazás és becsületsértés vonatkozásában végezzük el, a szólásszabadságra vonatkozó elméleti fejtegetéseket annyiban érintve, amennyiben ezek relevánsak a defamatorikus büntetőjogi tényállásokkal kapcsolatos vitákban.

Bár az – e tekintetben releváns – angolszász jogelméleti irodalom sokszor a magyar jogban (és általában az európai jogokban) a büntetőjogi rágalmazásra alkalmazott „*defamation*” kifejezést használja, ezt a rágalmazásnak egy speciális, a mi fogalmaink szerinti polgári jogi személyiségi jogsértés (a méltóság és/vagy a becsület mint személyiségi jogi sérelem) értelmében, a – gyakran szintén „rágalmazásként” fordított – „*libel*” kifejezés szinonimájaként teszi, mégpedig azon okból, hogy sem az Egyesült Államokban, sem az Egyesült Királyságban, sem pedig az angolszász típusú jogok befolyása alatt álló más jogrendszerekben (már) nem alkalmaznak büntetőjogi eszközöket a rágalmazókkal és a becsületsértőkkel szemben, hanem e cselekmények szankcionálását a polgári jogra bízzák. (Ami természetesen nem jelenti azt, hogy e polgári jogi szankciók adott esetben ne lehetnének súlyosabbak, mint egyes más jogrendszerek most hatályos és tipikusan alkalmazott tényleges, vagy e kérdéses jogrendszerek korábban hatályban volt büntetőjogi szankciói, avagy általában véve a polgári per ne lehetne hátrányosabb a jogilag vitatott közlés tevőjére.)²⁴³ Emiatt – annak ellenére, hogy a szólásszabadság kérdése kiemelt figyelmet kap – a kortárs angolszász jogtudománynak csak kevés olyan szerzője van, aki a mi témánk, azaz kifejezetten a büntetőjogi rágalmazás és be-

²⁴¹ KOLTAY i. m. (231. lj.) 44.

²⁴² Továbbá: „Ezek az értékek nemcsak egymás mellett, párhuzamosan léteznek, hanem össze is függenek egymással. A demokrácia működéséhez szabad, önálló, egyéni döntéshozatalok sokasága kell [...] A szabad döntéshozatal nem létezhet az egyén autonómiája nélkül, az autonóm döntéshozatalhoz szükséges a gondolatok szabad piaca, az autonómiára éppúgy szüksége van a szólás közlőjének, mint a befogadójának.” Uo., 46.

²⁴³ Barendt szerint a polgári perek hatása a szólásszabadságra ténylegesen nagyobb lehet, mint a büntetőpereké, mivel előbbi esetekben nincs – az alperest/terheltet védő – esküdtszéki tárgyalás, a megítélt összeg (az alperesnek/terheltnek „okozott kár”) magasabb lehet, a felperes bizonyítási terhe pedig enyhébb. Vö. BARENDT i. m. (233. lj.) 200.

csületsértés elméleti elemzése során számításba jön. A továbbiakban tehát csak azon teoretikus megfontolásokkal foglalkozunk, amelyek szerzőinek releváns gondolatai vannak nemcsak általában véve a szólás vagy kifejezés szabadságáról, hanem specifikusan a büntetőjogi rágalalmazásról és becsületsértésről is.

Nem feltétlenül Mill kritikájaként, hanem a milli gondolatok kiegészítéseként vagy továbbfejlesztéseként értékelhető Harold J. Laski (1893–1950) elmélete a sajtó-, valamint a szólásszabadságról. Laski *A szellem szabadsága* című, még „szocialista fordulata” előtt írott művében²⁴⁴ elválasztotta egymástól a két szabadságot. Ennek oka azon gyakorlati megfontolás volt, hogy a sajtószabadság a nézetek írott formában történő terjesztését teszi lehetővé, így a könyvek, újságok alapvetően nem az erős és azonnali érzelmi reakciók kiváltására, hanem egy kérdéskör racionális végiggondolására és az olvasó érvekkel történő meggyőzésére törekszenek; a szólásszabadság ellenben az élő beszédre vonatkozik, ami lehet felfokozott, gyújtó hangú is, vagyis alkalmas érzelmi reakciók kiváltására, így utóbbi esetben fennáll annak veszélye, hogy a beszéd az állam számára nemkívánatos cselekvésbe csap át.²⁴⁵ Ezt az állam joggal tiltja meg, e gondolatok kapcsán pedig Laski kifejezetten hivatkozik – mégpedig egyértelműen elismerő hangnemben – Holmes bírónak az *Abrams*-ügyben írt különvéleményére, azaz (annak explicit megnevezése nélkül) a *clear and present danger* elvére.²⁴⁶

A „felfordulást eredményező”²⁴⁷ beszéd mellett viszont nincs olyan egyéb indok, amely miatt a szólást korlátozni kellene. Ennek értelme egyrészt a politikai döntéshozatal helyességének szolgálata, vagyis a ma a „demokrácia érveként” aposztrofált felfogás: „A törvénynek a tapasztalatok összességét kell figyelembe

²⁴⁴ Laski sok szempontból liberálisnak tekinthető, erre utalnak éppen a sajtó- és szólásszabadságról, továbbá a lelkiismereti szabadságról és vallási toleranciáról, valamint a gyülekezési szabadságról vallott nézetei, amelyeket többek között a tárgyalt, *A szellem szabadsága* c. írásában fejtett ki, és amely a *Liberty in the Modern State* című, 1930-as kötetben jelent meg. Azonban már húszas éveitől kezdve szimpatizált a szocialista eszmékkel és az angol Munkáspárttal is, a gazdasági világválságot követően pedig egyértelműen a szocializmus felé fordult, a marxista eszmék némelyikét is magáévá téve (később a brit Munkáspárt vezetője lett). A liberális eszmeiség alapjait ezt követően is megtartotta ugyan, de nagyobb állami szerepvállalást tartott helyesnek, és pedig nemcsak a gazdaság területén, hanem más területeken is. Most tárgyalt művében azonban még egyértelműen a liberális felfogás hatása mutatható ki.

²⁴⁵ Vö. Harold J. LASKI: *A szellem szabadsága*. In: LUDASSY Mária (szerk.): *Az angolszász liberalizmus klasszikusai II.* Budapest, Atlantisz, 1992. 23.

²⁴⁶ Annyi tartalmi kiegészítést tesz hozzá, hogy véleménye szerint az ilyen (az erőszakot előkészítő beszéd jogi megítélését tárgyaló) ügyeket mindig esküdtszék előtt kell lefolytatni, mert a társadalom minden rétegéből származó laikus emberek alkalmasabbak e kérdés megítélésére és az ilyen ügyek megfelelő eldöntésére, mint a hivatásos bírák. (Vö. uo., 24.)

²⁴⁷ „Az államnak nyilvánvalóan joga van védekezni mindazon kijelentésekkel szemben, melyek társadalmi felfordulást okoznak.” Harold J. LASKI: *Freedom of the Mind*. In: *Liberty in the Modern State. The Works of Harold J. Laski*. Amsterdam, Holdert, 2015.

vennie, ami csak akkor lehetséges, ha semmi nem gátolja, hogy ezek kifejezésre is jussanak.²⁴⁸ Másik értelme az egyén személyiségének elismerése, ugyanis ha megtagadjuk tőle gondolatai szabad közlésének jogát, akkor „[e]szközzé válik más emberek céljainak a szolgálatában, ahelyett, hogy ő maga válna céllá”.²⁴⁹ Harmadik, az előbbiekkal egyenrangú értelme pedig – Mill alapján – az igazság megtalálása: ahogyan Mill maga is három lehetséges esetet sorolt fel, mindegyik esetében a korlátozás ellen érvelve, Laski is ugyanezt a három esetet különbözteti meg. Eszerint tehát „[h]a a szóban forgó nézet hamis, a tapasztalat azt mutatja, hogy ennek a felismerése főként idő kérdése; nem pedig annak a következménye, hogy a hatóság deklarálja a hamisságot. Ha a nézet csak részben igaz, az igazság elválasztása a hamisságtól legkönnyebben a szellemi szabadság légkörében, a racionális kritikával való szembesítés során megy végbe. [...] Ha viszont a vitatott nézet teljes egészében igaz, semmi nyereség nem származik abból, ha meggátoljuk szabad érvényre jutását.”²⁵⁰

