

## 5. EGYENLŐSÉG

BERKES Lilla

### 1. Bevezetés

Az egyenlőség fogalma ahhoz a(z arisztotelészi) gondolathoz kapcsolódik, hogy azokat, akik egyformák, azonos módon kell kezelni, míg akik eltérőek, eltérőként. E gondolat a tradicionális egyenlőség-felfogás lényege és egyike a nyugati civilizáció legalapvetőbb tanainak,<sup>1</sup> mely megjelent már az antikvitásban, a keresztény filozófiában és legkésőbb a francia forradalom óta a politikai közösségek vezető gondolata, melyet ugyanakkor számos vita övez.<sup>2</sup> A politikai filozófiában számtalan egyenlőség fogalom létezik, mely tovább konkretizálja az egyenlőség fogalmát: a legalapvetőbb kérdések közé tartozik, hogy pontosan kiket, milyen tulajdonságaik alapján, miért pont ezen tulajdonságaik alapján, mi célból, milyen jogaikban, miért pont ezen jogaikban kell egyenlőnek tekinteni és mindezt hogyan lehet megvalósítani.

Noha az egyenlőség a filozófiában régóta jelenlévő fogalom, azonban a társadalmi – fajon, nemen, valláson stb. alapuló – egyenlőtlenségek lebontásának a jogban, illetve a politikában való tényleges megjelenése kései. Az egyenlőség írott jogban megjelenő egyik formája a törvény előtti egyenlőség, melynek értelmében mindenkire, akire egy adott jogszabályi rendelkezés alkalmazandó, egyenlő módon alkalmazzák azt.<sup>3</sup> Az egyenlőségből fakad az indokolatlan diszkrimináció tilalma, vagyis hogy a jogot szigorúan csak azokra nézve alkalmazzák, akik annak tényleges címzettjei,<sup>4</sup> az egymással összehasonlítható helyzetben lévőket egyformán kezelje a jog, az eltérő helyzetben lévőket pedig eltérő módon. Míg a jogegyenlőség formális egyenlőség, mindenki számára ugyanazon jogok biztosítását követeli meg a meglévő különbségekre való tekintet nélkül, addig az esélyegyenlőség, mint szubsztantív egyenlőség lényege a védett tulajdonságuk miatt hátrányos helyzetben lévők előnyben részesítése pozitív

<sup>1</sup> Kent GREENAWALT: How Empty is the Idea of Equality? *Columbia Law Review*, Vol. 83. 1167–1185., 1167.

<sup>2</sup> Stefan GOSEPATH: Equality. *The Stanford Encyclopedia of Philosophy (Spring 2011 Edition)*. Edward N. ZALTA (ed.) <https://plato.stanford.edu/archives/spr2011/entries/equality/>

<sup>3</sup> Az, hogy mi minősül hasonlónak és e körben milyen tulajdonságokat veszünk figyelembe, magában hordozza az etikai döntéshozatal lehetőségét, így a félreérthetőség és a viták elkerülése érdekében alapvető követelmény, hogy e fogalomnak formálisnak kell maradnia. Guy HAARSCHER: The Idea of Equality. *Bulletin of the Australian Society of Legal Philosophy*, 1982. 1-25., 11.

<sup>4</sup> Ake FRANDBERG: Legal Equality. *Scandinavian Studies in Law*, Vol. 48., 83–98., 91.

megkülönböztetés, esélykiegyenlítő intézkedések (pl. kvóták, irányelvek alkalmazása) révén. Megkülönböztethető még az eljárási egyenlőség, amely az eljárásban résztvevő felek közötti egyenlőséget foglalja magában (pl. alperes és felperes egyenlő eljárási jogai, illetve az azonos típusú felek egyenlő eljárási jogai).

A diszkrimináció tilalom hárompólusú viszonyrendszerben értelmezhető. E viszonyrendszer szereplői diszkriminatív szabályozás esetén az állam, illetve az összehasonlítható helyzetben lévő személyek, akik között megvalósul az indokolatlan megkülönböztetés.<sup>5</sup> De ugyanígy fennáll e hárompólusú jogviszony akkor is, ha valamely intézkedés eredménye a diszkrimináció pl. magánjogi jogviszonyokban, ahol a diszkrimináció tilalma erőteljesebben, közvetlenebbül érvényesül más alkotmányos szabadságokhoz képest. Ezt a közvetlenebb érvényesülést tükrözi a Ptk. 2:43. §-ának c) pontja, amely szintén tiltja a személyek hátrányos megkülönböztetését.<sup>6</sup> Ez utóbbi kérdéskör összefügg azzal a problémával, hogy hogyan és mennyire érvényesülnek az alapjogok magánjogi viszonyokban (Drittwirkung).<sup>7</sup> Ekként tehát ugyan az egyenlőség biztosítása alapvetően az állammal szembeni követelményként jelent meg a modern alkotmányokban, illetve nemzetközi dokumentumokban és az alapjogokban való egyenlőséget foglalta magában, de mára jelen van már a minden jogban való egyenlőség gondolata is, és egyre több országban nem állami szereplők is a követelmény címzettjeivé váltak.

## 2. Az egyenlőség felfogás a filozófiában<sup>8</sup>

Az egyenlőség fogalma ahhoz a gondolathoz kapcsolódik, hogy azokat, akik azonosak, azonos módon kell kezelni, míg akik eltérőek, eltérőként. E gondolat a tradicionális, az antikvitásból eredő egyenlőség-felfogás<sup>9</sup> lényege és egyike a nyugati civilizáció legalapvetőbb tanainak,<sup>10</sup> jelentőségét az adja, hogy az igazságosságra törekvés követelményével összekapcsolódik.

A sztoikusoknál az egyének észszerű lények, az emberi természet fő karakterisztikája a tudat. Mivel minden embernek van tudata, mindannyian egyenlők és méltók a tiszteletre.<sup>11</sup> Maga a megfogalmazás, miszerint az egyenlőket egyenlőként kell kezelni ARISZTOTELÉSZTŐL származik. A Nikomakhoszi etikában az egyenlőség az igazságos kormányzás alapja.<sup>12</sup> Az igazságosság esetében az egyenlő dolgokat egyenlő, a nem egyenlő dolgokat pedig nem egyenlő módon kezeljük, e kritérium alapján meghatároz-

<sup>5</sup> GYÓRFI Tamás – M. TÓTH Balázs: 70/A. § [A diszkrimináció tilalma]. In: JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja*. Budapest, Századvég, 2009. 2495–2547., [72].

<sup>6</sup> 3001/2016. (I. 15.) AB határozat (az ún. Doboz-ügyben született döntés).

<sup>7</sup> Lásd részletesen ZAKARIÁS Kinga Rita: *Az emberi méltósághoz való alapjog Összehasonlító jogi elemzés a német és magyar alkotmánybírói gyakorlat tükrében*. Doktori értekezés. Budapest, PPKÉ JÁK, 2007. [https://jak.ppk.hu/uploads/articles/12332/file/Zakarias\\_dolgozat\\_v\\_doi.pdf](https://jak.ppk.hu/uploads/articles/12332/file/Zakarias_dolgozat_v_doi.pdf) 43–45.

<sup>8</sup> A fejezet nagyrészt a Stanford Encyclopedia of Philosophy Equality szócikke alapján készült. <https://plato.stanford.edu/entries/equality/>

<sup>9</sup> Emil BRUNNER: *Justice and Social Order*. (2nd ed., Mary Hottinger, trans.) Cambridge, The Lutterworth Press, 1945. 34–35.

<sup>10</sup> GREENWALT i. m. 1167.

<sup>11</sup> Evadné GRANT: Dignity and Equality. *Human Rights Law Review*, Vol. 7., 2007/2.. 299–329., 304.

<sup>12</sup> John Marquez LUNDIN: The Law of Equality before Equality was Law. *Syracuse Law Review*, Vol. 49., 1137–1189., 1144–1145.

ható, hogy kit mi illet meg.<sup>13</sup> Az egyenlőségnek két fajtája van jelen ARISZTOTELÉSNél: a mennyiségi és az arányos egyenlőség. Előbbi az egyének között nem különböztet, azokat minden tekintetben azonos módon kezeli, esetükben a javak elosztása egyenlő módon történik. Az egyenlőség másik megjelenési formája az arányos egyenlőség, ami az egyéneket érdemeiknek megfelelően kezeli. Előbbi azokat, akik valamely tekintetben egyenlők, minden tekintetben egyenlőnek tekinti, míg utóbbi minden tekintetben egyenlőtlennek tekinti azokat, akik bizonyos szempontból egyenlőtlenek.<sup>14</sup> A mennyiségi egyenlőség nem teszi egyenlővé a nem egyenlőket, azonban az arányosság elvét biztosító egyenlőség már szem előtt kell, hogy tartsa a felek társadalmi szerepeit, hozzájárulásait, amely így lehetővé teszi az arányos előnyök és hátrányok elosztását.<sup>15</sup> Az arisztotelészi felfogás a későbbi egyenlőség-felfogások alapját képezte, amely ugyanakkor nem adott magyarázatot arra a felvetésre, hogy mikor, illetve mely jellemzők alapján kell két embert egyenlőként kezelni. E kérdés az egyenlőség koncepciók egyik nagy kihívása, s ekként gyakran képezi kritika tárgyát.<sup>16</sup> A másik probléma, ami végigkíséri az egyenlőség elvének az igazságosság realizációjaként való alkalmazását az az, hogy sosem teljes, helyenként a legkülönbözőbb előzetes különbségekre vonatkoztatott egyenlőség is csak növelheti az igazságosság hiányát.<sup>17</sup>

A zsidó és keresztény hitvilág a sztoikusok felfogásához hasonló módon tekintett az emberi méltóságra, az emberek közötti egyenlőség ugyanakkor ISTENTől eredeztetett. A keresztény társadalmi tanítás kiindulópontja a személy, aki egyszeri, megismételhetetlen, nem kicserélhető, akit nem funkciója és hasznossága, hanem léte tesz érték-ké.<sup>18</sup> Mivel az ember isteni vonásokat hordoz, ezért ebbéli minőségében, nem pedig családi származása vagy erkölcsi tulajdonságai miatt kell tisztelni. Az így, a Teremtő által adott méltóságból következik tehát, hogy e méltóság fölötté áll a nemek, fajok, vallások, kultúrák, vagyoni helyzetek és osztályok közti minden különbségen.<sup>19</sup> ISTEN az embert, minden embert saját képmására teremtette, akinek teste a 'föld porából'

<sup>13</sup> LOSONCZI Alpár: Az elosztás, mint a társadalom köteléke? Kérdőjelek az elosztási igazságosságához. In: LACZKÓ Sándor – DÉKÁNY András (szerk.): *Lábjegyzetek Platónhoz 7. Az igazságosság.* Pro Philosophia Szegedienzi Alapítvány – Magyar Filozófiai Társaság, 2009. 72–82., 75. [http://www.mft-hps.hu/szovegek/platon\\_igazsagossag/platon7-1-vegso.pdf](http://www.mft-hps.hu/szovegek/platon_igazsagossag/platon7-1-vegso.pdf)

<sup>14</sup> LUKÁCSI Tamás: *Az ideális állam Arisztotelész Politika című művében.* <https://www.ajk.elte.hu/file/LukacsiTamas-IdealisAllam.pdf> 31.

<sup>15</sup> LOSONCZI i. m. 76.

<sup>16</sup> Lásd pl. Christopher J. PETERS: Equality Revisited. *Harvard Law Review*, Vol. 110., 1997. 1215–1264., 1217. Peters egy elképzelt szituációt felvázolva mutatja be álláspontját, mely szerint az egyenlők egyenlőként való kezelése valójában azt jelenti, hogy egy adott bánásmódra egyenlőként jogosult személyek egyenlőként jogosultak arra a bánásmódra („People identically entitled to a particular treatment are identically entitled to that treatment.”), a fogalom ekként pedig tautologikus. John FINNIS az egyenlőség helyett az (arisztotelészi) arányosságként, vagy egyensúlyként való felfogást javasolja. JOHN FINNIS: *Natural Law and Natural Rights*. 2nd edition. New York, Oxford University Press, 2011. 162.

<sup>17</sup> KISS Endre: Posztmodern Justitia. In: LACZKÓ–DÉKÁNY i. m. 215–230., 218.

<sup>18</sup> TOMKA Miklós: Az egyház társadalmi tanítása. In: TOMKA Miklós – GOJÁK János (szerk.): *Az egyház társadalmi tanítása. Dokumentumok.* Budapest, Szent István Társulat, 2007. 11–24., 13.

<sup>19</sup> ARNO ANZENBACHER: *Keresztény társadalometika.* Budapest, Szent István Társulat, 2001. 20.; és BERAN Ferenc – LENHARDT Miklós: *Az ember útja. Az Egyház társadalmi tanítása.* Budapest, Szent István Társulat, 2012. 29–30.

fejlődött ki, de személyes szellemi lelke ISTEN egyedi teremtői műve.<sup>20</sup> Az ISTEN előtt minden ember egyenlő az Ószövetség legalapvetőbb gondolata,<sup>21</sup> melyet továbbvisz és elmélyít az Újszövetség: „KRISZTUSban tehát nincs zsidó, sem görög, nincs szolga, sem szabad, nincs férfi, sem nő, mert ti mindnyájan egyek vagytok a KRISZTUS JÉZUSban.”<sup>22</sup> SZENT PÁL apostol mondatai arra utalnak, hogy az egyenlőséget JÉZUS KRISZTUS 'testébe' való beépülés adja meg, mely mögött az a gondolat állt, mely szerint az, hogy ISTEN minden embert a saját képmására teremtett, megalapozta az emberek egyenlőségét, a JÉZUS KRISZTUSban történt megváltás pedig ezt az egyenlőséget még jobban nyilvánvalóvá tette.<sup>23</sup>

A sztoikus filozófia elképzelései, CICERÓN keresztül továbbélve, immár a zsidó és keresztény hittel kombinálva, AQUINÓI SZENT Tamás és más középkori keresztény filozófusok révén természetjogi elméletekké alakultak, majd megjelent mindezek szekuláris változata is, ahol az egyének egyenlősége már nem ISTENTől, hanem sokkal inkább a mindenkiben meglévő tudatból ered.<sup>24</sup> AQUINÓI SZENT Tamás – aki szerint természetüknél fogva, mint emberi személy, minden ember szabad és egyenlő<sup>25</sup> – alapvetően követte ARISZTOTELÉSZ igazságosság felfogását, annak azon jellemzőjét hangsúlyozva, mely szerint az igazságosság nem a cselekvés alanyára, hanem másra, egy másik személyre irányul és ekként objektíve, az emberi viszonyokban megvalósítandó egyenlőség követelménye alapján határozható meg.<sup>26</sup> SZENT TAMÁS az igazságosság legfőbb tárgyát az egyenlő bánásmódra jogosult ember jogaiban látta.<sup>27</sup>

Egészen a XVIII. századig az volt az elfogadott nézet, hogy az emberi lények természetüknél fogva egyenlőtlenek, ezt a felfogást azonban felváltotta azon természetjogi elképzelés, mely szerint az egyenlőség a természetes rend része. Megjelent a szubsztantív egyenlőség-felfogás, mely szerint mindenki ugyanazt a méltóságot és tiszteletet érdemli. Az egyenlőség modern fogalma az ismertetett előzményeken túl a korai filozófia liberalizmusban gyökerezik, mely abból indult ki, hogy minden ember egyenlőnek születik és a későbbi egyenlőtlenek a körülmények eredményei.<sup>28</sup> Az egyenlő bánásmód ekkor kialakult liberális eszméje azt követelte meg, hogy az emberek esélyegyenlőségben részesüljenek lehetőségeik kihasználására, ha tehetséggel vagy oktatás által egyenértékűen képzettek.<sup>29</sup> A szubsztantív egyenlőség-felfogás már

<sup>20</sup> ZAKARIÁS i. m. 101–102.

<sup>21</sup> LUNDIN i. m. 1144.

<sup>22</sup> Gal. 3,28.

<sup>23</sup> BERAN–LENHARDT i. m. 39.

<sup>24</sup> GRANT i. m. 304.

<sup>25</sup> John FINNIS: *Aquinas. Moral, Political, and Legal Theory*. New York, Oxford University Press, 1998. 170.

