

**Az alapvető jogok biztosa és
a Magyarországon élő nemzetiségek jogainak védelmét ellátó biztoshelyettes
Közös jelentése
az AJB-6010/2014. számú ügyben
az oktatási elkülönülésre vonatkozó szabályokról**

Előadó: dr. Tóth László
dr. Fórika László

1. Az eljárás megindítása

A Kormány 2014. november 8-án fogadta el a T/2085. számú, a nemzeti köznevelésről szóló 2011. évi LXXIX. törvény módosításáról szóló törvényjavaslatot, amelynek 27. § (5) bekezdésének z) pontja lehetőséget biztosít arra, hogy a nemzetiségi és a vallási, világnézeti tekintetben elkötelezett iskolai nevelés-oktatás szervezése esetében az elkülönítés tilalma alóli kivételek érvényesülésének sajátos feltételeit a Kormány rendeletben állapítsa meg.

A törvényjavaslat ismeretében több civil szervezet – az oktatási szegregáció (felzárkózási célra hivatkozó) jogszerűvé tételétől tartva – a sajtóhoz fordult, illetve 2014. december 8-án kelt közös indítványában kérte az alapvető jogok biztosát, hogy szólaljon fel a parlamentben a törvényjavaslat elfogadása ellen, a javaslat törvénybe iktatása esetén pedig kérje a rendelkezés utólagos normakontroll keretében való felülvizsgálatát az Alkotmánybíróságnál.

2014. december 12-én a nemzetiségek jogainak védelméért felelős biztoshelyettes – az emberi jogok világnapjára is tekintettel – sajtóközleményt adott ki¹, amelyben határozottan és következetesen kiállt a társadalmi befogadás mellett. A biztoshelyettes közleményében kifejtette, hogy álláspontja szerint az integráció alapvető színterei a nevelési és oktatási intézmények, amelyek az együttműködés és kölcsönös megértés első szervezett fórumai.

Fenti előzményeket követően az Országgyűlés 2014. december 16-i ülésnapján elfogadta a nemzeti köznevelésről szóló 2011. évi CXCV. törvény módosításáról szóló 2014. évi CV. törvényt, amely szerint a kivételeket lehetővé tevő, a későbbiekben megszülető kormányrendeletet a jogellenes elkülönítés tilalmára különös tekintettel kell majd megalkotni.

Az Európai Bizottság legújabb Magyarországról szóló országjelentésének² a hazai oktatást elemző részében kiemeli, hogy a magyar oktatási rendszer egyik legnagyobb, mindmáig megoldatlan kihívása a roma többségű iskolák vagy osztályok megléte és a minőségi befogadó oktatás hiánya. A jelentés szerint a helyzet megoldására a kormányzat tett ugyan lépéseket, de hiányzik egy átfogó és hatékony stratégia a roma tanulók elkülönített oktatásának felszámolására. Az anyag megemlíti, hogy az érintettek attól tartanak, hogy a köznevelési törvény módosítása csak mélyíti a meglévő problémát, konzerválja, illetve kiterjeszti a jogellenes elkülönítés gyakorlatát az oktatási rendszeren belül.

A törvénymódosítás megszületését övező, illetve a jogellenes elkülönítés tilalmának értelmezésével összefüggő társadalmi vita és a beérkezett beadvány együttesen tették indokolttá az ombudsmani vizsgálat megindítását.

A vizsgálat célja, hogy alapjogi elemzéssel feltárja az említett kormányrendelet „mozgásterét”, s ezzel megelőzhető legyen egy esetlegesen az alapjogi visszasság bekövetkezésének veszélyével is járó jogszabályi környezet kialakítása.

¹ <http://www.ajbh.hu/kozlemenyek/-/content/10180/1/a-nemzetisegek-jogainak-vedelmeert-felelos-biztoshelyettes-kozlemenye-a-nemzetisegi-neveles-oktatast-erinto-jogszabaly-modositas-kapcsan>

² http://ec.europa.eu/europe2020/pdf/csr2015/cr2015_hungary_en.pdf Country Report Hungary 2015 Including an In-Depth Review on the prevention and correction of macroeconomic imbalances 51-53.

2. Az érintett alapvető jogok és elvek

- A nemzetiségek a magyar politikai közösségen belüli, állami védelmet és támogatást élvező kulturális és politikai közösségek: „*A velünk élő nemzetiségek a magyar politikai közösség részei és államalkotó tényezők. Vállaljuk, hogy [...] a magyarországi nemzetiségek nyelvét és kultúráját [...] ápoljuk és megóvjuk.*” [Alaptörvény, Nemzeti hitvallás] „*A Magyarországon élő nemzetiségek államalkotó tényezők.*” [Alaptörvény XXIX. cikk (1) bekezdés első mondat];
- az alapvető jogok korlátozására csak a szükségesség/arányosság figyelembevételével kerülhet sor: „*Az alapvető jogokra és kötelezettségekre vonatkozó szabályokat törvény állapítja meg. Alapvető jog más alapvető jog érvényesülése vagy valamely alkotmányos érték védelme érdekében, a feltétlenül szükséges mértékben, az elérni kívánt céllal arányosan, az alapvető jog lényeges tartalmának tiszteletben tartásával korlátozható.*” [Alaptörvény I. cikk (3) bekezdés];
- az egyenlő bánásmód követelménye és az esélyegyenlőség elve: „*A törvény előtt mindenki egyenlő. Minden ember jogképes. Magyarország az alapvető jogokat mindenkinek bármely megkülönböztetés, nevezetesen faj, szín, nem, fogyatékoság, nyelv, vallás, politikai, vagy más vélemény, nemzeti vagy társadalmi származás, vagyoni, születési vagy egyéb helyzet szerinti különbségtétel nélkül biztosítja.*” [Alaptörvény XV. cikk (1) és (2) bekezdés];
- a tanulás szabadsága: „*Magyarország biztosítja [...] - a lehető legmagasabb szintű tudás megszerzése érdekében - a tanulás [...] szabadságát.*” [Alaptörvény X. cikk (1) bekezdés].