Mivel minden eszme szükségképpen megszületik egyszer, pusztán azért, mert új, nem szabad elvetni, betiltani vagy elnyomni; egyrészt nem érdemes (kontraproduktív), mert a mégoly hamis vagy hazug betiltott nézet tiltott gyümölcsként olyanok kíváncsiságát is felkelti, akiket amúgy soha nem érdekelt volna, hirdetőit pedig mártírrá változtatja, és még jobban megerősíti tévedésükben,²⁵¹ másrészt nincs mérce annak eldöntésére, hogy ki és mi alapján minősítsen ilyenek egy nézetet.²⁵² Ráadásul – ahogy azt a fenti Mill-kritikákban is említettük – nincs objektív igazság: „Minden efféle kérdés eldöntése vélemény kérdése, és ilyen esetekben nincs remény a bizonyosságra.”²⁵³ Ezért „[v]ajon nem bölcsebb dolog-e elismerni, hogy az igazság sokféle? És nem következik-e ebből a kifejezés teljes szabadsága a tények értelmezésében?”²⁵⁴

E szabadság azonban csak a közérdeklődésre számot tartó, „általános témákról” szóló kérdések esetében teljes, viszont az ezen kívüli szólás esetében nem az, így az explicit rágalmazás esetében sem beszélhetünk a korlátlan szólás jogáról. A „kifejezés szabadsága” (Laski itt kivételképpen ezt a terminust használja) nem terjed ki a magánéletet érintő dolgok közlésére. Nem vonatkozik ez arra a közlésre, ami olyasvalakiről szól, akinek a magánélete bizonyos részben közügy is, vagyis ha az illető olyan jelenlegi vagy potenciális jövőbeli közhivatalnok, akinek a jellemét az állampolgároknak joguk van megismerni annak érdekében, hogy eldöntsék, alkalmas-e az illető az adott közhivatalra, illetve azt megfelelő jellemmel bíró ember

²⁴⁸ Vö. LASKI i. m. (245. lj.) 9.

²⁴⁹ Vö. uo., 8.

²⁵⁰ Uo., 11.

²⁵¹ Vö. uo., 9–10.

²⁵² Vö. uo., 11–13.

²⁵³ Vö. uo., 17.

²⁵⁴ Vö. uo., 16.

tölti-e be akár most, akár – megválasztása esetén – a jövőben. E körben is korlátozott azonban a szólás joga: az csak akkor illet meg bárkit, ha az, amit a közhivatalnok magánéletéről tényként állít, igaz, és egyrészt ezt bizonyítani is tudja, másrészt azt is valószínűsíti, hogy az igaz állítás nyilvános közlése fontos a közösség számára, vagyis az a „társadalom érdekeit szolgálja”. Ha ilyen közösségi relevanciája nincs az adott ténynek, akkor arra a szólás szabadsága még annak igazsága esetén sem terjed ki.²⁵⁵ (Ennek fényében különösen érdekes és meglepő Laski – igaz, időben jóval későbbi – reakciója egy öt ért sajtóbeli támadásra, amikor ugyanis a *Newark Advertiser* 1946-ban egy cikkében azt a véleményét fejezte ki, hogy Laski forradalmi erőszakot hirdet, ő emiatt beperelte az újságot.)²⁵⁶

Laski tehát – elviekben – a rágalalmazás mai magyar (és nagyrészt európai) felfogásához rendkívül hasonló feltételekkel engedné meg a mások számára hátrányos tények nyilvános közlését, azt alapvetően a közügyek alakítói (politikusok és egyéb közhivatalok betöltői) sérelme esetében tolerálva (összehasonlítva e sérelem nagyságát az abból származó társadalmi előnyökkel), másrészt csak az igaz tények közlését tekinti elfogadhatónak és a jog által védendőnek. Azonban nem különbözteti meg a más személyek társadalmi megbecsülésének rombolásaként felfogott „rágalalmazás” büntetőjogi és polgári jogi (személyiségi jogséreelmet jelentő) változatait – véleménye elvi alapon mindkettőre áll. Mivel azonban az angolszász világban a rágalalmazást már akkor is alapvetően polgári jogi alapon szankcionálták, ezért ezen általános megjegyzésekhez még hozzáteszi, hogy ilyen jogcímen túlzó összegeket ítélnek meg a bíróságok, ráadásul olyan esetekben is, amikor a sértett félnek semmilyen kimutatható kára nincs (pl. társadalmi reputációja nyilvánvalóan nem csökkent). Ezért ő – a közügyekkel kapcsolatba hozható esetekben – még a polgári jogi kártérítést is helytelennek, a szólás lehetőségét túlságosan korlátozóknak tartja (így – *a fortiori* – nyilvánvalóan vállalhatatlannak tartja a polgárinál jóval súlyosabb joghátrányt jelentő büntetőjogi szankciókat, vagyis általában véve a

²⁵⁵ „[A] kifejezés szabadságát az eddigiekben is úgy értelmeztem, hogy mindenki szabadon kifejtheti a nézeteit általános témákról, közérdekű dolgokról, de nem egyes személyek jelleméről. Azt hiszem, nincs jogom nyilvánosan kijelenteni, hogy Jones veri a feleségét, vagy hogy Brown folyton becsapja a főnökét, ha nem tudom bizonyítani először is azt, hogy állításaim megfelelnek a valóságnak, másodszor pedig, hogy társadalmi jelentőségük van. Nincs jogom botrányt csinálni pusztán azért, mert élvezetesnek vagy hasznosnak találom, ha felebarátomról rosszat mondhatok. De ha Brown pl. egy közhivatalt kíván betölteni, akkor az a véleményem, hogy becsapja a főnökét, közvetlenül releváns lesz a megválasztása szempontjából; és ha be tudom bizonyítani, hogy a véleményem igaz, akkor ennek nyilvánosságra hozatala a társadalom érdekeit szolgálja. Más szóval, nem tekinthetem a szólásszabadságot korlátlannak. Nem engedhető meg, hogy felesleges szenvedést okozzak bárkinek is, ha csak a társadalom nem nyer ezáltal valami fontosat.” Uo., 17.

²⁵⁶ Vö. „The Laski Libel Action. Verbatim Report” *Daily Express*, London, 1947. Idézi Michael J. BELOFF: *Politicians and the Press*. In: Jack BEATSON – Yvonne CRIPPS (szerk.): *Freedom of Expression and Freedom of Information*. Oxford – New York, Oxford University Press, 2000. 67.

rágalmazás büntetőjogi üldözését is), és kifejezetten javasolja annak felváltását az alperes bocsánatkérésével,²⁵⁷ ami szerinte ilyen esetekben bőven elegendő elégtétel lenne a felperes számára.