<sup>26</sup> TATTAY Szilárd: Ész, akarat, szabadság. Természetjog és természetes jogok a későskolasztikus gondolkodásban. Budapest, Gondolat, 2015. 32–33.

<sup>27</sup> AQUINÓI SZENT Tamás: *A Summa Theologiae kérdései a jogról*. I II, qq. 90–108 & II–II, qq. 57–62. Budapest, Szent István Társulat, 2011. 102.; FINNIS (1998) i. m.138.

<sup>28</sup> Bertrand RUSSEL: *The History of Western Philosophy*. [A Touchstone Book] New York, Published by Simon & Schuster Inc., 1972. 597.

<sup>29</sup> Thomas NAGEL: Equal Treatment and Compensatory Discrimination. *Philosophy & Public Affairs*, Vol. 2., No. 4., Summer, 1973. 348–363., 353.

a XVII. századtól kezdődően megjelent az egyes szerződéselméletekben. HOBBS a Leviathanban (1651) azt vallotta, hogy az államok létrejötte előtti természeti állapotban természeténél fogva minden ember egyenlő volt, a szuverén létrejöttével e természetes egyenlőségből pedig jogegyenlőség lett.<sup>30</sup> LOCKE (Második értekezés a polgári kormányzatról, 1690) amellel érvelt, hogy minden embernek ugyanolyan természeti joga van a tulajdonhoz és a szabadsághoz. ROUSSEAU a Társadalmi szerződésben (1762) különbséget tesz természetes egyenlőtlenség (pl. testi erőbeli eltérések) és politikai egyenlőtlenség között. Ez utóbbival foglalkozva, az olyan jogokban való egyenlőség mellett érvel, mint a szabadság, a jog általi védettség és a jogalkotásban való részvétel.<sup>31</sup> KANTnál (Az erkölcs metafizikájának alapvetése, 1785) a kategorikus imperatívusz az egyetemes emberi értékek egyenlőségének alapját jelenti. A gondolatot, hogy minden ember egyenlőnek született, HOBBS, LOCKE és ROUSSEAU nyomán belefoglalták az 1776-os amerikai Függetlenségi Nyilatkozatba, illetve a francia Ember és polgár jogainak nyilatkozata (1789) is tartalmazta, hogy ember szabadnak és egyenlő jogúnak születik.<sup>32</sup> Az egyenlőségnek ez a szubsztanciális felfogása, amely szerint tehát az egyéneket egyenlő tisztelettel kell kezelni és minden személy méltóságában egyenlő, ma már minimum standard a nyugati kultúrában.

Az egyenlőség ugyanakkor a katolikus Egyház társadalmi tanításában is végig jelenlévő fogalom. A liberális felfogással ellentétben azonban az Egyház az emberi jogok végső forrását nem az emberi lények pusztá akaratóban, hanem magában az emberben és teremtőjében, az ISTENben látja. E jogok egyetemesek, sérthetetlenek és elidegeníthetetlenek. Egyetemesek, mert minden helytől, időtől és egyéntől függetlenül valamennyi emberi lényben megvannak, sérthetetlenek, mert minden személyhez és annak méltóságához szervesen hozzátartoznak, és elidegeníthetetlenek, mert senki sem foszthatja meg törvényesen e jogaitól egyetlen embertársát sem, mivel ez a másik és a saját természete elleni erőszakot jelentene.<sup>33</sup>

A kezdeti gondolatot, miszerint az istenképiség miatt mindannyian egyenlők vagyunk, az egyes enciklikák a XIX-XX. században tovább cizellálták. Ennek alapvető oka a szolidaritás gondolatának kibontása, illetve a növekvő társadalmi egyenlőtlenségek és a szocializmus adta kihívás volt. Az Egyház egyenlőség felfogásában az egyenlőség egyrészt a minden emberben meglévő méltósághoz, másrészt az egyenlőtlenségek vonatkozásában az egyén mint közösségi lény gondolatához és az egyének közötti szolidaritás követelményéhez kapcsolódik. Az egyenlőséggel, illetve az emberek között fennálló természetes egyenlőtlenséggel már a *Rerum novarum* (1891) is foglalkozott: „el kell fogadnunk azt az emberi adottságot, amely szerint az utolsók az elsőkel nem válhatnak egyformákká. Bár a szocialisták emellett kardoskodnak, hiábavaló minden tusakodás a természet ellen. Az emberek ugyanis természettől fogva sokban és jelentősen különböznek egymástól; nem egyenlők intellektuális képességeik, szor-

<sup>30</sup> RUSSEL i. m. 550.; HÖRCHER Ferenc – PÉTERI Zoltán – TAKÁCS Péter: Állam- és jogbölcselet. A kezdetektől a felvilágosodásig. Budapest, Szent István Társulat, 2003. 129.

<sup>31</sup> Paul WEIRICH: Rousseau on Equality. *History of Philosophy Quarterly*, Vol. 9., N. 2., April 1992. 191–198., 191–192.

<sup>32</sup> KOVÁCS Kriszta: *Az egyenlőség felé. A hátrányos megkülönböztetés tilalma és a támogató intézkedések.* Budapest, L'Harmattan, 2012. 28.

<sup>33</sup> *Az Egyház társadalmi tanításainak kompendiuma.* Budapest, Szent István Társulat, 2007. [153.]

galmuk, egészségük, erőik, és e tényezők szükségszerű különbségeiből spontán módon adódik az élethelyzetek különfélesége is. Ez mind az egyéneknek, mind pedig a társadalomnak előnyére válik; a közösségi életben ugyanis a különféle funkciók ellátásához különféle tehetségekre és foglalkozásokra van szükség, amikre az embereket többnyire családi viszonyaik különfélesége vezérli.<sup>34</sup> Ugyanakkor e különbségek miatt a vezetők feladatai között elsősorúan kiemelkedik az a kötelesség, hogy a polgárok minden egyes osztályát az osztó igazságosság sérelme nélkül, egyenlőképpen védelmezzék.<sup>35</sup>

A *Pacem in terris* kezdetű enciklika (1963) – elismerve és üdvözölve az Emberi jogok egyetemes nyilatkozatában foglaltakat – a természetes erkölcsi törvényekből kiindulva számba veszi a méltóságra született ember jogait, köztük a férfi és a nő egyenlő jogait is.<sup>36</sup> XXIII. János szociális enciklikája elsőként foglalta össze az Egyház emberi jogokra vonatkozó tanítását, ugyanakkor kapcsolatot teremtett az egyetemes emberi jogokat deklaráló világi dokumentumokkal.<sup>37</sup> Az enciklika a klasszikus természetjogi tanok felfogását követve az ember jogai és kötelességei együttesét közvetlenül az emberi természetből eredezteti,<sup>38</sup> emellett az állam és a társadalom működése vonatkozásában az igazságosságon alapuló rend kívánalmát hangsúlyozza: a rendnek, amennyiben az igazságra támaszkodik, az igazságosság szabályai szerint kell működnie, hogy azt a kölcsönös szeretet lelkesítse és vigye végbe, hogy végül az emberek jogegyenlősége a mindennapokban is maradéktalanul megvalósuljon.<sup>39</sup>

Az emberek között meglévő különbségek gondolata jelen van a II. vatikáni zsinat *Gaudium et spes* kezdetű apostoli konstitúciójában (1965) is, mely hangsúlyozta, hogy az emberek között léteznek ugyan jogos különbségek, de a személyek egyenlő méltósága megköveteli, hogy emberibb és méltányos életfeltételekhez jussanak. „Mivel minden értelmes lélekkel rendelkező és ISTEN képmására teremtett embernek ugyanaz a természete és ugyanaz az eredete; s mert KRISZTUSTól megváltottan ugyanaz a hívátása és isteni rendeltetése, egyre határozottabban el kell ismerni, hogy minden ember alapvetően egyenlő. Kétségtelen, hogy a különböző fizikai képességek, valamint az értelmi és erkölcsi erők szempontjából nem egyformák az emberek. De mint ISTEN szándékaival ellenkező dolgot, a személy alapvető jogaiban le kell küzdeni és ki kell küszöbölni minden nem, faj, bőrszín, társadalmi helyzet, nyelv vagy vallás alapján történő társadalmi vagy kulturális megkülönböztetést. [...] [A]z egy emberi család tagjai vagy népei közötti kirívóan nagy gazdasági és társadalmi egyenlőtlenségek [...] ellenkeznek a társadalmi igazságossággal, az emberi személy méltóságának egyenlőségével, s a társadalmi és nemzetközi békével.”<sup>40</sup> A Katolikus Egyház Katekizmusa ekként kinyilvánítja, hogy „KRISZTUSban való újjászületésük folytán az összes KRISZTUS-hívó között méltóságuk és cselekvésük tekintetében valódi egyenlőség uralkodik, [...]” A

<sup>34</sup> *Rerum novarum*, 14. p.

<sup>35</sup> *Rerum novarum*, 27. p.

<sup>36</sup> LAKNER Zoltán: *Egyház és társadalom. A tanítás forradalma*. Budapest, Szent István Társulat, 2012. ([https://btk.ppke.hu/uploads/articles/288257/file/egyhz\\_es\\_tarsadalom.pdf](https://btk.ppke.hu/uploads/articles/288257/file/egyhz_es_tarsadalom.pdf)) 47–48.

<sup>37</sup> BERAN–LENHARDT i. m. 151.

<sup>38</sup> ANZENBACHER i. m. 144.

<sup>39</sup> *Pacem in terris*, 36. p.

<sup>40</sup> *Gaudium et spes*, 29. p.

különbségek pedig, „melyeket maga az Úr akart Testének tagjai között, annak egységét és küldetését szolgálják”.<sup>41</sup> „Az emberek közötti egyenlőség lényegileg a személyi méltóságukra és a belőle fakadó jogokra támaszkodik. [...] Amikor az ember megszületik erre a világra, nem rendelkezik mindennel, amire szüksége van testi és lelki életének fejlődéséhez. Szüksége van másokra. Különbségek jelennek meg, melyek életkorhoz, testi képességekhez, értelmi és erkölcsi adottságokhoz, gazdasági tevékenységhez és vagyonhoz kötődnek. E különbségek ISTEN tervéhez tartoznak, aki azt akarja, hogy mindenki megkapja a másiktól, amire szüksége van, akiknek pedig különleges 'talentumai' vannak, osszák meg értékeiket azokkal, akik rászorulnak ezekre. A személyes különbségek nagylelkűsre, jóindulatra, ajándékozásra készítetnek és gyakran köteleznek; serkentik a kultúrákat, hogy egyik a másikat gazdagítsa. [...] Léteznek azonban gonosz egyenlőtlenlégek is, amelyek férfiak és nők millióit sértik. Ezek nyíltan ellenkeznek az evangéliummal.”<sup>42</sup> Külön kiemeli azt is, hogy a férfi és a nő ugyanazzal a méltósággal ISTEN képmása.<sup>43</sup>

A kortárs politikai filozófia négy formáját különbözteti meg az egyenlőségnek: politikai, jogi, társadalmi és gazdasági. Utóbbi alapvetően az első három védelmét (megvalósulását) szolgálja.<sup>44</sup> A gazdasági egyenlőség kérdésének vizsgálata a XIX. századra nyúlik vissza, ekkortól kezdődően helyeződött egyre nagyobb hangsúly a társadalmi és gazdasági egyenlőtlenlégek kérdésére. A központi kérdés e körben az, hogy kell-e és ha igen, milyen mértékben biztosítani az egyenlőséget az államnak a szociális körülményekben. Az egyszerű egyenlőség (jellemzően kommunista vagy szocialista) felfogása az abszolút gazdasági egyenlőséget követelte meg, vagyis azt, hogy mindenki ugyanolyan szintű termékekkel és szolgáltatásokkal bírjon. Az egyszerű egyenlőség megvalósíthatatlan, a javak teljesen egyenlő elosztása elégedetlenséghez vezet, visszafogja a gazdasági fejlődést, nem veszi figyelembe az egyéni különbségeket és vágyakat, illetve uniformizmushoz vezet. A libertarianizmus és a gazdasági liberalizmus ezzel szemben elismeri a szabadsághoz és a tulajdonhoz való jogot, de elutasítja az újraelosztást és a szociális jogokat, legfeljebb az egyenlő lehetőségek biztosítása mellett érvel. Az utilitárius felfogás ugyanolyan figyelmet szentel minden ember érdekeinek anélkül azonban, hogy figyelembe venné annak anyagi helyzetét vagy érdekeit, mindezt kizárólag a hasznosság maximalizálása érdekében. A jóléti egyenlőség a jólét szintjének egyenlőségét követeli, a források egyenlősége mellett érvelők ezzel szemben felelősnek tekintik az egyént a döntéseiért és cselekedeteiért, azonban az olyan tulajdonságokért, amelyeket nem tud befolyásolni (pl. faj, nem, bőrszín, társadalmi helyzet) nem, ez utóbbiakat szerintük kompenzálni kell.

Ez utóbbi elképzelés legismertebb képviselője John RAWLS és Ronald DWORKIN. RAWLS-nál a társadalmi berendezkedés legalapvetőbb követelménye, hogy igazságos legyen, melynek része az egyenlő szabadság megvalósítása. Megkülönbözteti az egyenlőség három szintjét: a szabályok, a jogok és az igazságosság egyenlőségét. A

<sup>41</sup> *Katolikus Egyház Katekizmusa*. 872–873.

<sup>42</sup> Uo. 1934–1938.

<sup>43</sup> Uo. 369.

<sup>44</sup> Thomas NAGEL: The Justification of Equality. *Crítica: Revista Hispanoamericana de Filosofía*, Vol. 10., No. 28., Apr. 1978. 3–31., 3–4.

szabályok egyenlősége szerint a szabályok mindenkire egyformán kell, hogy vonatkozzanak; a jogok egyenlősége szerint mindenkinek azonos jogai kell, hogy legyenek; az igazságosság egyenlősége szerint pedig mindenkit egyenlő (teljes) mértékben illetnek meg az igazságosság biztosítékai.<sup>45</sup> RAWLS-nál az emberek egyenlőségének természetes alapja a minimális képesség a jó fogalmának, illetve az igazságosság érzetének meglétére. Az egyenlőség számos szinten megjelenik műveiben: a tudatlanság fátyla révén az emberek az eredeti állapotban is egyenlők, ami maga után vonja a politikai egyenlőséget is ebben az állapotban, vagyis az emberek egyenlő módon vesznek részt annak eldöntésében, hogy mely elvek mentén kormányozzák őket. RAWLS a tisztességes esélyegyenlőség mellett érvel, továbbá kíváncságot fogalmazza meg annak az intézményes meghatározását, hogy ki mit érdemel, a társadalom céljaitól függően. A meglévő különbségek és az abból fakadó egyenlőtlenség vonatkozásában kiemeli, hogy az egyenlőtlenségek olyan természeti jellemzőkön, születési adottságokon alapulnak, amelyekről senki nem tehet, azonban ezek a különbségek önmagukban nem igazságtalanok, igazságos vagy igazságtalan az, ahogyan a társadalom e különbségeket kezeli. Az igazságosság akkor valósul meg, ha az előnyöket (vagy azok egy részét) megosztjuk azokkal, akik ezekből önhibájukon kívül nem tudnának részesedni.<sup>46</sup>

DWORKIN szerint az államnak politikai és morális szempontból mindenkivel egyenlőként (egyenlő tisztelet), jóhiszeműen és egyenlő gondossággal kell bánnia (egyenlő figyelem).<sup>47</sup> Az erőforrások egyenlőtlen elosztása csak akkor tekinthető tisztességesnek, ha az érintettek döntéseiből és szándékos cselekedeteiből ered. A született hátrányokon és a pusztán szerencsén alapuló egyenlőtlenségeket azonban korrigálni kell az újraelosztásért felelős intézmények útján.<sup>48</sup>

Az egalitárius irányzatok közös meggyőződése, hogy az egyenlőtlenségek többsége társadalmi, és mint ilyen, felszámolható. Az anti-egalitárius nézetek szerint ugyanakkor e különbségek természetesek és ezért nem lehet felszámolni őket, vagyis az emberek bizonyos vonatkozásaikban egyenlők, míg másokban egyenlőtlenek. A központi kérdés az, hogy mit hangsúlyozunk, azokat a jellemzőket, ami összekötik az emberiséget vagy azokat, amelyek elválasztják az egyéneket egymástól. E választást az egalitárius irányzatok akként döntenek el, hogy azokat az elemeket emeli ki az emberi jellemzők közül, amelyek az embereket egyenlőbbé teszik azok helyett, amelyek inkább az egyenlőtlenséget hangsúlyozzák.<sup>49</sup>

A legtöbb egyenlőség-felfogás azokra a jellemzőkre koncentrál tehát, ami az egyes személyeket egyenlővé teszi, míg a különbségekre kevesebb hangsúlyt helyez. Megjelent ugyanakkor egy irányzat, amely az identitások egyenlőségén alapulva pont ez utóbbi kérdéssel foglalkozik azáltal, hogy a különbözőségek alapulvételével való egyenlőség mellett érvel. Michel ROSENFELD szerint a modern egyenlőség három fäzi-

<sup>45</sup> TÓTH J. Zoltán: John Rawls igazságosság elmélete. *Jogelméleti Szemle*, 2005/1. <http://jesz.ajk.elte.hu/tothj212.html>

<sup>46</sup> Uo.