Louis B. Schwartz (1913–2003) az erkölcsöt sértő tettek (*morals offenses*) büntethetőségének keretében írt röviden a rágalmazás büntetőjogi kategóriájáról.²⁵⁸ Schwartz az American Law Institute által 1962-ben megalkotott, az egyesült államokbeli tagállamok törvényi jogának egységesítése érdekében a tagállamok számára ajánlasként, illetve szabadon felhasználható forrásanyagként elkészített büntetőtörvénykönyv-minta (*Model Penal Code*) egyik kidolgozójaként az erkölcsi vétkek jogi büntethetőségéről is állást foglalt. Szerinte bár minden bűncselekmény egyúttal a társadalmi erkölcsöt is sérti, erkölcsi bűncselekménynek csak azokat nevezzük, amelyek büntetést érdemlőségének egy világi („nem teokratikus”) államban nincs közönséges (ebben az értelemben: nem vallási) igazolása.²⁵⁹ Mint-hogy a legtöbb bűncselekménynek (lopás, rablás, hamis tanúzás stb.) van ilyenje, lévén azok – az erkölcs mellett – a közrendet, közbiztonságot, az emberek gazdasági érdekeit stb. is sértik, ezért az erkölcsi deliktumok közé csak azok tartoznak, ahol ilyen, erkölcsön kívüli igazolás nem áll rendelkezésre. Maga Schwartz, annak ellenére, hogy a büntetőtörvénykönyv-mintában azokat nem javasolják büntetni rendelni,²⁶⁰ igazoltnak tartja, ha az ilyen, erkölcsöt sértő cselekményeket a jogalkotó egy uralkodó morális felfogás alapján kriminális védelemben részesíti,²⁶¹ mivel

²⁵⁷ „Azt hiszem, megkockáztathatjuk, hogy az angolszász rágalmazási törvény, jelenlegi formájában, kissé túl messzire megy abban, hogy az egyént megvédelmezze a nemkívánt nyilvánosságtól. [...] Úgy vélem, hogy [...] érdemes lenne fontolóra venni a kártérítési rendszer eltörlését minden politikai, vagy kvázi-politikai esetben, és alternatívaképpen kidolgozni a bocsánatkérés megfelelő nyilvános formáit, amennyiben az állítás valótannak bizonyul.” LASKI i. m. (245. lj.) 18.

²⁵⁸ LOUIS B. SCHWARTZ: *Morals Offenses and the Model Penal Code*. 63(4) *Columbia Law Review* (1963) 669–686.

²⁵⁹ „What truly distinguishes the offenses commonly thought of as „against morals” is not their relation to morality but the absence of ordinary justification for punishment by a non-theocratic state.” Uo., 669.

²⁶⁰ Mindennek (ti. hogy bár az erkölcsi alapú büntetés legitim, tisztán erkölcsi jellegű bűncselekmények mégsem szerepelnek a minta büntető törvénykönyvben) praktikus okai vannak: egyrészt az ilyen tilalmakat nagy számban sértik ugyan meg, de a cselekmény jellegéből, az elkövetés privát módjából adódóan mégis csak nagyon keveseket érne utol a törvény, ami igazságtalan lenne, és csak a zsarolásnak és a magánbosszúknak nyitna utat; másrészt a büntetőjogi üldözés elriasztana attól, hogy az elkövető pszichiátriai segítséget keressen [e korban a homoszexualitás még pszichológiai betegségnek számított]; harmadrészt az ilyen, kisebb súlyú vétségek elkövetőinek üldözése erőforrásokat vonna el a súlyosabb bűncselekmények elkövetőinek felkutatása elől. Vö. uo., 676.

²⁶¹ Az elgondolás eszmei alapjait azonban nem Schwartz, hanem néhány évvel korábban (1958-as akadémiai előadásában, ami írásban először 1965-ben jelent meg) Patrick Devlin fektette le, aki a büntetőjog egyértelmű céljának a társadalmi morál védelmét tartotta. Ő azonban a morált még teljes mértékben a vallással kötötte össze: véleménye szerint az erkölcs és a vallás elválaszthatatlanul összekapcsolódik, és a büntetőjogi szankcionálhatóságnak semmi más alapja nem lehet, mint az uralkodó

nem lehet a döntő többségtől elvárni, hogy megszilárdult erkölcsi nézeteit védtelenül hagyja,²⁶² feltéve, ha az nem bizonyíthatóan és egyértelműen téves (vagyis Schwartz vélelmet állít fel a bevett erkölcsi meggyőződések helyessége mellett).²⁶³

E cselekmények nem a fizikai, hanem a pszichológiai sértetlenséget veszélyeztetik, ez utóbbi azonban ugyanolyan fontos, mint az előbbi – következőképpen büntetésük is éppoly legitim lesz. Ennek alapján joggal büntetheti egy masszív többségi erkölcsi felfogással rendelkező társadalom pl. az abortuszt, a blaszfémiát, a hazafias érzések megsértését, a pornográfiát stb., és ugyanilyen alapon követelheti bárki, hogy az állam védje meg őt, illetve az ő pszichológiai integritását a pszichikai kint okozó rágalalmazástól. Ez utóbbi megfelelő eszköze azonban már

vallás (Európában a kereszténység, más kultúrkörökben más vallások). (Vö. Patrick DEVLIN: *The Enforcement of Morals*. Oxford, Oxford University Press, 1975. 4–5., 23–25.) Az uralkodó nézet azonban nem egyszerűen a többség felfogása: attól még, hogy tíz emberből kilenc nem ért egyet a tizedikkel, az utóbbi tevékenysége nem lesz morálisan helytelen. Ilyenné csak akkor válik, ha az a társadalmat érinti. Ennek eldöntése pedig nem egyszerű többségi kérdés, hanem annak függvénye, hogy bármely „józan gondolkodású” (*right-minded*) személy az adott cselekményt a társadalom sérelme szempontjából feltételezhetően erkölcsstelennek gondolja-e. [„Immorality then, for the purpose of the law, is what every right-minded person is presumed to consider to be immoral” (uo., 15).] Ezt a személyt Devlin úgy nevezi, hogy „az ember az esküdtzéki pulpitusról” (*the man in the jury box*), és lényegét tekintve éppoly hipotetikus, ideális és vélelmezett eszmei kreálmányként jelenik meg, mint Ronald Dworkin Herkules-bírója. Mindettől függetlenül, ha a társadalmi morálnak ez az ideális és hipotetikus megszemélyesítője egy cselekményt erkölcsstelennek tart(ana), azt a jogalkotónak büntetnie kell(ene). Mindennek Devlin merőben praktikus indokát is adja; ha ugyanis egy-egy ilyen esetet (amelyet a társadalom önmagában elbír, mint pl. egy minden este lerészegedő, de csak magának ártó, és másnap kijózanodó személyt) nem büntetnénk, akkor elvileg megengednénk, hogy bárki – ezáltal pedig akár mindenki – ilyen társadalomellenes erkölcsstelen magatartást folytasson, ez pedig egyértelműen a közösség kárára lenne. (Vö. uo., 14 és 17.) Devlin elgondolásának plauzibilis cáfolatát adja H. L. A. Hart, mégpedig azon az alapon, hogy az erkölcs nem egyszer s mindenkorra adott, hanem fejleszhető: az „itt és most” létező, a társadalom tényleges gyakorlatán alapuló ún. pozitív erkölcs mellett ugyanis létezik az annak bírálatára szolgáló, általános elvekből racionális alapon levezethető „kritikai erkölcs” is, utóbbi alapján viszont a pusztán morállelles magatartások büntetőjogi üldözése nem igazolható. Vö. Herbert L. A. HART: *Jog, szabadság, erkölcs*. Budapest, Osiris, 1999; a pozitív és a kritikai erkölcsöt tekintve l. különösen 29–33., a pozitív erkölcs „mérsékelt” és „szélsőséges tételéhez” pedig 56–59. Devlin kritikájához ugyancsak l. Ronald DWORKIN: *Taking Rights Seriously*. Cambridge, Harvard University Press, 1978. 240–258.

²⁶² Ez tulajdonképpen az igazság első képviselőinek beáldozása, mivel a megszilárdult erkölcs védelme független az igazságtól. („Bár a társadalom sokat köszönhet a mártíroknak, örülteknek, bűnözőknek és professzoroknak, akik alkalmanként alapvető feltevéseket kérdőjeleznek meg; ám az nem várható el a közösségtől, hogy tiszteljék, vagy akár csak hogy tolerálják ezeket az első tiltakozókat.” SCHWARTZ i. m. (258. lj.) 672.

²⁶³ „Nehéz tagadni, hogy az embereknek joguk van arra, hogy saját meggyőződésük alapján hozzanak törvényeket, ha e meggyőződések nem bizonyíthatóan hibásak, különösen akkor, ha azokban meglehetősen nagy többség hisz. Nem várható el a többségtől, hogy lemondjon egy kialakult hitvallásról és az ahhoz kapcsolódó érzékenységről, legyen az bármennyire is irracionális, csak azért, hogy tiszteletben tartsa egy kisebbség szkepticizmusát”. Uo., 671.

nem a büntetőjogi, hanem a magánjogi jogvédelem lesz, ugyanis nem a jogalkotóra („a kormányra”) tartozik annak eldöntése, hogy a megrágalmazott szenvedett-e olyan sérelmet, amely miatt a rágalmazót felelősségre kell vonni.²⁶⁴ Megjegyzendő, hogy ez az érv valójában csak a hivatalból üldözendő bűncselekmények esetében helytálló, ilyen megkülönböztetés (a hivatalbóli eljárás és a magánindítvány elhatárolása) hiányában azonban meggyőző lehet a büntetőjogi szankcionálás lehetőségének mellőzése.

Jeremy Waldron (1953–) – az angolszász szerzők többségétől eltérően – nem vetette el a rágalmazás büntetőjogi szankcionálását. Bár a véleménynyilvánítási szabadsággal összefüggésben alapvetően a gyűlöletbeszéd (*hate speech*, *group libel*, *group defamation*) problémájára koncentrálnak, a csoportokat e minőségükben sértő „rágalmazó” cselekmények (*group defamation*) kialakulásának előfutáraként elemzi az egyéni rágalmazást is.²⁶⁵ A fő kérdés e vonatkozásban – számára is – az, miért lehet igazolt e cselekményt büntetőjogilag is üldözni, miért nem feltétlenül elég ehhez (mint általában az angolszász világban) a polgári jog. Waldron szerint egy lehetséges és legitim válasz az, hogy a rágalmazás bizonyos formái a közrendet sértik. Ez a kitétel önmagában ugyan elnagyoltnak tűnik, mivel a közrend fogalma számtalan olyan értéket felölel, amelyek védelme rendkívül különböző – azaz nem feltétlenül büntetőjogi – eszközzel is megvalósítható, mégis, a közrendnek van egy olyan értelme, amely a rágalmazás egy bizonyos esetének kriminális szankcionálhatóságát igazolja.

A közrendbe ugyanis beletartozik a társadalom és az azt alkotó egyének azon érdekének védelme, hogy egy olyan közösségben éljenek, amelyben elismerik egymás jogi státuszát. (Maga a *group defamation* büntethetősége is azáltal igazolható, hogy az ilyen cselekmény kétségbe vonja azt, hogy az áldozat egyenlő tagja lenne a társadalomnak, ennek okán az ilyen szabályozás a „törekeny közjót” védi: azt a bizonyosságot, amit a közösség tagjai egymásnak garantálnak, hogy mindannyian félelem, diszkrimináció, erőszak és hasonlók nélkül élhessenek.)²⁶⁶ Ez régebbi, „arisztokratikus társadalmakban” a „nagyszerű emberek” és a magas tisztséget betöltők jó hírének védelmét jelentette, de az egy nem arisztokratikus, nemesség nélküli, modern demokratikus társadalomban is lehetséges. Manapság ugyanolyan fontos érdek a közösség tagjai számára jogi és társadalmi státuszuk megtartása és mások általi elismerése, mint régen a nemesek ugyanilyen helyzetének védelme, a különbség pusztán annyi, hogy az „elemi méltóság” (*elementary dignity*) csorbításától való védelem ma már nemcsak a tisztségviselők, hanem minden állampolgár elemi érdeke, ami igazolhatja az azt támadó magatartásokat (ideértve a beszédet

²⁶⁴ Uo.

²⁶⁵ Vö. Jeremy WALDRON: Dignity and Defamation: The Visibility of Hate. 123(7) *Harvard Law Review* (2010) 1604–1605.

²⁶⁶ Vö. uo., 1597.

és az „írott” rágalmozás minden formáját, pl. képet, rajzot is)²⁶⁷ büntetőjogi üldözését.²⁶⁸ Ki kell azonban emelnünk, hogy Waldron nem foglalt állást amellett, hogy az ilyen cselekményeket büntetőjogi szinten is szankcionálni kell, hanem csak azon a véleményen volt, hogy az lehetséges és igazolható.

A kortárs jogelméleti irányzatok talán legmarkánsabbika a *law and economics*. A jog gazdasági megközelítése (*economic approach to law*), vagy más elnevezéssel „a jog gazdasági elemzése” (*economic analysis of law*) képviselői az embereket racionális, észszerűen gondolkodó és cselekvő lényeknek tartják, akik saját jólétük, „hasznuk” előmozdítására és növelésére törekcszenek.²⁶⁹ Tágabb értelemben véve a gazdasági megközelítés azt jelenti, hogy az emberek minden cselekvésük előtt egyfajta költség–haszon elemzést végeznek, azaz e nézet követői minden tevékenységben piaci cserét látnak: e szerint az emberek minden döntésük előtt felméri azok pozitív és negatív következményeit, pénzbeli és nem pénzbeli előnyeit és hátrányait, és csak ezen racionális mérlegelés után fogják a döntést meghozni. A szűkebb értelmű felfogás pedig azt jelenti, hogy a racionális mérlegelés kizárólag a pénzbeli, vagyoni, anyagi jellegű előnyök és hátrányok számbavételére korlátozódik.²⁷⁰

²⁶⁷ Waldron különbséget tett a szóbeli rágalmozás (amely eseteket ő összefoglalóan a „*calumnies*” kifejezéssel illette) és az írásbeli rágalmozás között. Az előbbi a beszéd bármely formáját magában foglalta, a másról terjesztett rosszhiszemű pletykától a bíróság előtti hamis bevádolásig, az utóbbi pedig felölelte a „tartós formát” öltő, bármilyen módon publikált kifejezéseket (így az írott vagy nyomtatott szöveget, a rajzot, képet stb. is), amelyek maradátságuk okán sokkal szélesebb személyi kört érhetnek el, ezért hatásuk tartósabb és kiterjedtebb lehet.

²⁶⁸ Mindez történetileg is megalapozható: „Manapság hajlamosak vagyunk a rágalmozásra mint kártérítési igényt megalapozó polgári jogi jogsértésre gondolni. De [...] történetileg a büntetőjogi rágalmozást arra használták, hogy a társadalom részéről támogassák és kifejezzék a kollektív elkötelezettséget arra, hogy az embereknek mint a társadalom tagjainak jóhírnevéhez szükséges minimális feltételeket fenntartsák, megvédvé [...] az ő polgári méltóságuk alapjait mint a közrend fenntartásához nélkülözhetetlen elemet.” WALDRON i. m. (265. l.), 1600.

²⁶⁹ A jog gazdasági elméletének filozófiai alapja a Beccaria és Bentham nevéhez köthető – de, mint láttuk, a milli felfogás alapjául is szolgáló – utilitarizmus.

²⁷⁰ Ezenkívül immáron kifejezetten a jog gazdasági elmélete vonatkozásában különbséget tehetünk pozitív és normatív gazdasági jogelmélet között. Az előbbi azt mondja meg, hogy mi az, ami létezik, milyen tényleges hatása van egy adott szabályozásnak a társadalmi haszon mértékére, illetve ez a jövőben feltehetőleg hogyan fog megváltozni; az utóbbi pedig arra keresi a választ, hogy hogyan lehetne a jelenleg létező szabályozáson a hatékonyság szempontjából javítani, a pillanatnyilag létező szabályok milyen irányú megváltoztatásával lehetne a társadalmi haszon mértékét növelni. A normatív irányzat szerint tehát a társadalmi feltételek változtatása kihat az egyéni döntések meghozatalára, így a külső körülmények helyes kialakítása befolyásolni tudja az emberek ezen feltételekhez igazítandó akaratát.

Ami a büntetőjogot illeti,²⁷¹ annak elemzése abból indul ki, hogy a bűncselekmények elkövetése csökkenti az osztársadalmi hasznot, mivel egyrészt a bűn közvetlenül kárt okoz az áldozatnak (és gyakran annak hozzátartozóinak), másrészt közvetett módon kárt okoz az egész társadalomnak, ami a várható további bűncselekmények megelőzésére tett, önmagukban nem produktív erőfeszítésekben, illetve a bűnözéstől való általános félelemben, szorongásban nyilvánul meg. Ehhez képest a bűnöző számára a bűncselekmény által elérhető haszon jóval kisebb (és persze igazságtalan is – de ezt a tisztán morális szempontot a gazdasági paradigma nem értékeli),²⁷² ennek következtében a társadalom rosszabb helyzetbe kerül, mint amilyenbe a bűncselekmény elkövetése nélkül került volna. Az osztársadalmi költségeket a leginkább azáltal csökkenthetjük, ha nem hagyjuk, hogy a potenciális tettesek bűncselekményt kövessenek el, vagyis ha azok elkövetését megelőzzük.