<sup>47</sup> Kovács (2012) i. m. 32.

<sup>48</sup> Uo. 52.

<sup>49</sup> Norberto BOBBIO: *Left and Right. The Significance of a Political Distinction*. The University of Chicago Press 1996. 60–72.



son megy keresztül: az első fázis a különbözőség mint egyenlőtlenség fázisa, a második az egyenlőség mint identitás fázisa, a harmadik pedig az egyenlőség mint különbözőség fázisa. A második fázisba lépéshez az identitásokat (pl. vallás, nemek) kellően absztrakt módon kell kezelni, vagyis el kell nyomni az emberben meglévő egyes különbözőségeket, mint identitáselemeket (pl. a nőknek meg kell felelniük olyan munkahelyi szabályoknak, amelyek férfiakra lettek kitalálva annak érdekében, hogy egyenlőként kezeljék őket a férfakkal). Ez a fázis végső soron ahhoz vezet, hogy jelentősen korlátozza az egyéni önmegvalósítás lehetőségét. A harmadik fázisban az egyenlőség célja túllépni az egyenlőtlenségeken és az ebből fakadó frusztrációkon a különbözőségeket teljes elutasítása helyett. Az egyenlőséget át kell dolgozni annak érdekében, hogy mindenki egyenlően kezelje mindenki szükségletét és törekvését, függetlenül attól, hogy ezek a társadalom tagjai közötti hasonlóságokból vagy különbségekből erednek-e (pl. a munkahely alkalmazkodik a női alkalmazott azon vágyához, hogy dolgozzon és gyermeket neveljen). Az egyenlőség mint különbözőség az identitás és a különbség újbóli megjelenítését, valamint az ezek közötti megfelelő egyensúly megteremtését célozza, a lehető legszélesebb körű sokszínűség előmozdításával, anélkül, hogy megsemmisítené az identitás megőrzéséhez szükséges egységet. A harmadik szakasz tehát egyszerre veszi figyelembe a minden emberben meglévő egyenlő tudatot, illetve a meglévő különbözőségeket, eltérő perspektívákat is.<sup>50</sup>

### 3. Az egyenlőség megjelenése a jogban

Noha az egyenlőség a filozófiában régóta jelenlévő fogalom, azonban a társadalmi – fajon, nemen, valláson stb. alapuló – egyenlőtlenségek lebontásának a jogban, illetve a politikában való tényleges megjelenése kései. Forradalmi változásokat a XIX-XX. század egyes egyenlőségi mozgalmai hoztak, melyek hatására lépésről-lépésre jutottunk el a diszkrimináció tilalmának mai formájához. A történelmi tapasztalat az, hogy az egyenlőség ugyan az emberekben benne rejlő minőség, a külvilágban való megjelenéséhez, vagyis az egyenlőség tényleges biztosításához azonban ki is kell azt harcolni.

Az emberi jogok időben először a nemzeti jogokban jelentek meg, a nemzetközi emberi jogi jogvédelem kialakulása – az eltérő hagyományok és az államok szuverenitásigénye okán is – jóval lassabb folyamat volt.<sup>51</sup> A XX. században, különösen a II. világháborút követően számos nemzetközi egyezményt, nyilatkozatot és egyéb dokumentumot fogadtak el, melyek nagy hangsúlyt fektettek az – emberi méltóságából fakadó, univerzális értéként elismert – emberi jogok, köztük a diszkrimináció tilalma és a törvény előtti egyenlőség, illetve az egyenlőség más formáinak biztosítására, melyhez kapcsolódóan változatos intézményrendszer alakult ki, a XX. század végére pedig már nem csak az egyes bíróságok, hanem közigazgatási hatóságok feladatává is vált a diszkriminációs ügyek vizsgálata.

<sup>50</sup> Michel ROSENFELD: Equality and the Dialectic between Identity and Difference. *Israel Law Review*, Vol. 39. 51–80., 53–61.

<sup>51</sup> FEKETE Balázs: Emberi jogok története és elméleti kérdései. In: LAMM Vanda (szerk.): *Emberi jogi enciklopédia*. Budapest, HVG-Orac, 2018. 179–195., 183–184.

### 3.1. Nemzetközi közjog

A nemzetközi előzmények között említhetők az egyes nemzetközi megállapodások, békeokmányok, amelyek egy adott országban lévő külföldiek, illetve vallási kisebbségek számára biztosították az egyenlő elbánást. Noha az első világháborút követően a kisebbségvédelem rendszere erősödött, illetve a feminista mozgalmak megjelenése révén a nemek közötti egyenlőség kérdése is felmerült, egészen a második világháborúig a nemzetközi dokumentumok alapvetően csak a faji, vallási, illetve nyelvi alapon való megkülönböztetést tilalmazták.<sup>52</sup>

Az emberi jogok helyzetében a valódi fordulat a világon a II. világháborút követően következett be, az ENSZ létrejöttével az addig csak az államok belső jogában szabályozott alapvető jogok fokozatosan nemzetközi szabályozást kaptak. A törvény előtti egyenlőség, illetve az egyenjogúság alkotmányjogi formuláját nemzetközi szinten a diszkriminációt tiltó rendelkezések váltották fel.<sup>53</sup> A második világháborút követően megszületett ENSZ Alapokmányában már négy ok, a faj, a nem, a nyelv és a vallás szerepelt, melyet követően a tiltott diszkrimináció alapjainak köre folyamatosan bővülni kezdett. Az ekkortól kialakult felfogás szerint, ha valakinek a jogai valamely csoportjellemző alapján sérültek vagy korlátozást szenvedtek, akkor az egyéni jogok kerültek védelem alá a diszkrimináció tilalmának elve jegyében.<sup>54</sup>

Az Alapokmány emberi jogi rendelkezéseit az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata (1948) fejti ki bővebben, az 1. cikk az emberek egyenlő méltóságát rögzíti, a 2. cikk pedig kimondja, hogy minden ember megkülönböztetés nélkül hivatkozhat a Nyilatkozatban kinyilvánított összes jogra és szabadságra, biztosítja továbbá a törvény előtti egyenlőséget (7. cikk) is. Az ENSZ Alapokmányában megjelenő négy ok mellett a 2. cikkben már tilalmazott a bőrszínnel, politikai vagy bármely más véleménnyel, nemzeti vagy társadalmi eredettel, vagyonnal, születéssel, valamint bármely más körülménnyel összefüggő megkülönböztetés is. Jelentőségét az adja, hogy noha a különbségtétel csak a Nyilatkozatban felsorolt jogokkal összefüggésben értelmezhető<sup>55</sup>, e megfogalmazás az antidiszkrimináció modern fogalmának eredete, ez jelent meg az Emberi Jogok Európai Egyezményében (1950), illetve módosított formában bekerült a megkülönböztetés elleni nemzeti jogszabályokba is.<sup>56</sup>

Az univerzális dokumentumok közül megjelenik a megkülönböztetés tilalma a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányában (1966), illetve a Gaz-

<sup>52</sup> E. W. VIERDAG: *The Concept of Discrimination in International Law. With Special Reference to Human Rights*. Netherlands, Springer, 1973, 84–85.; W. A. MCKEAN: The Meaning of Discrimination in International and Municipal Law. *British Yearbook of International Law*, 1970. 177–192., 177.

<sup>53</sup> KISS Barnabás: *Az egyenlő bánásmód elvének és a hátrányos megkülönböztetés tilalmának jogi szabályozása*. [Acta Jur. et Pol.] Szeged, 2003. 6. [http://acta.bibl.u-szeged.hu/37848/1/juridpol\\_063\\_fasc\\_012.pdf](http://acta.bibl.u-szeged.hu/37848/1/juridpol_063_fasc_012.pdf)

<sup>54</sup> Nathan LERNER: *Group Rights and Discrimination in International Law*. Dordrecht–Boston–London, Martinus Nijhoff Publishers, 1990. 14., hivatkozva: KISS Barnabás (2003) i. m. 6.

<sup>55</sup> SZEMESI Sándor: A diszkrimináció tilalma az emberi jogok európai rendszerében és a magyar jogrendben. *Kül-Világ*, VII. évf., 2010/4. 4–5. <http://www.kul-vilag.hu/2010/04/szemesi.pdf>

<sup>56</sup> Francesca KLUG – Helen WILDBORE: *Equality, Dignity and Discrimination under Human Rights Law; selected cases*. LSE, Centre for the Study of Human Rights, [http://www.lse.ac.uk/humanRights/aboutUs/articlesAndTranscripts/Human\\_rights\\_equality\\_and\\_discrimination.pdf](http://www.lse.ac.uk/humanRights/aboutUs/articlesAndTranscripts/Human_rights_equality_and_discrimination.pdf) 1.

dasági, Szociális és Kulturális Jogok Nemzetközi Egyezségokmányában (1966) is. A nemzetközi közösség azonban nem állt meg itt, az univerzális dokumentumok szintjén elfogadták még a faji megkülönböztetés valamennyi formájának kiküszöböléséről szóló egyezményt (1965), a nőkkel szembeni megkülönböztetés minden formájának felszámolásáról szóló egyezmény (1979), illetve a Gyermekek jogairól szóló egyezményt (1989) is, melyekben értelemszerűen szintén fontos szerepet tölt be a megkülönböztetés tilalma. A nemzetközi emberi jogi standardok részét képezik az egyenlőség vonatkozásában is a vallási intolerancia és diszkrimináció minden formájának felszámolásáról szóló nyilatkozat (1981), vagy éppen a nyelvi, vallási, nemzeti vagy etnikai kisebbségek jogairól szóló nyilatkozat (1992). Az említettekén túl számos nemzetközi dokumentum született egyéb, szektorális területeken is pl. oktatás, munka világa.

Általánosságban az egyes nemzetközi egyezményekre, nyilatkozatokra, okmányokra jellemző, hogy nem definiálják a diszkrimináció fogalmát. Ez alól kivételt képez a faji megkülönböztetés valamennyi formájának kiküszöböléséről szóló egyezmény, illetve a nőkkel szembeni megkülönböztetés minden formájának felszámolásáról szóló egyezmény. Előbbi szerint faji megkülönböztetés „minden olyan különbségtételt, kizárást, megszorítást vagy előnyben részesítést jelent, amelynek alapja a faj, a szín, a leszármazás, a nemzetiségi vagy etnikai származás, és amelynek célja vagy eredménye politikai, gazdasági, társadalmi, kulturális téren vagy a közélet bármely más terén az emberi jogok és alapvető szabadságjogok elismerésének, egyenrangú élvezetének vagy gyakorlásának megsemmisítése vagy csorbítása” (1. cikk 1. pont). Nőkkel szembeni diszkrimináció pedig „a nemi hovatartozás miatti minden olyan megkülönböztetést, kizárást vagy korlátozást jelent, amelynek az a hatása vagy célja, hogy csorbítsa vagy megsemmisítse a politikai, gazdasági, társadalmi, kulturális, polgári vagy bármely más területen fennálló emberi jogoknak és alapvető szabadságjogoknak elismerését és megvalósítását a férfiak és a nők közötti egyenlőség alapján, nők által való gyakorlatát, függetlenül családi állapotuktól” (1. cikk). Utóbbi annyiban eltér az előbbitől, hogy alkalmazási köre bővebb: a diszkrimináció-tilalom kiterjed ugyanis a magánszférára is [2. cikk e) pont]. Mindkét fogalom alapvetően azokat a magatartásokat tekinti diszkriminatívnak tehát, amelyek elzárják az egyént az emberi jogok és szabadságok gyakorlásától, valamely tulajdonságuk alapján.

### 3.2. EU jog

A megkülönböztetés-mentes társadalom igénye a kilencvenes években kezdett elterjedni az Európai Unióban, a Római Szerződés (1957) még csak az állampolgárságon alapuló és a nemek között meglévő megkülönböztetést említi, az Amszterdami Szerződés (1997) viszont már részletes katalógust tartalmaz a tiltott diszkrimináció alapjairól (nem, faj, származás, etnikai hovatartozás, vallás vagy más meggyőződés, fogyatékoság, életkor, szexuális orientáció).<sup>57</sup> Az előzmények között említhető a nemi diszkrimináció elleni fellépés az 1970-es évektől, illetve az Európai Parlament által 1984-ben

<sup>57</sup> NAGY Andrea: *Diszkrimináció és kisebbségvédelem az Európai Unióban (romák/cigányok az Európai Unióban)*. PhD értekezés. Miskolc, 2007. 91–92. [http://midra.uni-miskolc.hu/JaDoX\\_Portlets/documents/document\\_5514\\_section\\_810.pdf](http://midra.uni-miskolc.hu/JaDoX_Portlets/documents/document_5514_section_810.pdf)

felállított bizottság, amely az ún. Evrigenis-jelentésében foglalkozott a fasizmus és a rasszizmus előretörésével, javasolva, hogy fogadjanak el uniós szintű szabályozást a rasszizmus elleni küzdelemre.<sup>58</sup>

A Lisszaboni Szerződés (2007) kimondja, hogy az Európai Unió – többek között – az egyenlőség tiszteletben tartásának értékén alapul. Ennek megfelelően politikái és tevékenységei meghatározása és végrehajtása során az Unió küzd mindenfajta nemi, faji vagy etnikai származáson, valláson vagy meggyőződésen, fogyatékoságon, életkoron vagy szexuális irányultságon alapuló megkülönböztetés ellen. Rögzíti a törvény előtti egyenlőséget és a megkülönböztetés tilalmát, mely szerint tilos minden megkülönböztetés, így különösen a nem, faj, szín, etnikai vagy társadalmi származás, genetikai tulajdonság, nyelv, vallás vagy meggyőződés, politikai vagy más vélemény, nemzeti kisebbséghez tartozás, vagyoni helyzet, születés, fogyatékoság, kor vagy szexuális irányultság alapján történő megkülönböztetés. Ugyanitt kimondja azt is, hogy a Szerződések alkalmazási körében és az azokban foglalt különös rendelkezések sérelme nélkül, tilos az állampolgárság alapján történő minden megkülönböztetés. Rendelkezik továbbá a férfiak és nők közötti egyenlőségről és a férfiak és nők egyenlő díjazásáról is. Mindemellett az Európai Bíróság gyakorlatában az egyenlőség követelményét és a diszkrimináció tilalmát az Alapvető Jogok Chartáját (2000) megelőzően az EU jog alapelvei közé sorolta.<sup>59</sup>

Az Alapjogi Chartában a III. cím szól az egyenlőségről, mely külön nevesíti a törvény előtti egyenlőséget és a férfiak és nők közötti egyenlőséget. Minden megkülönböztetést tilalmaz, így a nem, faj, szín, etnikai vagy társadalmi származás, genetikai tulajdonság, nyelv, vallás vagy meggyőződés, politikai vagy más vélemény, nemzeti kisebbséghez tartozás, vagyoni helyzet, születés, fogyatékoság, kor vagy szexuális irányultság alapján történő megkülönböztetést.