A bűnöző egy ideális piacon tevékenykedik, ahol a bűn és a büntetés egy árúellenérték viszonyának felel meg. Ahogy egy hagyományos piacon valamely termék iránti kereslet nő a termék árának csökkenésével és csökken a termék árának növekedésével, ugyanúgy a „bűnözési piacon” is a bűnözés árának csökkenésével nő, növekedésével pedig csökken a bűnözés iránti kereslet, azaz a bűnözés mértéke, az elkövetett bűncselekmények száma. Ezt az emberi viszonyulást az „ökonómiai paradigma” fogalmával fejezhetjük ki, aminek lényege az a feltevés, hogy az emberek cselekvéseiket bizonyos ösztönzők hatására alakítják, így ezen incentivák helyes megválasztásával el lehet érni, hogy az egyén a kívánt módon cselekedjék, avagy tartózkodjon a nem kívánt magatartásoktól. A büntetés a gazdasági jogelmélet szerint nem más, mint a bűn ára, és ennek az „árnak” két összetevője van, a szankció mértéke és az elítélés valószínűsége, ezért a büntettek csökkentését elvileg két módon is el lehet érni: szigorúbb büntetésekkel, illetve hatékonyabb felderítéssel. Mindkettő abból a megfontolásból indul ki, hogy végső soron a bűnt elkövető és a társadalom (közvetlenül pedig az áldozat) között is egy piaci csere megy végbe, amely azonban nem felel meg az ideális piac érték-ellenérték egyenlősége követelményének, ezért az értékegyensúly helyreállításához állami beavatkozásra van szükség, amit az azzal valósít meg, hogy növeli a bűn árának valamely (vagy mindkét) összetevőjét, ezzel próbálva megvédeni a potenciális áldozatokat, illetve általában véve az egész társadalmat a bűncselekményektől.

Azonban a bűnözésre ható ösztönzők közé nemcsak a büntetések tartoznak, hanem a legális és a nem legális tevékenységek közötti választási lehetőségek köre,

²⁷¹ A büntetőjog gazdasági megközelítésének tömör és tartalmas összefoglalóját magyarul I. Robert COOTER – Thomas ULEN: *Jog és közgazdaságtan*. Budapest, Nemzeti Tankönyvkiadó, 2005. 491–523.

²⁷² Ezt Pokol Béla a „bűncselekmény-elkövetés fogalmi neutralizálásának” nevezi. (Vö. POKOL Béla: *Autentikus jogelmélet*. Budapest–Pécs, Dialóg Campus, 2010. 174.)

továbbá az illegális magatartási formák nem jogi következményeitől való félelem is.²⁷³ Egy potenciális bűnöző ugyanis nemcsak az állami szankció bekövetkezésének lehetőségét és ezen esetleges szankció abszolút mértékét mérlegeli, hanem azt a hátrányt is, amit számára az okoz, hogy a társadalom őt bűnözőként kezeli. Ezt vallja a jog gazdasági elméletének legfőbb kortárs képviselője, Richard A. Posner is, aki mind elméleti, mind gyakorlati munkássága²⁷⁴ során a jog – pragmatikus²⁷⁵ – gazdasági megközelítése alapján jár el.²⁷⁶ A szólásszabadságot (pon-

²⁷³ A kérdés persze az emberi pszichéből adódóan ennél bonyolultabb, előfordulhat ugyanis pl. az, hogy a várható jogkövetkezmény súlyának vagy valószínűségének növekedése egyes személyeket még inkább bűnök elkövetésére sarkall. Léteznek ugyanis kockázatkedvelő (*risk-preferer*) egyének, akiknek a szemében a növekvő veszély egyenesen kihívást jelent, egyfajta próbát a sorssal szemben; míg a kockázatkerülő vagy jogtisztelő (*risk-avoider; law-abider*) személyek azok, akiket a rizikó emelkedő mértéke a bűnözéstől való elállásra ösztönözhet. Vö. Isaac EHRlich: The Deterrent Effect of Criminal Law Enforcement. *Journal of Legal Studies* (1972) 265–267.

²⁷⁴ Posner főbíró a chicagói székhelyű 7. kerületi fellebbviteli bíróságon.

²⁷⁵ Posner szerint az a szó, mely a legjobban leírja az átlagos amerikai bírót, mégpedig a bírósági hierarchia bármely szintjén, illetve amely alapján az átlagos amerikai bíró viselkedése a legjobban megragadható, a „pragmatikus”. (Vö. Richard A. POSNER: *How Judges Think*. Cambridge, Harvard University Press, 2010. 230.) A „pragmatikus” amerikai (és angol) bírók, összevetve a „legalista” kontinentális bírókkal, sokkal szabadabban, tágabb mérlegelési lehetőség alapján járnak el, utóbbiak viszont jobban alá vannak vetve az írott szabályoknak (vö. *uo.*, 263.). (Ehhez részletesebben l. még a következő lábjegyzetet.)

²⁷⁶ A legfontosabb sajátosság, hogy Posner a jogot nem önmagában, hanem a többi társadalomtudomány, ezek közül is elsősorban a filozófia és a közgazdaságtan fényében vizsgálja. Posner szerint a jog az arra jogosult személyek (a bírák) tevékenysége, nem pedig jogi fogalmak és szabályok halmaza. A jog tehát nem egyenlő a törvények, rendeletek szövegével (még ha a bírák formálisan ez alapján is ítéleznék), hanem ennél sokkal több. Oliver Wendell Holmes főbíró idézve vallja, hogy „a jog annak a megjósolása, hogy meghatározott ügyekben a bírák hogyan fognak dönteni.” A jog tehát Posner szerint egyenlő a bírák tevékenységével, amiből az is következik, hogy elfogadja Jerome Frank azon tételét is, amely szerint jognak minősül minden, ami a bírakat az ítélet meghozatalában befolyásolja. Mivel a bírák az előbb felsorolt irracionális tényezők alapján (is) döntenek, a jog objektivitása pusztán illúzió: miután minden bírónak más értékei, preferenciái stb. vannak, ezért ugyanazt az ügyet különböző bírák különféleképpen dönthetik el. Posnernél a bíró nem pusztán a jog anyagának (jogszabályoknak, precedenseknek) az értelmezője, nem a jog megtalálója, hanem annak alkotója; a bíró tehát tág körben mérlegelhet (és ennek során saját erkölcsi felfogását is nagymértékben érvényesítheti az ítéletben), ám ez a mérlegelési jog nem lehet korlátlan (pl. társadalmilag káros következményekre vezető ítéletet nem hozhat). Ez utóbbi kitételből következik Posner jogelméletének következő sarkalatos pontja, mégpedig a jog funkcionalista és konzervencionalista szemlélete. A jog ugyanis nem egy semleges tudományterület, hanem meghatározott funkciói vannak, amelyek beteljesítésére hivatott. A jog feladata az, hogy az emberi szükségleteket kielégítse, mégpedig minél igazságosabb módon, azaz a jognak társadalmilag hasznosnak kell lennie. A bíró feladata ennél fogva az, hogy a felek (és persze a későbbi, hasonló pozícióban lévő felek) viszonyában a lehető legigazságosabb, össztársadalmilag leghasznosabb ítéletet hozza meg. Ám hogy a sok döntési verzió közül melyik teljesíti ezt a kritériumot, azt a bíró szabadon (erkölcsi értékei, igazságérzete alapján) döntheti el – ezért mondja Posner azt, hogy a bíró (még a *statute law* területén is) nem egyszerűen alkalmazza, hanem alkotja a jogot. A bíró mindig mérlegeli

tosabban a kifejezés szabadságát)²⁷⁷ ezen pragmatikus alapon kiemelten védendő értéknek tartja.

Az amerikai bíró természetes – és Posner által helyesnek tartott – módon közelít úgy egy új, szólásszabadsághoz kapcsolódó ügysz, hogy összehasonlítja a szólásnak a felperes (a „sértett”) által kívánt korlátozásából származó előnyöket és hátrányokat. Mivel a szólás szabadságához kapcsolódó kifejezések mindegyike meglehetősen homályos, ezért a legalista, vagyis a törvények (és precedensek) alapján való ítélethozatal történetileg szemlélve sohasem volt jellemző az amerikai bírókra – ehelyett mindig az ítélet várható következményeit mérlegelték. (Ezt tette a legfelső bíróság is a két első fontos, szólásszabadsággal kapcsolatos határozata meghozatalakor a *Schenck*- és az *Abrams*-ügyben).²⁷⁸ Még a költség-haszon elemzést sem dogmaként használták, hanem csak annyiban, amennyiben az segített nekik a különböző döntések következményei közötti mérlegelésben.²⁷⁹ Ezen elemzésre elméletileg maga Posner is a holmesi „gondolatok piaca” metaforájának továbbfejlesztett változatát, a „beszéd piacát” (*speech market*) javasolja, ami a morális megközelítéssel szembeállított „instrumentális” megközelítést előfeltételezi. Míg a morális megközelítésben – mint láttuk – az egyéni jogok és azok kibontakoztatásaképp az egyéni autonómia indokolja a szólás különleges jogi státusát, addig az instrumentális megközelítésben az a haszon, amit a szabad szólással – a potenciális veszély egy adott mértéke mellett – el lehet érni.²⁸⁰ Ez a haszon (összevetve az aktuális veszély nagyságával) azonban csak egy feltételezés, amelynek megalapozottsága mindig utólag derül ki – pl. a *Schenck*-ügyben hozott döntést is azért lehet kritizálni, mert utólag kiderült, hogy sem a Szocialista Párt, sem maga Schenck, sem a 15 ezer háborúellenes és a behívóparancsal szemben engedtlenségre buzdító szórólapja nem jelentett tényleges veszélyt a társadalomra.

döntése társadalmi következményeit, annak pozitív és negatív hatásait, és csak akkor hozza meg az adott ítéletet, ha a pozitív következmények meghaladják a negatívokat. Posner szerint a bírónak tehát inkább egy *ésszerű*, mint egy *jogszerű* döntés meghozatala a feladata (vö. Richard A. POSNER: *The Problems of Jurisprudence*. Cambridge, Harvard University Press, 1990. 26), ezért a saját jogelméletét gyakorlati jogtudományként (*pragmatic jurisprudence*) definiálja: „Az amerikai jog pragmatikus, és annak is kell lennie.” Uo., 27. (Posner elméletének áttekintő bemutatását l. TÓTH J. Zoltán: Richard Posner és a gazdasági jogelmélet. *Jogelméleti Szemle* 2004/1.)

²⁷⁷ Posner a szólastág értelemben fogja fel, idesorolva minden olyan „expresszív tevékenységet” is, amely egy nézet kifejezésének fizikai cselekvéssel történő megvalósítását öleli fel. Vö. POSNER i. m. (275. l.) 467.

²⁷⁸ Vö. Richard A. POSNER: *Law, Pragmatism, and Democracy*. Cambridge, Harvard University Press, 2005. 358–360.

²⁷⁹ Vö. uo., 363.

²⁸⁰ Vö. Richard A. POSNER: *Frontiers of Legal Theory*. Cambridge, Harvard University Press, 2001. 62–63.

Éppen ezért a védett szólás mértéke nem morális, hanem a feltételezett ártalom mértékén alapuló, instrumentális (és persze konzekvencialista) kérdés.²⁸¹

E kérdéskörben a rágalmozás és a becsületsértés (amiket Posner maga – tekintettel arra is, hogy az európai jogokban ismert defamatorikus bűncselekmények az amerikai jogban nincsenek – nem választ szét, és egységesen a „*defamation*” szóval jelöl, és amiket a továbbiakban mi is az egyszerűség kedvéért „rágalmozásnak” fordítunk) szankcionálандósága is a társadalmi hasznok és költségek, illetve ezek várható bekövetkezésének valószínűsége és annak konkrét következményei vonatkozásában merül fel. Mivel a következmények eltérők lehetnek, Posner nem is a büntetőjogi (vagy más jogági) rágalmozásról, hanem „csak” rágalmozásról beszél, annak következményeit pusztán súlyosságuk alapján elemezve, így ebbe (a rágalmozás büntetendőségének megítélésébe) a személyiségi jogsértés polgári jogi következményeitől a büntetőjogi szankciókig mindenféle jogkövetkezmény kiszabhatóságának mérlegelése beletartozik.²⁸²

²⁸¹ Uo., 72.

²⁸² Mindazonáltal a kifejezetten *tort* (azaz polgári) jellegű ügyek gazdasági elemzését – más helyen – elvégzi. Az ökonómiai paradigmából kiindulva, a becsületet gazdasági funkcióval rendelkező tulajdonságnak tartja, amely hozzájárul ahhoz, hogy bármely olyan „piacon”, ahol a piaci szereplők önkéntesen vesznek részt, anyagi jellegű előnyhöz juttassa birtokosát. A társadalmi megbecsülés ugyanis olyan tájékoztatásként működik, ahol ismeretlenek korlátozott információk birtokában kell hogy kiválasszák partnerüket; e partnerek keresésének költségét képes csökkenteni az egyén társadalmi reputációja, azaz az ilyen jellemzővel bíró emberrel többen lépnek interakcióba (pl. de nem feltétlenül, kereskedelmi kapcsolatra), mint másokkal, akiknek a megbízhatóságát (így partneri kapcsolatra való alkalmasságát) csak jóval nagyobb erőfeszítés, azaz jóval nagyobb költség árán volnának képesek kideríteni. Mindez a gazdasági piac mellett vonatkozik olyan ideális piacokra is, mint a „házassági piac”, a „barátság piaca”, a „politikai piac” stb. A reputáció csökkentése ezt az ideális „piaci” eloszlást bolygatja meg. A gazdasági logikából kiindulva azonban nem minden becsületcsökkentést célszerű jogilag büntetni. Az olyan kisközösségekben (törzsi, falusi társadalmakban), ahol az emberek ismerik egymást, és egymásról való tapasztalataik közvetlenek, egy rágalmozó cselekmény nem képes érdemi változást okozni az emberek jó hírében; egy modern nagyvárosi közegben viszont, ahol a közösség más tagjairól való információink szükségképpen közvetettek és a többség által ellenőrizhetetlenek, a rágalmozás (hamis és becsületsorbító tények állítása) már nagyon is képes erre. Különösen akkor kell peresíthetővé tenni egy ilyen igényt, ha a becsület sérelme nehezen reparálható: így más megítélés alá esik az, ha valakiről szűk körben állítottak valamit, és pl. munkahelyváltással az új közegében reputációja helyreáll (lévén az új munkatársak a korábbi becsületsértésről nem rendelkeznek információval), mint ha az ilyen állítást – pl. a televízió keresztül – mindenki számára hozzáférhetővé tették, és az áldozat hírnevét esett föltről a világot felől is tudnak. Ellenben nincs szükség peresíthetőségre a magánkörben, azaz a közvetlen ismerősök körében terjesztett információk esetében, mert annak megengedettsége szükséges az illető helyes megítélésének biztosítása érdekében. Ugyancsak gazdasági megfontolásokkal magyarázza Posner a hanyagságból elkövetett rágalmozás peresíthetetlenségének kívánalmát, vagy az írásbeli rágalmozásnak a szóbelinél enyhébb megítélésének szükségességét. [L. részletesen Richard A. POSNER: *Privacy, Secrecy, and Reputation*. 28 *Buffalo Law Review* (1978–1979), 30–41.]