Mindemellett számos irányelv tartalmaz részletes szabályokat, ilyen pl. a Tanács 2000/78/EK irányelve a foglalkoztatás és a munkavégzés során alkalmazott egyenlő bánásmód általános kereteinek létrehozásáról, a Tanács 2000/43/EK irányelve a személyek közötti, faji- vagy etnikai származásra való tekintet nélküli egyenlő bánásmód elvének alkalmazásáról, vagy éppen a Tanács 2004/113/EK irányelve a nők és férfiak közötti egyenlő bánásmód elvének az árukhoz és szolgáltatásokhoz való hozzáférés, valamint azok értékesítése, illetve nyújtása tekintetében történő végrehajtásáról. Mind ezt kiegészíti az Európai Unió Bíróságának gyakorlata is.<sup>60</sup>

### 3.3. Nemzeti jogok

A nemzeti alkotmányok túlnyomó többsége tartalmaz valamely utalást a diszkrimináció tilalmára. Ennek okai között nevesíthetjük egyrészt azt a jelenséget az egyenlőség-

<sup>58</sup> SZAJBÉLY Katalin: Faji alapú diszkrimináció tilalma. In: LAMM Vanda (szerk.): *Emberi jogi enciklopédia*. Budapest, HVG-Orac, 2018. 286–293., 289.

<sup>59</sup> Paul CRAIG and Gráinne DE BÚRCA: *EU Law*. Sixth Edition. Oxford University Press, 2015. 565.

<sup>60</sup> Nem tévesztendő össze azzal a diszkrimináció-tilalommal, amely az Európai Unióban a fentieket jóval megelőzően jelent meg, és ahol nem az alapvető emberi jogok védelme a cél, hanem a négy szabadság (személyek, tőke, áruk és szolgáltatások szabad áramlása) biztosítása. Lásd KIRÁLY Miklós: *A diszkrimináció tilalma az Európai Bíróság joggyakorlatában*. Budapest, Akadémiai Kiadó, 1998. 146.

nek és az anti-diszkriminációnak, hogy könnyen alakítható a tartalmuk, gyakorlatilag a jog minden szférájában alkalmazhatók, másrészt sokszor előfordul, hogy az alkotmánybíróságoknak valamely szociális-gazdasági jog és az egyenlőség felhívása között kell választaniuk egy-egy ügy eldöntése során, az utóbbira hivatkozás pedig kevésbé ellentmondásos, kevésbé aktivista, végezetül megjegyezhető, hogy az egyenlőségre hivatkozás kifejezetten népszerűvé vált a posztkommunista országokban, ahol a piaci-gazdaságra való átállás növelte az egyenlőtlenségeket, illetve ahol az egalitárius beállítottság egyébként is mélyen gyökerezett.<sup>61</sup> Az európai alkotmányokat áttekintve<sup>62</sup>, alapvetően két kodifikációs megoldással lehet találkozni, vagy kizárólag általánosságban tilalmazzák a megkülönböztetést, vagy tartalmaznak valamely katalógust a tiltott diszkrimináció alapjairól, nevesítve a diszkrimináció legsúlyosabb fajtáit.<sup>63</sup> A tiltott diszkrimináció alapjai vonatkozásában felsorolt védett tulajdonságok a diszkrimináció történelmileg legismertebb formáit tilalmazzák.

Az általános tilalmat választó országok közé tartozik Belgium (11. cikk), Írország (40. cikk), Lettország (91. cikk), Lengyelország (32. cikk), Luxemburg (10/B. cikk), Monaco (17. cikk), Montenegró (8. cikk) és Norvégia (98. cikk).

A tiltott diszkrimináció alapjait nevesítő országok alkotmányai meglehetősen változatosak e téren. Egyfajta közös minimumként határozhatóak meg az alábbi jellemzők nevesítése: faj, nem, nyelv, vallási, politikai vagy egyéb meggyőződés, nemzeti hovatartozás (nemzetiség).<sup>64</sup> Ezek közül a faj és a nemzetiségi hovatartozás, illetve alapvetően a nem is a megváltoztathatatlan tulajdonságok körébe tartozik, míg a többi tulajdonság megváltozhat ugyan, de egy hosszabb folyamat eredményeként. A finn alkotmányból a fentiekből a faji diszkrimináció hiányzik (6. cikk), a nyelvi a bolgárból (6. cikk), a hollandból (1. cikk) és a spanyolból (14. cikk), az olaszból pedig az egyéb meggyőződés (3. cikk). A nemzetközi dokumentumokból is ismert, bórszín alapján való különbségtétel tilalma ennyire már nem elterjedt<sup>65</sup>, gyakori viszont még a társa-

<sup>61</sup> Wojciech SADURSKI: *Rights Before Courts. A Study of Constitutional Courts in Postcommunist States of Central and Eastern Europe*. Springer, 2005. 195.

<sup>62</sup> Ehhez forrásként a <https://www.constituteproject.org/?lang=en>, illetve az alábbi kiadvány szolgált segítségül: A comparative analysis of non-discrimination law in Europe 2016. European network of legal experts in gender equality and non-discrimination. European Commission, Brussels 2016 Annex 1 <https://goo.gl/cufqsP>; Ciprus alkotmánya: <https://goo.gl/uG33pH>; Törökország alkotmánya: [https://global.tbmm.gov.tr/docs/constitution\\_en.pdf](https://global.tbmm.gov.tr/docs/constitution_en.pdf)

<sup>63</sup> SADURSKI i. m. 195.

<sup>64</sup> Ezen okok mindegyike megjelenik Albánia (18. cikk), Bosznia Hercegovina (II. cikk), Ciprus (28. cikk), Csehország (az alkotmány részét képező Alapvető Jogok és Szabadságok Chartája 3. cikke), Észtország (12. cikk), Görögország (4-5. cikk), Horvátország (14. cikk), Izland (65. cikk), Koszovó (24. cikk), Litvánia (29. cikk), Macedónia (9. cikk), Málta (32., 45. cikk), Magyarország (XV. cikk), Moldova (16. cikk), Németország (3. cikk), Oroszország (19. cikk), Portugália (13. cikk), Románia (4., 16. cikk), Svájc (8. cikk), Szerbia (21. cikk), Szlovákia (12. cikk), Törökország (10. cikk), illetve Ukrajna (24. cikk) alkotmányában.

<sup>65</sup> Bosznia Hercegovina, Ciprus, Csehország, Észtország, Horvátország, Izland, Koszovó, Magyarország, Macedónia, Málta, Szlovákia, Törökország és Ukrajna alkotmányai nevesítik, míg hiányzik az osztrák, a bolgár, a finn, a francia, a német, a koszovói, a litván, az olasz, az orosz, a portugál, a román, a svájci, a szerb, a szlovén, illetve a görög alkotmányból.

dalmi, illetve vagyoni helyzet nevesítése is.<sup>66</sup> A litván és a svájci alkotmány a kettő közül csak a társadalmi helyzetet nevesíti, a vagyont nem. Ez utóbbi három tulajdonság – bár valamivel kevesebb alkotmány nevesíti őket, mint az elsőként említett csoportot – elterjedtségük miatt szintén a 'közös minimumok' közé sorolhatjuk. A származás (születés, eredet, származási hely) miatti diszkrimináció tiltott Ausztria, Bosznia Hercegovina, Ciprus, Csehország, Észtország, Horvátország, Izland, Koszovó, Magyarország, Portugália, Svájc, Szlovákia, Szlovénia és Ukrajna alkotmányaiban, a fogyatékoság miatti diszkrimináció pedig a finn, a magyar, a svájci, a szerb és a szlovén alkotmányban. A finn alkotmány rögzíti a fogyatékoság mellett az egészségi állapotot is a tilalmi okok között. A portugál alkotmány tiltja még a szexuális irányultságon, illetve az iskolázottságon alapuló diszkriminációt is, ez utóbbi megjelenik az albán, bolgár, a horvát, illetve a szlovén alkotmányban is. További érdekessége ennek az alkotmánynak, hogy a házasságon kívül született gyermekek diszkriminációját is tiltja (36. cikk)<sup>67</sup>. A szexuális irányultságot nevesíti Koszovó, illetve Málta alkotmánya. A szerb alkotmányban egyedülálló a kulturális okból való diszkrimináció nevesítése<sup>68</sup>, illetve szerepel benne az életkori megkülönböztetés tilalma is. Ez utóbbi megjelenik a finn, a szerb, a portugál, a svájci alkotmányban is. A máltai alkotmány sajátossága a szexuális orientációnak és a gender identitásnak a tilalom alapjaként való megjelenítése (32. és 45. cikk)<sup>69</sup>, az oroszé a lakóhely (19. cikk) (ez megjelenik az ukrán alkotmányban is), illetve a nyilvános egyesületben való tagság miatti megkülönböztetés tilalma, a svájci pedig az életvitel<sup>70</sup> nevesítése.

<sup>66</sup> Megtalálható Albánia, Bosznia Hercegovina, Bulgária, Ciprus, Csehország, Észtország, Horvátország, Koszovó, Magyarország, Macedónia, Moldova, Portugália, Románia, Szerbia, Szlovákia és Szlovénia alkotmányaiban.

<sup>67</sup> A portugál jog tradicionálisan a törvényes család modelljén alapult, a törvénytelen gyermekeket emiatt számos hátrány érte pl. az öröklés terén. Hasonlóképpen különbséget tett gyermek és gyermek között az állampolgársági jog is: az 1822-es alkotmány az állampolgárság keletkezése körében a ius sanguinis a pater elvet részesítette előnyben, az anya állampolgárságának pusztán annyiban volt jelentősége, amennyiben a gyermek törvénytelen volt. Alapvetően e két ok vezetett arra, hogy az 1976-os alkotmány eltörölte a származásból és a házasságon kívül született gyermekek megkülönböztetését. ld. Maria João ROMÃO CARREIRO VAZ TOMÉ: Child Support as an Effect of Divorce in Portugal and Europe In: Stuart S. NAGEL (ed.): *Handbook of Global Legal Policy*. New York, CRC – Marcel Dekker, 2000. 253–286., 253.; Nuno PIÇARRA – Ana Rita GIL: *Country Report: Portugal*. <http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/19632/Portugal.pdf;sequence=1> 2., 9.

<sup>68</sup> Amely alatt alapvetően a nemzetiségek kultúráját értik ld.: Replies of the competent authorities of the Republic of Serbia to the questionnaire of the Office of the High Commissioner for Human Rights on the implementation of the UN General Assembly resolution 71/181. <https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Racism/IWG/Session15/Serbia.doc>

<sup>69</sup> Ez egy 2014-es módosítás óta része a máltai alkotmánynak, a módosítás mögött az Emberi Jogok Európai Bíróságának Joanne CASSAR ügyében hozott döntése állt. Joanne CASSAR nemváltoztató műtéten esett át, melynek eredményeként megtagadták tőle a házasságkötéshez való jogot. Dispatches: Malta's Inspiring Gender Recognition Law. <https://www.hrw.org/news/2015/04/01/dispatches-maltas-inspiring-gender-recognition-law#>

<sup>70</sup> A szexuális orientációt takarja, 2000 óta része az alkotmánynak. Thomas BUCHER – Daniel RAESS: Discrimination, coming out, and job satisfaction of gay men in Switzerland: results of a survey. In: M. V. Lee BADGETT – Jefferson FRANK: *Sexual Orientation Discrimination. An International Perspective*. Routledge, 2007. 194–206., 195.

A francia alkotmány a fentiekhez képest viszonylag szűkszavú, csak a származást, a fajt és a vallást emeli ki, illetve a nézetek tiszteletben tartását (1. cikk). A svéd organikus alkotmány kormányzatról szóló része a tiltott diszkrimináció alábbi alapjait nevesíti, melyekkel szemben az állami intézményeknek küzdeniük kell (2. cikk): bőrszín, nemzeti, etnikai származás, nyelvi, illetve vallási hovatartozás, funkcionális fogyatékoság, szexuális irányultság, életkor. Az Egyesült Királyságban írott alkotmány hiányában a Human Rights Act 14. cikke a nem, faj, bőrszín, nyelv, vallás, politikai és más meggyőződés, nemzeti és társadalmi hovatartozás, nemzetiségi hovatartozás, vagyoni, születési vagy egyéb helyzet miatti diszkriminációt tiltja. Nem szól külön a diszkrimináció tilalmáról a dán és a lichtensteini alkotmány.

Az egyenlő bánásmód, illetve diszkrimináció tilalom tárgyában törvényi szintű szabályozás is van gyakorlatilag az összes európai államban<sup>71</sup>, továbbá állami szervek (egyenlő bánásmód hatóságok, különféle testületek, ombudsman) öröködnék e jogszabályok betartása felett<sup>72</sup>. A diszkriminációt elszenvedett személy továbbá bírósághoz is fordulhat. Bevett gyakorlat a fordított bizonyítási teher, vagy osztott bizonyítás, vagyis a diszkriminációt elszenvedett félnek elég valószínűsítenie az elv sérelmét, amely következtében a másik félre hárul annak a terhe, hogy kifejezetten bizonyítsa, nem követett el diszkriminációt. Magyarországon az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról szóló 2003. évi CXXV. törvény (Ebtv.) tartalmazza a részletes szabályokat, mely létrehozta az Egyenlő Bánásmód Hatóságot is. Ezen kívül az egyes specifikus jogszabályokban – így a többek között a Polgári Törvénykönyvben, a Munka Törvénykönyvében, vagy éppen az eljárási törvényekben – is találhatunk rendelkezéseket a megkülönböztetés tilalmáról.

#### 4. Az egyenlőséget előmozdítani hivatott intézményrendszer

Az ENSZ diszkrimináció-ellenes elkötelezettsége különböző szervek létrehozásában is megnyilvánult. Ilyen az Emberi Jogi Tanács (korábban: Emberi Jogok Bizottsága), mely ajánlásokat ad ki, illetve rendszeresen vizsgálja az emberi jogok helyzetét az ENSZ tagállamaiban, a Faji Megkülönböztetés Felszámolásával Foglalkozó Bizottság, a Diszkrimináció Megelőzésével és Kisebbségek Védelmével Foglalkozó Albizottság, a CEDAW Nőkkel Szembeni Hátrányos Megkülönböztetés Kiküszöbölésével Foglalkozó Bizottsága, vagy éppen az ECOSOC Nők Helyzetével Foglalkozó Bizottsága (CSW). Jogvédő szerepet tölt be az Emberi Jogi Főbiztos is, aki felel az emberi jogok védelméért és alkalmazásáért, az emberi jogi programok megvalósításáért, valamint reagál az emberi jogokkal való visszaélésekre. Az Emberi Jogi Tanács emellett ún. különleges jelentéstevőket is megbízhat, akik meghatározott emberi jogi kérdésekkel foglalkoznak, ilyen pl. a kisebbségi kérdésekkel foglalkozó különleges jelentéstevő, vagy a rasszizmus, a faji megkülönböztetés, az idegengyűlölet és az ahhoz kapcsolódó intolerancia mai formáinak különleges jelentéstevője.

<sup>71</sup> Lásd: A comparative analysis of non-discrimination law in Europe 2016. European network of legal experts in gender equality and non-discrimination. European Commission, Brussels 2016 Annex 1. <https://goo.gl/ubFa9c>

<sup>72</sup> Ezek listáját lásd uo. Annex 3.

Az Európa Tanács keretein belül működik az Emberi Jogok Biztosa, akinek alapvető feladata az emberi jogok tudatosításának és tiszteletben tartásának támogatása, támogatja a nemzeti emberi jogi intézményeket, ajánlásokat adhat ki.

Az Emberi Jogok Európai Egyezménye betartásának felügyeletére bíróságot hoztak létre, ez az Emberi Jogok Európai Bírósága, melyhez kérelemmel fordulhatnak az egyének, vagy az államok, személyesen és közvetlenül az EJEE-ben vagy annak kiegészítő jegyzőkönyveiben foglalt jogok és biztosítékok sérelmére hivatkozással, olyan állam ellen, amely részese az EJEE-nek. A Bíróság ítéletet hoz, mely kötelező erejű. Az ítéletek végrehajtását az Európa Tanács Miniszteri Bizottsága ellenőrzi.

A Rasszizmus és Intolerancia elleni Európai Bizottság (ECRI) szintén az Európa Tanács intézménye, a rasszizmust, idegengyűlöletet, antiszemitizmust, intoleranciát és a fajon, bőrszínen, nemzeti/etnikai hovatartozáson, állampolgárságon, valláson és nyelven alapuló diszkriminációt vizsgálja az Európai Tanács országaiban, jelentéseket készít és ajánlásokat tesz.