Posner két kiindulópontja közül az első az, hogy különbség van a társadalom számára káros cselekedeteket megakadályozó társadalmi kontroll (*social control*) két eszköze, a társadalmi normák (*social norms*, illetve sokszor egyszerűen csak „*norms*”) és a jog (*law*) között;²⁸³ a másik – az előbbinél jóval meghökkenőbb – premisszája az, hogy a rágalmazás valójában nem más, mint a társadalmi normák megsértésének (informális, azaz társadalmi) szankciója. A társadalmi kohéziót megeremtő informális normák megsértése esetén a közvélemény elítélő módon beszél a norma ellen vétőről, így járulva hozzá a társadalmi együttélés adekvát rendjének fenntartásához olyan esetekben, amikor a társadalmi normák sérelme kicsi, így annak szankcionálандósága még nem éri el a jogi szabályozás igényének szintjét. (Természetesen ha a társadalom tagjai ezen normák iránt érzéketlenek, akkor – különösen, ha a sérelem súlyos – kiegészítő jelleggel belép a társadalmi kontroll mechanizmusába a jog is.) A rágalmazás mint informális társadalmi szankció tehát fontos szerepet tölt be a társadalom működésében.

Ez a fajta társadalmi szankció azonban csak akkor működik megfelelően, ha kisebb (a jog szintjét el nem érő) vétkekre nem tesz lehetővé aránytalanul súlyos informális büntetést, vagyis a többi ember nem rombolhatja le teljesen valakinek a társadalmi megbecsülését. Ha ez mégis megtörténik, akkor a társadalmi szankció alkalmazása túlzottá, diszfunkcionálissá válik, és a jog – mint azon normarendszer, ami akkor lép működésbe, ha a társadalmi normák már nem képesek megfelelően ellátni a szerepüket – formális jogkövetkezményekkel bünteti az ilyen túlzó magatartásokat. Az is követelmény ugyanakkor, hogy a jog csak ebben a végső szerepben jelenjen meg, ezért az elítélendő cselekmények elkövetői rossz hírének keltését nem indokolt súlyosan büntetni, és különösen nem indokolt akkor szankcionálni, ha a rágalmazás (az informális együttélési normákat sértő személy társadalmi reputációját romboló állítás) igaz volt. Minderre Posner érzékletes példaként a pletykát (*gossip*) hozza fel: a szóbeli becsületsértés (*slander, oral defamation*) büntetése nem lehet magas, mert az elbátortalanítja az embereket attól, hogy továbbadják egymásnak a társadalmi normát sértő személyről szóló információkat,

²⁸³ A jog szerepe annyi, hogy kiegészítő jelleggel érvényre juttatja a normákat, ha azok önmagukban nem elegendőek saját maguk érvényesítéséhez (*the law's role as a supplemental enforcer of norms*). A normák főszabályként hatékonyabb eszközei a társadalmi kontrollnak, mint a jog, különösen egyértelmű megítélésű esetekben, illetve akkor, ha – a normasértéshez képest – a jog működtetésének társadalmi költsége (a rendőrségi nyomozásra, bírósági tárgyalásra, büntetés-végrehajtásra fordítandó költség) túl magas. Néha azonban a társadalmi szankciók nem jelentenek a normasértők számára – szintén a normasértéshez, illetve az abból realizálható haszonhoz képest – elegendő elrettentő erőt; ekkor lép be (kiegészítő, Európában úgy mondanánk: *ultima ratio* jelleggel) a jog a maga formális (és súlyos) szankcióival. [Vö. POSNER i. m. (278. l.) 302.] Ezenkívül a kormánynak az is feladata, hogy ösztönözze a magánszankciók kiszabását a normasértő magatartásokra, hogy elősegítse a kívánatos társadalmi normák megszületését, valamint hogy harcoljon a rossz társadalmi normák ellen. (Vö. uo., 304–305.)

félve attól, hogy a történet, amit továbbadnak, nem pontosan helytálló (bár lényegét tekintve az). Végeredményben Posner gazdasági jogelméleti alapon indokolja meg, hogy a kialakult amerikai szabályozás miért helyes, azaz miért csak enyhe polgári jogi szankciókkal lehet büntetni a rágalmazást, és (a polgárihoz képest) súlyos büntetőjogi szankciókkal miért nem.²⁸⁴

Végül – számos leíró és összehasonlító jellegű megállapítás mellett – a szólás-szabadság egyik legelismertebb kortárs kutatója, Eric Barendt is tett *értékelő* megjegyzést a büntetőjogi rágalmazásról. Az akkori (1987-es) német és angol helyzet elemzése kapcsán szögezi le, hogy egyetért a rágalmazás jogi szankcionálásának korlátozásával, és a rágalmazás akkori egyesült királyságbeli helyzetével foglalkozó Faulks-bizottság, valamint a Law Commission egy feljegyzésének megállapításai alapján egyetértőleg idézi azt a kijelentést, hogy a büntető eljárásokat legfeljebb (ha egyáltalán) a „súlyos” (*serious, non-trivial*) rágalmazásokra kell fenntartani, amely esetekben a vádlott tudta vagy valószínűsítette (*knew or believed*), hogy az állítása (ez esetben: tényközlése) hamis.²⁸⁵ Ugyancsak magáénak vallja azt a tételt, hogy ki kell rekeszteni a büntetőjogi védelem köréből egyrészt azokat a rágalmazó állításokat, amelyek nem okozzák a megrágalmazott személy társadalmi megbecsültségének érzékelhető csökkenését, másrészt az olyan „politikai beszédet” (*political speech*) jelentő közléseket is, amelyek egy közszereplő (*public figure*) becsületét csak „járulékosan” érintik.²⁸⁶ Végül kinyilvánítja, hogy a büntetőjogi rágalmazásnál – ahogyan azt történetileg az USA-ban szabályozta a *common law*²⁸⁷ –

²⁸⁴ Vö. uo., 302–303.

²⁸⁵ Vö. BARENDT i. m. (233. lj.) 188.

²⁸⁶ „A szólásszabadság elve nemcsak a társadalmi megbecsülésben érzékelhető hátrányt nem okozó rágalmazásért kiszabható büntetőjogi büntetések kizárását kívánja meg, hanem azt is, hogy védjük meg az olyan politikai beszédet, mely csak esetlegesen sérti valamely közszereplő becsületét.” Uo., 188.

²⁸⁷ E szabályozást külön kiemeli Frederick Schauer, felhívva a figyelmet arra, hogy a valóság bizonyítása mindig a vádlottat terhelte (tehát nem a felperes-vádlónak kellett bizonyítania azt, hogy az állítás valótlan, hanem kimentéses bizonyítással a terheltnek azt, hogy valós), és őt terhelte annak bizonyítása is, hogy annak közlése közérdekből történt. (Vö. Frederick SCHAUER: *Gondolatok az igazság értékéről*. In: Frederick SCHAUER: *A demokrácia és a szólásszabadság határai. Válogatott tanulmányok*. Budapest, CompLex, 2014. 483–484.) Hasonló volt a helyzet az angol *common law*-ban, ahol a 19. században két évig terjedő szabadságvesztéssel volt büntethető rágalmazás (*libel*) miatt az, aki akár az állítása igaz voltát, akár azt, hogy az a közjót szolgálja, nem tudta bizonyítani; de még annak is egy év börtön járhatott, aki gondatlanul tett hamis állítást, vagyis úgy jelentett ki valakiről valamit, hogy nem tudta, hogy kijelentése téves. (Vö. Ian LOVELAND: *Political Libels: A Comparative Study*. Oxford–Portland, Hart, 2000. 14. A *libel* és az ahhoz hasonló *slander* megkülönböztetéséhez I. uo., 14–15.) A *criminal libel* valójában négy részből állt: a lázításból (*sedition* vagy *sedition libel* – ami tulajdonképpen a hatalmon lévők éles, támadó kritikáját jelentette), a rágalmazásból (*defamation* – szűkebb értelemben, ami mások reputációjának csökkentése esetén volt alkalmazható), az obszcenitásból (*obscenity*), valamint a blaszfémiából (*blasphemy, blasphemous libel*). [Vö. Robert C. POST: *Defaming Public Officials: On Doctrine and Legal History*. *American Bar Foundation Research Journal* (1987)

mindig meg kell adni a jogot a valóság bizonyítására, és e cselekményt csak akkor szabad büntetni, ha állítása tényszerűségét a rágalmozó nem tudta bizonyítani – mindez azonban független attól, hogy az állítás szolgálta-e a közérdeket.²⁸⁸ Vagyis Barendt egyértelműen elveti azt a – manapság népszerű – felfogást, miszerint közügyekben, a közszereplőkkel kapcsolatban még a hamis állítások is védelmet kell hogy élvezzenek.

3. Összegzés

Látható tehát, hogy a rágalmozás és a becsületsértés kérdése nyomott hagyott a jogfilozófiai és a politikai filozófiai gondolkodáson, a kérdéskör jelentősége azonban más tárgyakhoz képest kisebb jelentőségű volt. Visszatérő elemként az uralkodó hatalomgyakorlási módjának kritizálhatósága jelent meg, ami egyrészt azt jelentette, hogy az erről véleményt kifejtő szerzők többsége szerint a pusztá bíráló nem szabad hogy jogi felelősségre vonás alapja legyen, másrészt azt is, hogy ami nem tartozik e körbe, az viszont felségsértésként bűncselekménynek kell hogy minősüljön. Bár e nézetekben mind a pragmatikus, mind a *par excellence* erkölcsi-etikai érvek már az ókortól kezdve megjelentek, azok elvi jellegű különválására a 18. századig várni kellett, amikor is az utóbbi kategóriába tartozó, deontológiai, tisztán értékelvű (talán legmarkánsabb képviselőjéről gyakran egyenesen kantinak vagy kantianusnak nevezett) érvek egyértelműen különváltak az előbbi, utilitarista argumentumoktól, hogy azután – tiszta formáikat sokáig megőrizve – a 20. század második felében sok angolszász szerző elméletében újra egyesüljenek, és erősítsék egymást. Bár ma is vannak kortárs vagy nemrégiben elhunyt gondolkodók, akik a szólásszabadság igazolásai közül vagy csak az előbbit (pl. Posner), vagy csak az utóbbit (pl. Dworkin) fogadják el, többségük valamilyen szinten ötvözi mind e két álláspont, mind egyéb lehetséges álláspontok meglátásait, így különösen a demokrácia védelmének (egyébként alapvetően szintén haszonelvűnek minősíthető, bár

542. A *criminal libel* történetéhez – az előbbi munka mellett – vö. továbbá Robert C. Post: The Social Foundations of Defamation Law: Reputation and the Constitution. 74 *California Law Review* (1986) 691–742. A *libel tort* és a *criminal libel* hagyományos megkülönböztetéséhez I. Libel a Crime and a Tort. 1 *The Law Coach* (1920–1921) 155.] Továbbá Schauer hívja fel arra is a figyelmet, hogy az igazság egyetlen esetben nem volt mentesítési ok (még közérdek esetén sem): akkor, ha az a rágalmozó által ellopott bizalmas információk közzétételében állt, ilyen esetben ugyanis valójában nem is a rágalmozás állt az ügy középpontjában, hanem a tudottan lopott anyagból származó haszon. [Vö. SCHAUER: i. m. (287. lj.) 487., 20 lj.]

²⁸⁸ „Üdvözölni kell azokat a javaslatokat, melyek a felelősséget olyan esetekre korlátozzák, melyek során a kiadó tudta, hogy megjegyzései rágalmozóak, ha (függetlenül attól, hogy a közlés közérdekű volt-e vagy sem) biztosítva volt számára a valóság bizonyításának lehetősége.” BARENDT i. m. (233. lj.) 188–189.

etikai értékeket is tartalmazó) szempontját. A jogfilozófiai és jogelméleti gondolkodás fejlődésének legnagyobb eredménye azonban éppen az, hogy valójában ma már csak a részletek tekintetében folyik vita, magát az alaptételt senki nem kérdőjelezi meg: ti. hogy a szólás szabadsága olyan erkölcsi és alkotmányos jog, illetve ezek feltételét jelentő alapérték, amely mindenkit meg kell hogy illessen, valamint hogy ezen erkölcsi és jogi jogosultságot csak azon esetekben lehet – különösen büntetőjogi eszközökkel – korlátozni, amelyek kellő indokul szolgálnak a szólás bizonyos, pontosan meghatározott szabályozásához, és ezek legtipikusabb formái éppen a rágalmozás és becsületsértés esetei, vagyis az emberi méltóság és becsület védelme.²⁸⁹

²⁸⁹ Az alkotmányos korlátok és a korlátozás során alkalmazható lehetséges mércék kifejtését – ami egyszersmind a jelen tanulmányban található elméleti szempontok praktikus alkalmazását is jelenti –, valamint a magyar alkotmányos helyzet elemzését I. TÓTH i. m. (230. l.j.) 377–487., különösen 443–485.

A sorozatban korábban megjelent kötetek

- Koltay András – Lapsánszky András (szerk.): *A médiaszabályozás kommentárja* (2011)
- Koltay András – Nyakas Levente (szerk.): *Magyar és európai médiajog* (2012)
- Koltay András (szerk.): *Hungarian Media Law* (2012)
- Ben H. Bagdikian: *Az új médiamonopólium* (2012)
- Cass R. Sunstein: *Republic.com 2.0* (2013)
- Paál Vince (szerk.): *A magyarországi médiaháború története. Média és politika 1989–2010* (2013)
- Robert W. McChesney: *Mi a baj a médiával? Az Egyesült Államok médiapolitikája a 21. században* (2013)
- Koltay András (szerk.): *A gyűlöletbeszéd korlátozása Magyarországon. Alkotmányos és jogalkalmazói megközelítések, európai kitekintéssel* (2013)
- Koltay András: *Freedom of Speech: The Unreachable Mirage* (2013)
- Klestenitz Tibor: *A katolikus sajtómozgalom Magyarországon 1896–1932* (2013)
- Owen M. Fiss: *Megosztott liberalizmus. A szólásszabadság és az államhatalom sokféle arca* (2013)
- David Croteau – William Hoynes: *A média mint üzlet. Nagyvállalati média és közérdek* (2013)
- Lányi András – László Miklós (szerk.): *Se vele, se nélküle? Tanulmányok a médiáról* (2014)
- Perry Keller: *Európai és nemzetközi médiajog. Liberális demokrácia, kereskedelem és az új média* (2014)
- Koltay András (szerk.): *Media Freedom and Regulation in the New Media World* (2014)
- Koltay András – Török Bernát (szerk.): *Sajtószabadság és médiajog a 21. század elején* (2014)
- Csehi Zoltán – Koltay András – Navratyil Zoltán (szerk.): *A személyiség és a média a polgári és a büntetőjogban – az új Polgári Törvénykönyvre és az új Büntető Törvénykönyvre tekintettel* (2014)

- Lee C. Bollinger: *A toleráns társadalom. Korlátlan, erőteljes és szélesre nyitott* (2014)
- Frederick Schauer: *A demokrácia és a szólásszabadság határai. Válogatott tanulmányok* [szerk.: Koltay András] (2014)
- Koltay András – Nyakas Levente (szerk.): *Magyar és európai médiajog* (új, átdolgozott kiadás, 2015)
- James Curran – Jean Seaton: *Hatalom felelősség nélkül. A sajtó, a műsorszolgáltatás és az internet Nagy-Britanniában* (2015)
- Koltay András – Török Bernát (szerk.): *Sajtószabadság és médiajog a 21. század elején 2.* (2015)
- Denis McQuail: *A tömegkommunikáció elmélete* (2015)
- Koltay András (szerk.): *Comparative Perspectives on the Fundamental Freedom of Expression* (2015)
- Paál Vince (szerk.): *A sajtószabadság története Magyarországon 1914–1989* (2015)
- John Durham Peters: *A mélység tornácán. Szólásszabadság és liberális hagyomány* (2015)
- Menyhárd Attila – Gárdos-Orosz Fruzsina (szerk.): *Személy és személyiség a jogban* (2016)