Az Európai Unióban az Alapjogi Ügynökség (FRA) feladata az emberi jogok védelme, emellett ilyen ügyekkel foglalkozik a Külügyi Bizottság részeként működő Emberi Jogi Albizottság (DROI) is, továbbá az EU-nak van egy ún. emberi jogokért felelős különleges képviselője, akinek feladata, hogy hatékonyabbá tegye az EU emberi jogi politikáját. Az Európai Parlament Állampolgári Jogi, Bel- és Igazságügyi Bizottsága (LIBE), a Nőjogi és Esélyegyenlőségi Bizottsága (FEMM), illetve a Foglalkoztatási és Szociális Ügyek Bizottsága (EMPL) is részt vesz az antidiszkriminációs tevékenységben. A Nemek Közötti Egyenlőség Európai Intézetének (EIGE) az Európai Unió egyik szakosodott ügynökségeként feladata, hogy az EU-ban és az EU határain kívül egyaránt elősegítse a nemek közötti egyenlőség térnyerését. Az Európai Ombudsman az Európai Unió intézményeinek és szerveinek hivatali visszasságaival kapcsolatos panaszokat vizsgálja ki, e körben tevékenysége természetesen kiterjed a diszkriminatív cselekmények vizsgálatára is. Mindezekon túl, a Lisszaboni Szerződés 19. cikke kimondja, hogy az Európai Tanács az Európai Parlament egyetértését követően, különleges jogalkotási eljárás keretében, egyhangúlag megfelelő intézkedéseket tehet a nemen, faji vagy etnikai származáson, valláson vagy meggyőződésen, fogyatékos-ságon, koron vagy szexuális irányultságon alapuló megkülönböztetés leküzdésére. Az Európai Bíróság gyakorlatában is egyre elterjedtebb az egyenlőség elvének és a diszkrimináció tilalmának megjelenése, az érintett ügyek nagy része a nemek közötti egyenlőségre vonatkozik, de megjelent az életkori, a nemi orientáción alapuló, a fogyatékos-ság miatti és a faji diszkrimináció is az egyes ügyekben.<sup>73</sup> Az Esélyegyenlőségi Testületek Európai Hálózata (EQUINET) a nemzeti egyenlő bánásmód hatóságokat és antidiszkriminációs szervezetet tömöríti magában, ezek tevékenységét segíti.

## 5. Magyarország

Magyarországon, hasonlóan más országokhoz, a XIX. században jelent meg erőteljesen az egyenlőség kívánalma. 1848-ban a 12 pont egyik követelése volt a törvény előtti egyenlőség politikai és vallási értelemben, 1853-ban sor került a jobbágyfelszabadítás-

<sup>73</sup> CRAIG—DE BÚRCA i. m. 893.



ra, a nemesi előjogok 1848-ban jórészt megszűntek, a forradalom leverését követően ugyanakkor számtalan előjoguk megmaradt, jelentőségük azonban folyamatosan csökkeni kezdett, a nemesi és főnemesi címek eltörlésére pedig végül 1946 végén került sor.<sup>74</sup> A nemzetiségek egyenjogúságát az 1868. évi nemzetiségi törvény nem mondta ki, azonban széleskörű nyelvhasználati jogosultságot biztosított, illetve iskolákat is létrehozhattak. Az I. világháborút követően, a szomszédos államokkal való jó viszony megteremtése érdekében a nemzeti kisebbségek egyenjogúságáról kormányrendelet született (1919), mely biztosította a hivatalos nyelv megválasztásának lehetőségét a törvényhatóságok, községek számára, illetve az Országgyűlés és a bíróságok előtt is meg lehetett szólalni a magyartól eltérő nyelven. A trianoni békeszerződés kötelezte Magyarországot a nemzetiségek védelmére, amely jogszabályi szinten meg is valósít, a gyakorlatban azonban már kevésbé.<sup>75</sup> A nők helyzete, hasonlóan a világ más országaiéhoz, a XIX. század második felére javulni kezdett, egyre többen részesülhettek akár felsőfokú oktatásban is, ugyanakkor nagyobb változás az I. világháborút követően következett csak be, amikor elfogadták a nők választójogát biztosító kormányrendeletet (1919), bár a census eltért, így a választójog egyenlőségére 1945-ig kellett várni.

A népköztársasági alkotmány rögzítette a férfiak és nők egyenlőségét, illetve a törvény előtti egyenlőséget, a diszkrimináció tilalmáról szóló 70/A. §-t azonban csak az Alkotmányt módosító 1898. évi XXXI. törvény iktatta be, az emberi jogi egyezményekből fakadó kötelezettségek teljesítésére hivatkozással. ZLINSZKY János volt alkotmánybíró szerint az Alkotmány diszkriminációs 70/A. §-a az igazságosság alkotmányos elvét fogalmazta meg, hogy a jogbiztonság tételének sérelme nélkül alkalmazni lehessen: első fordulata a törvény előtti általánosító megkülönböztetés tilalmával a római *aequitas* 'egyenlőség' igazságossági elemét emelte alkotmányos szintre, míg következő fordulata az *aequitas* 'méltányosság' értelmét alkalmazva azon társadalmi egyenlőtlenségek feloldását kívánta jogi eszközökkel lehetővé tenni, amelyek miatt az egyenlő elbírálás éppen igazságtalansághoz vezetne.<sup>76</sup>

### 5.1. Alkotmánybírói gyakorlat az Alkotmány 70/A. §-ával összefüggésben

Az Alkotmány 70/A. § (1) bekezdése szerint „[a] Magyar Köztársaság biztosítja a területén tartózkodó minden személy számára az emberi, illetve az állampolgári jogokat, bármely megkülönböztetés, nevezetesen faj, szín, nem, nyelv, vallás, politikai vagy más vélemény, nemzeti vagy társadalmi származás, vagyoni, születési vagy egyéb helyzet szerinti különbségtétel nélkül.” A (3) bekezdés szerint pedig a Magyar Köztársaság a jogegyenlőség megvalósulását az esélyegyenlőtlenségek kiküszöbölését célzó intézkedésekkel is segíti.

Az Alkotmány az emberi, illetve állampolgári jogok megkülönböztetés nélküli biztosítását követelte meg, a jogegyenlőség így tehát általánosságban nem terjedt ki

<sup>74</sup> BALLABÁS Dániel: *A magyar nemesség társadalmi tagolódása* (16–20. század). <https://goo.gl/gNQ4VJ>, 32–33., 56.

<sup>75</sup> MEZEY Barna (szerk.): *Magyar alkotmánytörténet*. Budapest, Osiris Kiadó, 2001. 251–252.

<sup>76</sup> ZLINSZKY János: Az Alkotmány 70/A. §-ának értelmezése az Alkotmánybíróság gyakorlatában. In: BITSKEY Botond (szerk.): *Tíz éves az Alkotmánybíróság*. Budapest, Alkotmánybíróság, 2000. 137–144.

minden jogosultságra, amit az állam biztosított a polgárai számára. A jogegyenlőség követelményének kialakulásakor ez a distinkció még nem volt jelen, az állam ugyanis viszonylag kevés vonatkozásban szabályozta polgárai életét, így nem vetett fel problémát annak követelése, hogy minden állampolgárt ugyanazok a jogok illessenek meg, később azonban e beavatkozás jóval széleskörűbbé vált, megjelentek a szociális jogok, az állam pedig különböző csoportoknak különféle megfontolások mentén többletjogokat is biztosítani kezdett.<sup>77</sup> Mindez magával vonta a gyakorlatban is a diszkrimináció vizsgálatának többrétűségét.

Az Alkotmánybíróság gyakorlatában a 70/A. § értelmezésekor meglehetősen hamar megjelent az alapjogi és nem alapjogi diszkrimináció között különbségtétel igénye. Előbbi esetében, az alapjogi kapcsolat miatt általában nem a diszkrimináció-tilalom, hanem közvetlenül az érintett alapjog sérelmét vizsgálták, az alapjogi teszt alkalmazásával, speciális tesztet pedig a nem alapjogi diszkriminációra dolgoztak ki.

A nem alapjogra vonatkozó diszkriminációs teszt gyökerei közül elsőként az Alkotmánybíróság 9/1990. (IV. 25.) AB határozatát kell kiemelni, mely kimondta, hogy a megkülönböztetés tilalma arra vonatkozik, hogy a jognak mindenkit egyenlőként (egyenlő méltóságú személyként) kell kezelnie, az emberi méltóság alapjogán nem eshet csorba, azonos tisztelettel és körültekintéssel, az egyéni szempontok azonos mértékű figyelembevételével kell a jogosultságok és a kedvezmények elosztásának szempontjait meghatározni.<sup>78</sup>

A megkülönböztetés tilalmának megállapítására két szabály fogalmazódott meg a gyakorlatban: az egyenlőségnek azonos szabályozási koncepción belül, adott csoportra nézve kell fennállnia (homogén csoportképzés), illetve az azonos szabályozási koncepción belüli megkülönböztetés akkor nem alkotmányellenes, ha kellő súlyú alkotmányos indoka van.<sup>79</sup> Az egyenlő méltóságú személyként kezelés alkotmányos követelménye az azonos szabályozási körbe vont jogalanyoknak a jogokból való egyenlő részesedését védi<sup>80</sup>, másrészt a diszkrimináció másik oldalaként megjelent az az érvelés is, hogy nem csak az okoz alkotmányellenességet, ha azonos csoporton belüli személyek között

<sup>77</sup> GYÓRFI–M. TÓTH i. m. [34].

<sup>78</sup> „[a] diszkrimináció tilalma nem jelenti azt, hogy minden, még végső soron nagyobb társadalmi egyenlőséget célzó megkülönböztetés is tilos. A megkülönböztetés tilalma arra vonatkozik, hogy a jognak mindenkit egyenlőként (egyenlő méltóságú személyként) kell kezelnie, azaz az emberi méltóság alapjogán nem eshet csorba, azonos tisztelettel és körültekintéssel, az egyéni szempontok azonos mértékű figyelembevételével kell a jogosultságok és a kedvezmények elosztásának szempontjait meghatározni.” Az indítványozó a magánszemélyek jövedelemadójáról szóló 1989. évi XLV. törvénynek a saját háztartásban legalább három gyermeket, vagy egyedülállóként legalább kettő gyermeket nevelők adóalap-csökkentését szabályozó 34. § (3) bekezdés a) és b) pontja alkotmányellenességének megállapítását és megsemmisítését kérte. Álláspontja szerint a támadott rendelkezés sérti az állampolgárok Alkotmányban is meghatározott és védeni rendelt egyenlőségét azáltal, hogy különbséget tesz a gyermekek között aszerint, hány testvérük van, illetve élnek-e, avagy közös háztartásban élnek-e szüleik. 9/1990. (IV. 25.) AB határozat, ABH 1990, 46., 48.

<sup>79</sup> „Az a kérdés, hogy a megkülönböztetés az alkotmányos határok között maradt-e, csakis a mindenkori szabályozás tárgyi és alanyi összefüggésében vizsgálható (...). Az egyenlőségnek az adott tényállás lényeges elemére nézve kell fennállnia. Ha azonban adott szabályozási koncepción belül eltérő szabályozás vonatkozik valamely csoportra, ez a megkülönböztetés tilalmába ütközik, kivéve, ha az eltérésnek kellő súlyú alkotmányos indoka van.” 21/1990. (X. 4.) AB határozat, ABH 1990, 73., 77–78.

<sup>80</sup> 881/B/1991. AB határozat, ABH 1992, 474., 477.

tesznek indokolatlanul különbséget, hanem az is diszkriminatív, ha eltérő ismérvek ellenére von azonos szabály alá a jogalkotó személyeket<sup>81</sup>.

Általánosságban megállapítható a csoportképzés vonatkozásában, hogy annak megítélése, kik, milyen ismérvek alapján tartoznak egy csoportba, vagyis a valódi és a látszólagos homogén csoport elhatárolása sok esetben nehezen kiszámítható, általános szabály nem határozható meg, gyakorlatilag az adott jogszabály bármelyik rendelkezése, vagy a szabályozott életviszony valamely jellemzője, illetve bármely tény<sup>82</sup> is bírhat döntő jelentőséggel. „Az egymáshoz bár a legtöbb szempontból hasonlító, ám valamely lényeges szempontból mégis különböző személyek csoportjai az alkotmányellenes diszkrimináció vonatkozásában nem hasonlíthatóak egymással össze, így az alkotmányellenesség megállapítására sem kerülhet sor”.<sup>83</sup>

Az indokok vonatkozásában a jogalkotó mozgástere tág, a diszkrimináció tilalma, illetve a jogegyenlőség követelménye nem jelenti azt, hogy „a jogalkotó célszerűségi, gazdaságossági, jogtechnikai, az eltérő jogi helyzetekre figyelemmel levő szempontok szerint ne különböztethetne a jogok és kötelezettségek megállapítása során a jogalanyok között”<sup>84</sup>.

Az Alkotmánybíróság meglehetősen hamar kiterjesztette a diszkrimináció-tilalmat – amennyiben a különbségtétel sérti az emberi méltósághoz való jogot – az egész jogrendszerre. A határozat érvelése szerint a 70/A. § valamennyi szabályában jelen van a jogegyenlőség követelménye, még ha szövegszerűen kizárólag csak a (3) bekezdésben jelenik is meg, a jogegyenlőség lényege pedig az, hogy az állam, mint közhatalom, s mint jogalkotó köteles egyenlő elbánást biztosítani a területén tartózkodó minden személy számára. „Az Alkotmány 70/A. § (1) bekezdésében foglalt tilalom nem csak az emberi, illetve az alapvető állampolgári jogokra irányadó, hanem e tilalom – amennyiben a különbségtétel sérti az emberi méltósághoz való jogot – kiterjed az egész jogrendszerre, ideértve azokat a jogokat is, amelyek nem tartoznak az emberi jogok, illetőleg az alapvető állampolgári jogok közé.” A határozat egyben hangsúlyozta azt is, hogy a „jogegyenlőség nem jelenti a természetes személyeknek a jogon kívüli szempontok szerinti egyenlőségét is. Az ember, mint a társadalom tagja hivatása, képzettsége, kereseti viszonyai stb. szerint különbözhet és ténylegesen különbözik is más emberektől. Az állam joga – s egyben bizonyos körben kötelezettsége is –, hogy a jogalkotás során figyelembe vegye az emberek között ténylegesen meglévő különbségeket. Az Alkotmány 70/A. § (1) bekezdése ugyanis nem bármifajta különbségtételt tilt, – egy ilyen általános tilalom összeegyeztethetetlen lenne a jog rendeltetésével – hanem csupán az emberi méltósághoz való jogot sértő megkülönböztetéseket.”<sup>85</sup> Végül kimondták azt is, hogy az alapjognak nem minősülő egyéb jogra vonatkozó, személyek közötti hátrányos megkülönböztetés vagy más korlátozás alkotmányellenessége akkor

<sup>81</sup> 22/1996. (VI. 25.) AB határozat, ABH 1996, 89., 96.

<sup>82</sup> Pl. történelmi helyzet az internálásokkal kapcsolatos 11/2003. (IV. 9.) AB határozatban, ABH 2003, 153., 168.

<sup>83</sup> 815/E/1997. AB határozat, ABH 2001, 920., 930.

<sup>84</sup> 1230/B/1997. AB határozat, ABH 1998, 1056., 1058.

<sup>85</sup> 61/1992. (XI. 20.) AB határozat, ABH 1992, ABH 1992, 280., 281–282. Az alapvető jelentőségű határozat előadó alkotmánybírója Dr. KILÉNYI Géza volt, aki később Egyetemünk alkotmányjogi tanszékét vezette tíz éven keresztül, professor emeritussá válásáig (1996–2006).

állapítható meg, ha a sérelem összefüggésben áll valamely alapjoggal, végső soron az emberi méltóság általános személyiségi jogával és a megkülönböztetésnek, illetve korlátozásnak nincs tárgyilagos mérlegelés szerinti észszerű indoka, vagyis önkényes.<sup>86</sup>

Az alapjognak nem minősülő jogok esetén a hátrányos megkülönböztetés tilalma tehát összekapcsolódott az emberi méltóság védelmével. Ennek indoka az volt, hogy az Alkotmány 70/A. §-a alapvetően csak az alapjogok (emberi és állampolgári jogok) vonatkozásában megnyilvánuló megkülönböztetést tilalmazta, az Alkotmánybíróság azonban az emberi méltóságra való hivatkozással megnyitotta az utat az egyéb jogokra vonatkozó különbségtétel vizsgálatára<sup>87</sup>, így jelent meg az Alkotmánybíróság gyakorlatában az ún. általános egyenlőségi szabály. Az emberi méltóságra való visszacsatolással a testület megakadályozta, hogy az alkotmányos védelem parttalaná váljék, az észszerűségi teszt kidolgozásával pedig azt vizsgálta, hogy a szabályozás az egyéni szempontok egyenlő komolyságú és méltányosságú figyelembevételét sértette-e.<sup>88</sup> E gyakorlat révén a testület a személyek egyenlő méltóságát az emberi méltósághoz való jog fogalmi elemének tekintette. Az egyenlőség követelménye az egyenlő méltóságú személyként kezelést, az egyéni szempontok azonos figyelembevételét jelentette.<sup>89</sup>

Ha alapjogot érintett a hátrányos megkülönböztetés, akkor elvileg a szükségesség/arányossági teszt volt alkalmazható. Ugyanakkor a diszkrimináció tilalmának generális jellege miatt gyakorlatilag e teszt alkalmazására – kifejezetten a diszkrimináció tilalommal összefüggésben – nem, csak az adott speciális alapjog vonatkozásában került sor.<sup>90</sup> Ebben az időszakban rögzült az a megközelítés is, miszerint az egyenlőség nem jelenti a személyek teljes egyenlőségét, a meglévő különbségeket ugyanis a jogalkotónak is figyelembe kell vennie, továbbá az, hogy nem a normák tartalmának észszerűségét vizsgálja az Alkotmánybíróság, hanem azt, hogy a törvényalkotó egy norma megalkotásakor kellőképpen figyelembe vette-e a diszkrimináció tilalom követelményét.<sup>91</sup>

## 5.2. Alkotmánybírósági gyakorlat az Alaptörvény XV. cikkével összefüggésben

Az Alaptörvény hatályba lépésével valamelyest változott az alkotmányos környezet. A XV. cikk (1) bekezdése a törvény előtti egyenlőség kimondásával megfogalmazta azt a generális szabályt, amely az Alkotmányból még hiányzott, és amelyet így az általános (jog)egyenlőségi szabály megalkotásával pótolta a testület. Az Alaptörvény ugyanakkor elszakad az Alkotmánybíróság gyakorlatától azzal, hogy nem juttatja kifejezésre, hogy a diszkrimináció tilalma nem csak az alapvető jogokra, hanem a jogrendszer egészére kiterjed.<sup>92</sup> Ebből fakadóan, a XV. cikk (2) bekezdése alapján az ott felsorolt védett

<sup>86</sup> 35/1994. (VI. 24.) AB határozat, ABH 1994, 197., 200. Ld. erről SÓLYOM László: *Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon*. Budapest, Osiris Kiadó, 2001. 409–410.

<sup>87</sup> GYÖRFI–M. TÓTH i. m. [65]–[66].

<sup>88</sup> SÓLYOM i. m. 460.

<sup>89</sup> ZAKARIÁS i. m. 255.

<sup>90</sup> KOVÁCS (2012) i. m. 71.

<sup>91</sup> KOVÁCS Krisztina: A hátrányos megkülönböztetés tilalma. In: HALMAI Gábor – TÓTH Gábor Attila (szerk.): *Emberi Jogok*. Budapest, Osiris Kiadó, 2003 363–421., 391.

<sup>92</sup> KISS Barnabás: Az Alaptörvény alapjogi rendelkezéseinek néhány új eleme. In: Prof. Dr. BALOGH Elemér (szerk.): *Számadás az Alaptörvényről*. Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó Kft., 2016. 97–103., 101.

tulajdonságok miatti alapjogsérelem<sup>93</sup> miatt jár el az Alkotmánybíróság, míg az egyéb jogok sérelmét az (1) bekezdés alapján bírálja el. Ha fennáll az alapjogi érintettség és az egyén védett tulajdonságainak állított sérelme, akkor a XV. cikk (2) bekezdése alapján bírálható el az indítvány, míg egyéb jogok esetén a XV. cikk (1) bekezdése szerint. Az Alaptörvény XV. cikk (2) bekezdése az alapjogok egyenlőségét és a diszkrimináció tilalmát tartalmazza, az itt megfogalmazott egyéb helyzet és a XV. cikk (1) bekezdése szerinti nem alapjogi megkülönböztetés esetei úgy határolhatóak el egymástól, hogy ha alapjogi a megkülönböztetés valamely olyan tulajdonság alapján, amely a személyben rejlik és tetszés szerint nem változtatható<sup>94</sup>, akkor a vizsgálatot a XV. cikk (2) bekezdése alapján kell elvégezni. „A tételesen felsorolt tulajdonságok mellett az 'egyéb helyzet szerinti különbségtétel' fordulat nyújt garanciát ahhoz, hogy az előre nem látható, de a felsorolásban szereplő tulajdonságokhoz döntő hasonlóságot mutató helyzetben élő személyeket se érhesse hátrányosan sújtó különbségtétel. Ez a fordulat ad lehetőséget az Alkotmánybíróságnak arra, hogy a társadalom aktuális változásaira időszerűen reagálva mindig maga határozhassa meg, melyek a társadalom sérülékeny csoportjai, vagyis mely csoporthoz tartozók tekinthetők kiszolgáltatottnak, kirekesztettnek, illetve folyamatos, és indokolatlan hátránnyal sújtottaknak.”<sup>95</sup> Az Alkotmánybíróság az Emberi Jogok Európai Bíróságának gyakorlatát felhívva azt is hangsúlyozta, hogy a XV. cikk (2) bekezdése szerinti, nyílt felsorolás tetszés szerint nem bővíthető, hanem kizárólag a társadalom úgynevezett sérülékeny, személyben rejlő tulajdonság mentén elkülönülő csoportjait ölelheti át.<sup>96</sup> A distinkció azért indokolt, mert alapjogok esetében az Alaptörvény I. cikk (3) bekezdése szerinti alapjogi teszt a mérvadó a korlátozhatóságuk tekintetében, és ekként a mérce jóval szigorúbb. Ezzel szemben a gyakorlat szerint a XV. cikk (1) bekezdés szerinti egyenlőség elve az egyéb jogok vonatkozásában kizárólag az emberi méltóságot sértő megkülönböztetéseket tilalmazza, ugyanakkor a 2012 előtti gyakorlattal ellentétben immár hangsúlyosan jelenik meg, hogy vizsgálandó, milyen fokú az emberi méltósággal való összefüggés, vagyis nem minden, az emberi méltóságot érintő megkülönböztetés esik szükségszerűen az (1) bekezdés hatálya alá.<sup>97</sup> Itt pedig a jóval gyengébb észszerűségi teszt alkalmazandó.

<sup>93</sup> Az Alkotmány még kifejezetten az emberi és állampolgári jogok vonatkozásában tilalmazta a diszkriminációt, és csak a Magyarország területén tartózkodók számára kellett e jogokat biztosítani, az Alaptörvény nem tesz különbséget a jogok e két típusa között, általában az alapjogokat biztosítja hátrányos megkülönböztetés nélkül mindenki számára, más helyeken pl. választójog azonban kifejezetten jelzi, ha az állam egyes jogot csak a magyar állampolgárok számára biztosít. Kovács (2012) i. m. 69.

<sup>94</sup> Emellett a különbségtétel célja vagy egyenesen az ilyen tulajdonsággal rendelkező egyének, illetve csoportjaik hátrányba hozása, vagy pedig van ugyan a különbségtételnek legitim célja, de annak elérése nem függ össze a kérdéses tulajdonsággal, vagy ha össze is függ, a megkülönböztetett csoport nem azonos a legitim cél által kijelölt csoporttal. Kovács (2012) i. m. 74

<sup>95</sup> 3206/2014. (VII. 21.) AB határozat, Indokolás [27].

<sup>96</sup> 30/2017. (XI. 14.) AB határozat, Indokolás [64].

<sup>97</sup> A 2012 előtti gyakorlat azon kitétele, miszerint a nem alapjogokat érintő megkülönböztetés csak akkor alkotmányellenes, ha sérti az emberi méltósághoz való jogot azt sugallja, hogy e sérelmet érdemi vizsgálat alá vetette az AB, azonban az igazolhatatlan megkülönböztetés az akkori gyakorlat szerint per definitionem sértette az emberi méltóságot, így e vizsgálatra soha nem került sor. GYÖRFI–M. TÓTH i. m. [95].

A XV. cikk (2) bekezdése nyújthat védelmet a közvetett diszkrimináció esetén is. „Az Alkotmánybíróság gyakorlatában<sup>98</sup> a közvetett diszkrimináció tilalmát sérti, ha egy látszólag általános jellegű és semleges jogszabályi rendelkezés, vagy szabály végső soron a társadalomban gyakorta hátrányos különbségtétellel sújtott, az Alaptörvényben tételesen felsorolt, illetve azzal döntő hasonlóságot mutató 'egyéb helyzetben' lévő személyek kizárását, kirekesztését vagy valamely lehetőségtől való megfosztását eredményezi. Az Alkotmánybíróság felfogása szerint így az Alaptörvény XV. cikk (2) bekezdésében garantált diszkrimináció tilalma kiterjed azokra a közhatalmi intézkedésekre is, amelyek ugyan látszólag általános, semleges és mindenkiére egyformán érvényes rendelkezést tartalmaznak, de eredményüket vagy hatásukat tekintve valójában mégis az alaptörvényi szabályban felsorolt tulajdonságú társadalmi csoportot sújtanak további hátrányokkal. Vagyis végső soron egy ilyen tulajdonság valamelyikének jegyét hordozó csoport tagjainak kirekesztését eredményezik.”<sup>99</sup>

Az Alkotmánybíróság 2012-től is fenntartotta a megkülönböztetés alkotmányosságának megítélésére alkalmazott teszteket, bár a szükségesség/arányosság tesztjét továbbra sem alkalmazza kizárólag a XV. cikkel összefüggésben.<sup>100</sup> Alapjogokon kívüli egyéb jogok esetében vizsgálendő, hogy a megkülönböztetés önkényes-e, vagyis nincs tárgyilagos mérlegelés szerint észszerű indoka.<sup>101</sup> Elvileg az vizsgálendő tehát, hogy az azonos (homogén) szabályozási körbe vont jogalanyok egyenlően részesednek-e a jogokból. Akkor alaptörvény-ellenes a megkülönböztetés, ha a jogszabály a szabályozás szempontjából azonos csoportba tartozó (egymással összehasonlítható) jogalanyok (személyek vagy embercsoportok) között tesz különbséget anélkül, hogy annak alkotmányos indoka lenne.<sup>102</sup> Az azonos szabályozási kör esetén a szabályozás valamely lényeges eleme a csoportképzés alapja, ez alapján állapítható meg a konkrét ügyben, hogy kik tartoznak azonos (homogén) körbe és kik nem, a homogén csoportba tartozók

<sup>98</sup> Kifejezetten ritkán fordult elő, hogy érdemben vizsgálja az Alkotmánybíróság a közvetett diszkrimináció esetleges fennállását, 2012 előtt a guberálással kapcsolatos 176/2011. (XII. 29.) AB határozatot érdemes itt megemlíteni, amelyben sor is került a közvetett diszkrimináció megállapítására, illetve 63/2008. (IV. 30.) AB határozatot, mely azt hangsúlyozta, hogy az elfogadott jogszabálynak azt is biztosítania kell, hogy a mindenkiére egyformán érvényes jogi norma végül a személyek egy jól körülhatárolható csoportja esetében de facto ne eredményezzen alkotmányos indok nélküli hátrányos megkülönböztetést.

<sup>99</sup> 3206/2014. (VII. 21.) AB határozat, Indokolás [29], 3079/2017. (IV. 28.) AB határozat, Indokolás [18].

<sup>100</sup> Volt azért kivétel, a 42/2012. (XII. 20.) AB határozat szerint „a XV. cikk (2) bekezdése az alapvető jogok korlátozását nem az I. cikk (3) bekezdésében felsorolt szempontoktól – szükségesség, arányosság stb. – teszi függővé, hanem ettől függetlenül, vagy ezzel együtt, pusztán a személyek (mint jogalanyok) közötti különbségtétel (megkülönböztetés) alapján tiltja.” (Indokolás [39]).

<sup>101</sup> „Összefoglalva: az Alkotmánybíróság más mércét alkalmaz az alkotmányos alapjogokat érintő diszkriminációra – az Alaptörvény I. cikk (3) bekezdésében rögzített szükségesség/arányosság tesztjét –, s más mércét arra az esetre, ha a diszkrimináció-tilalmat az alapjogokon kívüli egyéb jogok tekintetében vizsgálja. Itt akkor állapít meg az Alkotmánybíróság alaptörvény-ellenes megkülönböztetést, ha a megkülönböztetésnek nincs tárgyilagos mérlegelés szerint észszerű indoka, vagyis önkényes {I. különösen: 3009/2012. (VI. 21.) AB határozat, Indokolás [54]; 3062/2012. (VII. 26.) AB határozat, Indokolás [166]; 43/2012. (XII. 20.) AB határozat, Indokolás [41]; 1/2013. (I. 7.) AB határozat, Indokolás [89]; 3087/2013. (III. 27.) AB határozat, Indokolás [37]; 23/2013. (IX. 25.) AB határozat, Indokolás [87]; 3/2014. (I. 21.) AB határozat, Indokolás [56]}.” {14/2014. (V. 13.) AB határozat, Indokolás [31]–[32]}.” {10/2015. (V. 5.) AB határozat, Indokolás [20]}.

<sup>102</sup> Lásd pl. 14/2014. (V. 13.) AB határozat.

tekintetében azonos-e az alanyok elbírálása, jogaik és kötelezettségeik meghatározása, illetve ha nem, akkor a homogén csoporton belüli különbségtétel alkotmányosan indokolható-e. Az, hogy mi a szabályozás lényeges eleme, esetről-esetre dől el. Az indokolhatóság kérdésénél pedig észszerű indok lehet a célszerűségi, gazdaságossági, jogtechnikai, méltányossági, az eltérő társadalmi helyzetekre figyelemmel levő stb. szempontok figyelembe vétele. E vonatkozásban tehát az Alkotmánybíróság alapvetően követte a 2012 előtt kialakult gyakorlatot.

Abban az esetben, ha a jogalkotó méltányosságból juttat javakat, vagyis nem eleve jogosultakat különböztet meg, a megkülönböztetés korlátja a pozitív diszkrimináció elvi határa: az egyenlő méltóságú személyként való kezelés feltétlen betartása, illetve az alapjogok meg nem sértése. Ebben az esetben csak az követelhető meg, hogy a nem egyenlő kezelésnek észszerű oka legyen.<sup>103</sup>

Az Alaptörvény, hasonlóan az Alkotmányhoz, külön is kiemeli a férfiak és nők egyenjogúságát [XV. cikk (3) bekezdés]. A (4) bekezdés a megkülönböztetés általános tilalma alóli kivételként fogalmazza meg, hogy Magyarország az esélyegyenlőség és a társadalmi felzárkózás megvalósulását külön intézkedésekkel segíti. Az (5) bekezdés pedig különleges gondoskodásra szoruló és védelmet igénylő csoportként emeli ki a családokat, a gyermekeket, a nőket, az időseket és a fogyatékkal élőket.

### 5.3. Pozitív diszkrimináció az Alkotmánybíróság gyakorlatában

A pozitív diszkrimináció körébe olyan jogalkotási és jogalkalmazási aktusok, illetve az állami tevékenység olyan formái tartoznak, amelyek a hátrányos helyzetű állampolgárok vagy csoportok esélyegyenlőségét oly módon kívánják támogatni, hogy meghatározott jogviszonyokban, speciális ellátások nyújtásában vagy a közszolgáltatásokhoz való hozzáférésben előnyben részesítik őket más, hasonló jogi helyzetű állampolgárokkal, illetőleg csoportokkal szemben.<sup>104</sup> Központi kérdés, hogy milyen jellemzők alapján indokolható az eltérő – pozitív – bánásmód. Indokolhat ilyen megkülönböztetést többek között valamely múltbéli diszkrimináció pl. a nők bizonyos helyzetekben való előnyben részesítése mögött e megfontolás áll, de állhatnak mögötte szociális megfontolások is.<sup>105</sup>

Pozitív megkülönböztetés esetén az Alkotmánybíróság kiindulópontja mindig is az volt, hogy a megkülönböztetési tilalma nem jelenti azt, hogy minden, még a végső soron nagyobb társadalmi egyenlőséget célzó megkülönböztetés is tilos. Ennek alapja az Alkotmány 70/A. § (3) bekezdése volt, amely kimondta, hogy a „Magyar Köztársaság a jogegyenlőség megvalósulását az esélyegyenlőtlenségek kiküszöbölését célzó intézkedésekkel is segíti”, ez pedig alkotmányossá tette az előnyös megkülönböztetéseket.<sup>106</sup> Az Alkotmánybíróság a pozitív diszkrimináció megítélésének tesztjét már a

<sup>103</sup> 3048/2013. (II. 28.) AB határozat, Indokolás [43].

<sup>104</sup> SZENTE Zoltán: A pozitív megkülönböztetés problémái. *Fundamentum*, 2006/4. 17–44., 17.

<sup>105</sup> Gary C. BRYNER: The Use of Equal Opportunity and Affirmative Action in Employment Decisions. In: James S. BOWMAN – Frederick A. ELLISTON (ed.): *Ethics, Government and Public Policy*. Greenwood Press, 1988. 201–221., 205–206.

<sup>106</sup> 1588/B/1991. AB határozat, ABH 1994, 510., 511.

hivatkozott 9/1990. (IV. 25.) AB határozatában lefektette, amikor kimondta, hogy az „azonos személyi méltóság jogából esetenként következhet olyan jog is, hogy a javakat és esélyeket mindenki számára (mennyiségileg is) egyenlően osszák el. De ha valamely – az Alkotmányba nem ütköző – társadalmi cél, vagy valamely alkotmányos jog csakis úgy érvényesíthető, hogy e szűkebb értelemben vett egyenlőség nem valósítható meg, akkor az ilyen pozitív diszkriminációt nem lehet alkotmányellenesnek minősíteni. A pozitív diszkrimináció korlátjának a tágabb értelemben leírt, tehát az egyenlő méltóságra vonatkozó megkülönböztetés tilalma, illetve az Alkotmányban pozitívan megfogalmazott alapjogok tekintendők. Bár a társadalmi egyenlőség mint cél, mint társadalmi érdek, megelőzhet egyéni érdekeket, de nem kerülhet az egyén alkotmányos jogai elé.”<sup>107</sup> A pozitív intézkedések elmaradása vonatkozásában ugyanakkor az is rögzült, hogy a pozitív diszkrimináció ugyan megengedett lehet, azonban „e lehetőség-ből a pozitív megkülönböztetés alkotmányos kényszere nem következik.”<sup>108</sup> „Tételesen meghatározott pozitív diszkriminációra senkinek sincs alkotmányos joga, annak alkalmazása a törvényhozó szabadságába tartozik.”<sup>109</sup> Az Alkotmánynak az esélyegyenlőség megteremtésére vonatkozó rendelkezéséből „az államra csupán az a kötelezettség hárul, hogy a jogegyenlőség megvalósulását az esélyegyenlőtlenségek kiküszöbölését célzó intézkedésekkel segítse elő, konkrét jogalkotási kötelezettség e vonatkozásban az Alkotmányból nem vezethető le”.<sup>110</sup>

Az Alaptörvény XV. cikk (4) bekezdése vonatkozásában az Alkotmánybíróság részletesen a 3073/2015. (IV. 23.) AB határozatban foglalkozott a pozitív diszkrimináció fogalmával és az ahhoz kapcsolódó követelményekkel. E határozatában kimondta, hogy a pozitív diszkriminációt jelentő intézkedés alkotmányosan akkor igazolható, ha célja az esélyegyenlőség elősegítése, megvalósítása. A pozitív megkülönböztetés is okozhat diszkriminációt, amennyiben az előnyben részesített és az előnyben nem részesített személyek csoportja homogén, az ő vonatkozásukban ugyanis követelmény az egyenlő kezelés. A pozitív intézkedések nem gazdagítják az előnyben részesített személyek jogait, azonban elősegítik azt, hogy meglévő jogaikkal élni tudjanak. Így végső soron, az esélyek egyenlőségének biztosításával a jogegyenlőség megvalósulásához járul hozzá. A pozitív megkülönböztetés határa az esélyegyenlőség biztosítása és az alapjogok tiszteletben tartása. Ezen felül csak az követelhető meg, hogy a különbségtétel ne legyen önkényes. A pozitív diszkrimináció tehát akkor nem ellentétes az Alaptörvény rendelkezéseivel, ha a legitim célja annak garantálása, hogy egyes személyek azonos feltételek mellett, egyenlő esélyekkel élhessenek valamely alkotmányos jogukkal, és ezen személyek kijelölésének kellő súlyú alkotmányos indoka van.<sup>111</sup>

<sup>107</sup> ABH 1990, 46., 48–49.

<sup>108</sup> 426/B/2008. AB határozat, ABH 2010, 1871., 1882.

<sup>109</sup> 1067/B/1993. AB határozat, ABH 1996, 446, 448.

<sup>110</sup> 426/B/2008. AB határozat, ABH 2010, 1871., 1882.

<sup>111</sup> Indokolás [44]–[46].



#### 5.4. Az Egyenlő Bánásmód Hatóság szerepe

Európai uniós kötelezettség eredményeként Magyarország a 2003. évi CXXV. törvénnyel (Ebktv.) létrehozta az Egyenlő Bánásmód Hatóságot. A vonatkozó két EK irányelv értelmében a tagállamok biztosítják, hogy a testületek hatásköre kiterjedjen arra, hogy önálló segítséget nyújtsanak a megkülönböztetés áldozatainak a megkülönböztetés miatti panaszaik érvényesítése során, független vizsgálatokat folytassanak a megkülönböztetés tárgyában, illetve független jelentéseket adjanak ki, és javaslatot tegyenek bármely kérdésben, amely összefügg az ilyen megkülönböztetéssel.<sup>112</sup> Az Egyenlő Bánásmód Hatóság autonóm államigazgatási szerv, vagyis független, a Kormány irányítása vagy felügyelete alá nem tartozó szerv, amely nemcsak az említett hatáskörökkel rendelkezik, hanem a törvény biztosítja számára a perképességet, illetve a hivatalbóli vizsgálat lefolytatásának lehetőségét is, túlterjeszkedve ezzel az EU jogi kötelezettségeken is.<sup>113</sup>

Az Egyenlő Bánásmód Hatóság a közzsféra szervei által, illetve a magánszféra bizonyos szereplői (pl. vendéglátó-ipari, kereskedelmi, valamint a művelődés és a szórakozás céljára létrehozott intézmények, munkáltató)<sup>114</sup> meghatározott jogviszonyokban okozott diszkrimináció esetén járhat el. A hatóság szintén a fenti teszteket alkalmazza, az olyan magatartás, intézkedés, feltétel, mulasztás, utasítás vagy gyakorlat nem sérti az egyenlő bánásmód követelményét, amely a hátrányt szenvedő fél alapvető jogát másik alapvető jog érvényesülése érdekében, elkerülhetetlen esetben korlátozza, feltéve, hogy a korlátozás a cél elérésére alkalmas és azzal arányos, egyéb esetekben pedig ha tárgyilagossá mérlegelés szerint az adott jogviszonnyal közvetlenül összefüggő, észszerű indoka van.<sup>115</sup> Az eljárás kérelemre vagy hivatalból indulhat, a kérelemben valószínűsíteni kell a védett tulajdonságot, illetve azt, hogy hátrány, sérelem érte az adott személyt. Az okozati összefüggést a hatóság vizsgálja. Valószínűsítés esetén a másik félnek azt kell bizonyítania, hogy a jogsérelmet szenvedett fél által valószínűsített körülmények nem álltak fenn, vagy az egyenlő bánásmód követelményét megtartotta, illetve az adott jogviszony tekintetében nem volt köteles megtartani.<sup>116</sup> A valószínűsítés fogalmának nincs egységesen elfogadott jelentése, az angolszász jogrendszerből került át a kontinentális jogokba. Általánosságban annyi jelenthető ki, hogy valamely tény fennállásának a bi-

<sup>112</sup> A Tanács 2000/43/EK irányelve (2000. június 29.) a személyek közötti, faji- vagy etnikai származásra való tekintet nélküli egyenlő bánásmód elvének alkalmazásáról 13. cikk (2) bekezdés, illetve a Tanács 2004/113/EK irányelve (2004. december 13.) a nők és férfiak közötti egyenlő bánásmód elvének az árukhöz és szolgáltatásokhoz való hozzáférés, valamint azok értékesítése, illetve nyújtása tekintetében történő végrehajtásáról 12. cikk (2) bekezdés

<sup>113</sup> MOHAY Ágoston: Az uniós egyenlő bánásmód joganyag és implementációja a magyar jogban. 10. <http://ceere.eu/wp-content/uploads/2016/03/Mohay-EB-OTKA-WP02.pdf>

<sup>114</sup> Ebktv. 4–6. §, 30. §.

<sup>115</sup> Ebktv. 7. § (2) bekezdés.

<sup>116</sup> Ebktv. 19. §; GREGOR Katalin – VARGA Judit – LUKOVICS Adél – MOLNÁR Veronika: Az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról szóló 2003. évi CXXV. törvény előmozdítása. <https://goo.gl/PvyVa4>, 33. A bizonyítási teherrel kapcsolatos gyakorlat ellentmondásaira ld. ZACCARIA Márton Leó: Aldozatvédelem vagy tényleges bizonyítás? A fordított bizonyítási teher megítélése a foglalkozási diszkriminációs ügyek hazai gyakorlatában. *Pro Futuro*, 2015/2. [http://profuturo.lib.unideb.hu/file/4/5698c1118fddd/szerzo/Pro\\_Futuro\\_2015\\_2.123-138.pdf](http://profuturo.lib.unideb.hu/file/4/5698c1118fddd/szerzo/Pro_Futuro_2015_2.123-138.pdf), 123–138.

zonyítottsághoz képest alacsonyabb szintű alátámasztását jelenti. A hatóság gyakorlatában a valószínűsítés olyan bizonyítás, amelyből az átlagember azt a következtetést vonja le, hogy objektív megítélés alapján a panaszos panaszja megalapozott.<sup>117</sup>

## 6. Szemelvények egyes külföldi bíróságok gyakorlatából

### 6.1. Emberi Jogok Európai Bírósága

Az Emberi Jogok Európai Egyezménye a 14. cikkben tiltja a diszkriminációt, de csak az Egyezményben rögzített jogokkal összefüggésben. Ez egyszerűsített azt is jelenti, hogy jogsérelem esetén sem a diszkrimináció tilalmának sérelmét állapította meg az Emberi Jogok Európai Bírósága eredeti gyakorlata szerint, hanem a konkrét jog sérelmét.<sup>118</sup> Ugyanakkor ez az értelmezés kiüresítette a 14. cikket, ezért az utóbb kialakult gyakorlat ezt a problémát úgy hidalta át, hogy a 14. cikk megsértésének nem feltétele a konvencióban foglalt bármely más jog vagy jogok tényleges sérelme.<sup>119</sup> Megállapítható a 14. cikk sérelme ekként akkor is, ha az alapul szolgáló cikk önmagában nem sérült.<sup>120</sup> A diszkrimináció tilalom kiegészítő jellegéből fakadóan többfajta végkimenetele lehet a Bíróság eljárásának. A leggyakoribb, amikor csak az önálló cikkely sérelmét állapítják meg és nem vizsgálják a 14. cikk sérelmét, előfordulhat az is, hogy az önálló cikkely önmagában nem sérül, de a 14. cikkel együttesen már igen, de akár mindegyik felhívott rendelkezés sérelmét is meg lehet állapítani, de volt már példa arra is, hogy elsődlegesen a 14. cikk sérelmét vizsgálták.<sup>121</sup>

A 12. kiegészítő jegyzőkönyv 2005-ben történt hatálybalépését követően hátrányos megkülönböztetés elveikben már nem csupán az Egyezményben foglalt jogok vonatkozásában, hanem a jogszabályban meghatározott bármely jog vonatkozásában is megállapítható. Ez azonban csak azon államok esetében lehetséges, amelyek ratifikálták és hatályba is léptették belső jogukban a kiegészítő jegyzőkönyvet, azonban az Európa Tanács 47 tagállama közül ezt csak 20 állam tette meg.<sup>122</sup>

Alapvető eltérés a nemzeti jogokban elterjedt valószínűsítés és ahhoz kapcsolódó fordított vagy osztott bizonyításhoz képest, hogy a Bíróság a kérelmezőtől állításainak igazolását követeli meg, vagyis kifejezetten a kérelmezőnek kell bizonyítania állításait, őrá hárul a bizonyítási teher. Ráadásul a bizonyítási szintek közül is a szigorúbbat, az angolszász jogból ismert minden kétséget kizáró bizonyítást (beyond reasonable

<sup>117</sup> Uo. 24.

<sup>118</sup> Uo. [50]; GRÁD András – WELLER Mónika: *A strasbourgi emberi jogi bíraskodás kézikönyve*. Negyedik, bővített kiadás. Budapest, HVG-Orac, 2011. 643.

<sup>119</sup> A Belgian Linguistic-ügyben az Emberi Jogok Európai Bizottsága, majd a Bíróság is megállapította, hogy a 14. cikk sérelmének megállapíthatóságához nem szükséges, hogy a kérelmezőnek egy másik, az Egyezmény által ugyancsak biztosított jogát megsértse az állam, elegendő, ha a kérelem egy másik, a konvenció által deklarált jog védelmi körébe tartozik. KOVÁCS Krisztina: A diszkrimináció-tilalom kiterjesztése az Emberi Jogok Európai Egyezményében. *Fundamentum*, 2000/4. 27–33., 27–28.

<sup>120</sup> GRÁD–WELLER i. m. 644.

<sup>121</sup> SZEMESI Sándor: *A diszkrimináció tilalma az Emberi Jogok Európai Bírósága gyakorlatában*. Budapest, Complex Kiadó, 2009 56–57.

<sup>122</sup> <https://goo.gl/YbhNEk>; Magyarország azon országok közé tartozik, mely nem ratifikálta a kiegészítő jegyzőkönyvet.

doubt) alkalmazzák.<sup>123</sup> A Bíróság gyakorlatában a megkülönböztetés nem ütközik a 14. cikkbe, ha objektív és észszerű indokokon alapul, különös tekintettel az adott intézkedés céljára és hatására, továbbá a demokratikus társadalmakban uralkodó általános jogelvekre. Emellett az alkalmazott intézkedésnek arányban kell állnia az általa megvalósítani kívánt céllal.<sup>124</sup>

## 6.2. Német Alkotmánybíróság

A német alaptörvény 3. cikkének (1) bekezdése a törvény előtti egyenlőséget (általános egyenlőségi szabály), a (2) bekezdés a férfiak és nők egyenlőségét és az államnak a meglévő hátrányok felszámolására és a tényleges egyenlőség megvalósítására vonatkozó köteleességét, a (3) bekezdés pedig a diszkrimináció tilalmát rögzíti. Az emberek közti egyenlőség alapja az emberi méltósághoz való jog, amely a minden emberben benne rejlő önértéket (az egyéni önrendelkezés potenciális képességét) egyenlően védi.<sup>125</sup> Az (1) bekezdés általános egyenlőségi szabályán túl, az alaptörvény egyéb rendelkezései különös egyenlőségi formákat is tartalmaznak, az általános szabályt megelőzik a speciális egyenlőségi rendelkezések. A speciális diszkriminációs tilalmak az alapvető jogok védelmét szolgálják. A 3. cikk (3) bekezdésében meghatározott jellemzők között egyrészt vannak olyan tulajdonságok, amelyekre a norma címzettjének semmilyen kihatása sincsen, amit nem tud megváltoztatni, másrészt vannak olyan tulajdonságok is e védett körben, amelyek a norma címzettjének szabadságához tartoznak és amelyeket zavartalanul kell tudnia gyakorolni.<sup>126</sup>

Az egyenlőségi szabály személyi védelmi köre kiterjed a természetes személyekre, jogi személyekre és magánjogi személyegyesülésekre.<sup>127</sup> A Szövetségi Alkotmánybíróság gyakorlata szerint az egyenlő bánásmód sérelmének megállapításához összehasonlítható helyzetben lévőket kell vizsgálni. Eredetileg az önkényesség tilalma (Willkürverbot) volt a diszkrimináció korlátja, mely szerint akkor sérült az egyenlőség követelménye, ha nem volt fellelhető valamely észszerű, a dolog természetéből fakadó vagy egyébként tényszerűen nyilvánvaló oka a megkülönböztetésnek.<sup>128</sup> Azonban az 1980-ban bevezetett új formula (neue Formel) szerint mindenekelőtt akkor sérül az egyenlőségi szabály, ha a jogszabály címzetti köre más elbánás alá esik, mint más címzetti kör, holott a két csoport között nincs olyan típusú és súlyú különbség, ami a nem egyenlő bánásmódot alá tudná támasztani. Ezáltal már nem ténykérdés, sokkal inkább alkotmányos mérlegelés kérdése lett az egyenlőség megsértésének megítélése.<sup>129</sup> E formula egymásra tekintettel értelmezi a német alaptörvény általános egyenlőségi szabályát és a diszkriminációtilalmat, fokozott követelményeket megfogalmazva.

<sup>123</sup> SZEMESI i. m. 58–59.

<sup>124</sup> Uo.

<sup>125</sup> ZAKARIÁS i. m. 255.

<sup>126</sup> Michael SACHS: *Verfassungsrecht II – Grundrechte*. 3. Auflage. Springer, 2017. 287.

<sup>127</sup> Michael SACHS (Hrsg.): *Grundgesetz: Kommentar*. 5. Auflage. München, C. H. Beck, 2009. 179., 184–185.

<sup>128</sup> Uo. 174.

<sup>129</sup> Uo. 175.

Az összehasonlítható helyzetben lévők közötti különbségtétel sérti a 3. cikk (1) bekezdését, ha nem kellő fontosságú ténybeli okokon alapul. Míg tehát az önkényesség tilalma pusztán annyit követelt meg, hogy a megkülönböztetést valamilyen objektív ok indokolja, addig az új formula szerint ezen oknak arányban kell állnia az okozott hátránnyal. Ha viszont a különbségtétel az alaptörvény 3. cikk (3) bekezdése alapján történt, a bíróság az arányossági elvet alkalmazza: a különbségtételt alkalmazó szabálynak alkalmasnak kell lennie valamely alkotmányos cél elérésére, bizonyítandó, hogy ez az alkotmányos cél a klasszifikáció alkalmazása nélkül nem valósítható meg, a különbségtétel nem okoz súlyosabb hátrányt, mint amit el akar hárítani és elviselhető mértékű, azaz nem ró elfogadhatatlan terhet az egyénre.<sup>130</sup> Az új formula nem teljesen váltotta fel az önkényesség tilalmát, hanem részben helyettesíti azt. Az új formula azokban az esetekben alkalmazandó, amikor a megkülönböztetés a norma címzettjének személyét érinti [(persönliche Verschiedenbehandlung; ilyen eseteket sorol fel a 3. cikk (3) bekezdése], míg azokban az esetekben, amikor a személyét nem érinti a megkülönböztetés (sachbezogene Verschiedenbehandlung), az önkényesség tilalmát kell figyelembe venni.<sup>131</sup>

### 6.3. Amerikai Legfelső Bíróság

Az Egyesült Államokban az alkotmánynak a polgárháborút követően elfogadott XIV. kiegészítése (1868) biztosította a feketék számára az állampolgárságot<sup>132</sup> és az egyenlő jogokat mindenki számára. E kiegészítés tartalmazza az ún. egyenlő jogvédelmi klauzulát, mely szerint egyetlen állam sem tagadhatja meg a törvények nyújtotta egyenlő jogvédelmet a joghatósága alatt élőkől. E klauzula célja – a Legfelső Bíróság gyakorlatában megfogalmazottak szerint – az, hogy védelmet biztosítson az állam joghatóságán belül minden személy számára a szándékos és önkényes megkülönböztetés ellen, okozza azt akár jogszabály vagy annak állami szervek általi nem megfelelő végrehajtása.<sup>133</sup> A kiegészítés elfogadása ugyanakkor ténylegesen nem hozta egyenlő helyzetbe a feketéket, számtalan szegregációs szabály (az ún. Jim Crow-törvények) sújtotta őket, különösen a Legfelső Bíróság *Plessy v. Ferguson*-ügyben (1896) hozott döntését követően, mely alkotmányosnak nyilvánította e törvényeket és megteremtette az ún. elkülönült de egyenlő (separate but equal) doktrínát. A szegregációs törvények egészen a II. világháborút követő időszakig fennálltak, a végüket többek között a *Brown v. Board of*

<sup>130</sup> Kovács (2012) i. m. 98.

<sup>131</sup> SACHS (2017) i. m. 286–288.

<sup>132</sup> A Legfelső Bíróság a *Dred Scott v. Sandford* (1857) döntésében arra a következtetésre jutott, hogy az afrikai származású feketék nem amerikai állampolgárok. A bíróság egyszersmind megnyitotta az utat a rabszolgatartó új területeknek az Államokhoz való csatlakozására is, amelyet addig a döntéssel alkotmányellenesnek nyilvánított Missouri Kompromisszum (1820) korlátozott.

<sup>133</sup> Christopher R. GREEN: The original sense of the (equal) protection clause: pre-enactment history. *Geo. Mason U. Civ. Rts. L.J.*, Vol. 19, N. 1. 1.

Education (1954)<sup>134</sup>, a Browder v. Gayle (1956)<sup>135</sup>, illetve a Loving v. Virginia (1967)<sup>136</sup> döntések, továbbá a polgárjogi törvény (1964), a választójogi törvény (1965)<sup>137</sup> és a tisztességes lakhatásról szóló törvény (1968) hozták el.

GINSBURG megfogalmazása szerint, a XIV. kiegészítés története ugyanakkor világossá tette, hogy a kormány szabadon rangsorolhat személyeket számos alapon, anélkül, hogy megvédené az egyenlő jogvédelmi klauzulát. A Legfelső Bíróság ugyanis több olyan döntést is hozott, hogy noha a nők és a gyermekek valóban személyek, és lehetnek polgárok a XIV. kiegészítés értelmében, de mindkettőt a férfiktól elválasztott kategóriába sorolták. A XIV. kiegészítés elfogadásakor a házasságban sok államban nem köthettek szerződést, nem lehetett tulajdonuk, nem pereskedhettek és nem rendelkezhetek saját jövedelmükkel. A XIV. kiegészítés mindezt nem érintette.<sup>138</sup> A módosítás elfogadását követően ezért a nőjogi mozgalmak is számtalan ügyben próbálták kimondatni a Legfelső Bírósággal a férfiak és nők egyenlőségét, az egyenlő jogvédelmi klauzulára hivatkozással. A Bradwell v. Illinois Supreme Court-ügyben (1872) azonban a Legfelső Bíróság kimondta, hogy a XIV. kiegészítésből nem következik, hogy az államoknak meg kell nyitniuk a jogi pályát a nők előtt is. A nőjogi mozgalmak megkísérelték a nők választójogának elismertetését is a klauzulára hivatkozással, holott a XIV. kiegészítés második cikke a választójogot csak férfiak számára biztosította. A Minor v. Happersett-döntésben (1874) a Legfelső Bíróság ugyan kimondta, hogy a nők is állampolgárai az Egyesült Államoknak és a XIV. kiegészítés előtt is azok voltak, de mivel a választójog nem az állampolgárságból fakad, ezért az államok nem kötelesek azt a nők számára biztosítani. A választójogot végül a XIX. kiegészítés (1920) biztosította, ugyanakkor a XIV. kiegészítés alkalmazhatósága tekintetében egészen 1971-ig kellett várni, amikor a Reed v. Reed-ügyben alkotmányellenesnek nyilvánították azt a szabályozást, amely a férfiakat részesítette előnyben az elhunyt ingatlanának kezelőjének való kijelöléskor. A Craig v. Boren-ügyben (1976) pedig bevezettek egy önálló tesztet a nemi diszkriminációra.

A Legfelső Bíróság a történelmi előzmények nyomán három kategóriába sorolja, hogy történt-e alkotmányesértő megkülönböztetés: faji, nemi, illetve egyéb helyzet szerinti megkülönböztetés. A Bíróság az érintett érdekek jelentőségét vizsgálja először, minél közelebb áll az érintett jog az alapvető jogokhoz, annál szigorúbb tesztet alkalmaz.<sup>139</sup> A védett jogosultságokat az alkotmány (XIII., XIV. és XV. kiegészítések), a polgárháborút követő helyreállítás egyes törvényei, amelyek jogorvoslatot biztosítanak

<sup>134</sup> Az állami iskolákban alkalmazott szegregációt nyilvánította alkotmányellenesnek.

<sup>135</sup> A buszokon alkalmazott szegregációt nyilvánította alkotmányellenesnek. Közvetlen előzménye a Montgomery busz bojkott.

<sup>136</sup> Alkotmányellenes a fajok keveredését tiltó törvény.

<sup>137</sup> A fekete polgárjogi mozgalmak egyik fontos követelése a választójog biztosítása volt. Az állami, illetve helyi szegregációs jogszabályok és gyakorlat ugyanis műveltségi cenzus, illetve a regisztráció ellehetetlenítésével megakadályozták a feketék számára a választásokon való részvételt és azt, hogy az ügyüket támogató politikusokra szavazzanak.

<sup>138</sup> Ruth Bader GINSBURG: Sexual Equality Under the Fourteenth and Equal Rights Amendments. *Washington University Law Review*, Vol. 1979. 161–178., 163–164. [https://openscholarship.wustl.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2509&context=law\\_lawreview](https://openscholarship.wustl.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2509&context=law_lawreview)

<sup>139</sup> American Jurisprudence, Second Edition 16B. *Thomson Reuters Legal*, February 2018. § 857.

az alkotmányos, illetve törvényben biztosított jogok sérelme esetén, az egyenlő bér törvény (1963), a már említett polgárjogi törvény, választójogi törvény és tisztességes lakhatásról szóló törvény, a foglalkoztatásban való életkori diszkriminációról szóló törvény (1967), a rehabilitációs törvény (1973), illetve a fogyatékossgal bíró amerikaiakról szóló törvény (1990) tartalmazza. A gyanús osztályok (suspect class), akik esetén alkalmazandók az egyes diszkriminációs tesztek, az alábbiak: faj, bőrszín, nemzeti hovatartozás, vallás és nem.<sup>140</sup> A megkülönböztetés prima facie eseteinek megállapítása érdekében a felperesnek többek között azt kell bizonyítania, hogy valamely nem védett osztályhoz tartozik, ezen osztály tagjaitól eltérő módon kezelték, és az alperesek diszkriminatív szándékkal jártak el. Azok a tényezők, amelyek bizonyíthatják, hogy az alperest diszkriminatív szándék vezérelte, az alábbiak: (1) következetes cselekvési minták, amelyek jellemzően egy adott osztály tagjaira vannak hatással, (2) a döntés történeti háttere, amely figyelembe vehet bármely korábbi diszkriminációt, amit a döntéshozó szerv elkövetett, (3) az adott döntéshez vezető események különleges sorrendje, beleértve a rendes eljárásokból származó lényeges eltéréseket is, és (4) a döntéshozók egyidejű nyilatkozatai az ülések jegyzőkönyvében vagy jegyzőkönyveiben.<sup>141</sup> Fontos megjegyezni, hogy az egyenlő jogvédelmi klauzula kizárólag az állami szereplők szándékos és önkényes cselekvése ellen véd, magánszemélyekkel szemben nem, legyen bármennyire is diszkriminatív a cselekvésük. A felperesnek ezért azt kell alátámasztania, hogy az általa kifogásolt magatartás alapvetően állami cselekvésnek tekintendő. Ilyen lehet, amikor valamely állami szereplő érintett a cselekvésben: szimbiotikus kapcsolat van a magánszereplő és az állam között; a diszkriminatív magatartást az állami szereplő tovább súlyosítja valamely egyedi módon a közreműködésével; az állam utasította, vagy ösztönözte a magánszereplőt; a magánszereplő hagyományos állami funkciót tölt be.<sup>142</sup>

A faji, illetve etnikai megkülönböztetés esetében, vagy éppen a szólásszabadság sérelmekor alkalmazott legszigorúbb teszt (strict scrutiny) esetén azt vizsgálják, hogy az egyének közötti megkülönböztetés alapja valamely gyanús indok-e (suspect classification), vagy valamely alapvető érdeket sért-e a szabályozás. Ide olyan személyek tartoznak, akik különleges védelemre szorulnak akár valamely fogyatékossguk, vagy a régóta tartó szándékos diszkrimináció miatt, akár pedig a politikai érdekérvényesítő-képességük teljes hiánya miatt. Tipikusan ide tartozik minden olyan megkülönböztetés, ami fajon, származáson, nemzeti hovatartozáson, valláson.<sup>143</sup>

Minden olyan szabályozás, amely korlátozza egy faji csoport polgárjogait, automatikusan gyanús és a bíróságoknak a legnehezebb vizsgálatnak kell azt alávetniük, vagyis vélelem szól az alkotmányellenesség mellett.<sup>144</sup> Az államnak azt kell bizonyítania,

<sup>140</sup> West's Federal Administrative Practice. Thomson Reuters Legal, Vol. 9., 2017. Chapter 130. § 11241–11253.

<sup>141</sup> American Jurisprudence i. m. § 837.

<sup>142</sup> Uo. § 844–845.

<sup>143</sup> Uo. § 865–866.

<sup>144</sup> Gayle Lynn PETTINGA: Rational Basis with Bite: Intermediate Scrutiny by Any Other Name. *Indiana Law Review*, Vol. 62. 779–803., 781.

hogy célja valamely nagyon fontos, kényszerítő állami érdek, a személyek közötti megkülönböztetés e cél eléréséhez szükséges, a korlátozásnak pedig a legenyhébb mértékű.

A nemek közötti megkülönböztetésre, illetve a pozitív diszkriminációs esetekre alkalmazott, közepesen szigorú tesztnél (intermediate scrutiny) is vizsgálják, hogy van-e fontos állami érdek, a szükségesség fennáll-e, illetve az elérhető haszon nagyobb-e, mint az okozott hátrány és nem lehet-e más eszközzel elérni e hasznot. A bizonyítási teher az államon van. Az állami cél esetében nemcsak az hangsúlyos követelmény, hogy a törvény valamely fontos állami célt előmozdítson, az osztályozásnak is valódi-nak kell lennie, az nem alapulhat általánosításon, alapvető jelentőségű a kormányzat célja és az osztályozás közötti kapcsolat.<sup>145</sup>

A legenyhébb teszt az észszerűségi teszt (rational basis review), mely során a megkülönböztetés alapjogot nem érint, ekkor az állam által elérni kívánt célnak törvényesnek kell lennie, és észszerű indok szól a megkülönböztetés mellett.<sup>146</sup> A kiindulási pont az, hogy nem sérti az egyenlő jogvédelmi klauzulát az, hogy az osztályozás, amit az állam jogszabályai tartalmaznak, nem tökéletes. A szabálynak nem kell a legkevésbé korlátozó jellegűnek lennie mindaddig, amíg az állam észszerűen juthatott arra a döntésre, hogy a cselekvése elősegíti a célját. A teszt pusztán annyit kíván meg, hogy az osztályozás észszerű legyen, nem pedig azt, hogy a legjobb.<sup>147</sup> E teszt vonatkozásában néhány esetben előfordult, hogy a Legfelső Bíróság szigorúbb követelményt támasztott egyes szabályozásokkal szemben (rational basis with bite),<sup>148</sup> ugyanakkor maga a Legfelső Bíróság tagadja ennek létezését, és nincs is teljesen kidolgozott alapja, ezért alapelveként egyelőre lehetetlen alkalmazni.<sup>149</sup>

<sup>145</sup> *American Jurisprudence* i. m. § 861.

<sup>146</sup> BALOGH Zsolt: A diszkrimináció tilalma. in SCHANDA Balázs – BALOGH Zsolt (szerk.): *Alkotmányjog – Alapjogok*. Budapest, Pázmány Press, 2015. 125–175., 133.

<sup>147</sup> *American Jurisprudence* i. m. § 859.

<sup>148</sup> Lásd PETTINGA i. m.; Raphael HOLOSZYC-PIMENTEL: Reconciling Rational-basis Review: When does Rational Basis Bite? *New York University Law Review*, Vol. 90. 2070–2117.

<sup>149</sup> Thomas B. NACHBAR: Rational Basis “Plus”. *Constitutional Commentary*, Vol. 32., 449–477., 449–451.