3. Az alkalmazott jogszabályok

- A nemzetiségek jogairól szóló 2011. évi CLXXIX. törvény (Njt.); a nemzeti és etnikai kisebbségek jogairól szóló 1993. évi LXXVII. törvény (Nektv.)
- Az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról szóló 2003. évi CXXV. törvény (Ebktv.)
- A nemzeti köznevelésről szóló 2011. CXC. törvény (Nkt.); a nemzeti köznevelésről szóló 2011. évi CXC. törvény módosításáról szóló törvény
- A nemzetiség óvodai nevelésének irányelve és a nemzetiség iskolai oktatásának irányelve kiadásáról szóló 17/2013. (III.1.) EMMI rendelet (új nemzetiségi köznevelési irányelv); a nemzetiség óvodai nevelésének irányelve és a nemzetiség iskolai oktatásának irányelve kiadásáról szóló 32/1997. (XI. 5.) MKM rendelet (régii nemzetiségi oktatási irányelv)
- Az információs önrendelkezési jogról és az információszabadságról szóló 2011. évi CXII. törvény (Infotv.)
- Az oktatásban alkalmazott megkülönböztetés elleni küzdelemről szóló egyezmény kihirdetéséről szóló 1964. évi 11. törvényerejű rendelet
- A faji megkülönböztetés valamennyi formájának kiküszöböléséről New Yorkban 1965. december 21-én elfogadott nemzetközi egyezmény kihirdetéséről szóló 1969. évi 8. törvényerejű rendelet
- Az Egyesült Nemzetek Közgyűlése XXI. ülészakán, 1966. december 16-án elfogadott Gazdasági, Szociális és Kulturális Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya kihirdetéséről szóló 1976. évi 9. törvényerejű rendelet
- Az Egyesült Nemzetek Közgyűlése XXI. ülészakán, 1966. december 16-án elfogadott Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya kihirdetéséről szóló 1976. évi 8. törvényerejű rendelet

- A gyermek jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 20-án kelt egyezmény kihirdetéséről szóló 1991. évi LXIV. törvény
- A nőkkel szembeni megkülönböztetés minden formájának felszámolásáról 1979. december 18-án New Yorkban elfogadott egyezmény kihirdetéséről szóló 1982. évi 10. törvényerejű rendelet
- Az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény és az ahhoz tartozó nyolc kiegészítő jegyzőkönyv kihirdetéséről szóló 1993. évi XXXI. törvény
- Az Európai Szociális Karta kihirdetéséről szóló 1999. évi C. törvény
- Az Európa Tanács Nemzeti Kisebbségek Védelméről szóló, Strasbourgban, 1995. február 1-jén kelt Keretegyezményének kihirdetéséről szóló 1999. évi XXXIV. törvény

4. Nemzetközi egyezmények, az Európa Tanács és az Európai Unió irányadó dokumentumai és a strasbourgi bíróság gyakorlata

4.a. Nemzetközi jogi környezet

Az 1960-as, UNESCO oktatásban alkalmazott megkülönböztetés elleni küzdelemről szóló egyezmény (CADE) azon emberi jogi dokumentumok egyike, amely kifejezetten nevesíti és tilalmazza az oktatási szegregációt.³ A hátrányos megkülönböztetés meghatározása körében az UNESCO Egyezmény 1. cikke kimondja, hogy a „megkülönböztetés kifejezés alatt értendő a fajon, bőrszínen, nemen, nyelven, valláson, politikai vagy bármilyen egyéb véleményen, nemzetiségi vagy társadalmi származáson, vagyoni helyzeten vagy születésen alapuló minden olyan különbségtétel, kizárás, korlátozás, vagy kedvezés, amelynek célja vagy következménye az oktatás terén való egyenlő elbánás megszüntetése vagy akadályozása, nevezetesen [...]; (c) bizonyos személyek vagy csoportok részére külön oktatási rendszerek vagy intézetek létesítése vagy fenntartása, a jelen egyezmény 2. cikkében foglalt rendelkezések fenntartásával, vagy (d) valamely személynek vagy csoportnak az emberi méltósággal össze nem egyeztethető helyzetbe való juttatása.”

A faji megkülönböztetés valamennyi formájának kiküszöböléséről szóló egyezmény⁴ (ICERD) 1. cikke értelmében 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 csorbitása”.

Az ICERD 3. cikke szerint „A részes államok különösen elítélik a faji elkülönítést és az apartheidet és vállalják, hogy a joghatóságuk alá tartozó területeken minden ilyen természetű gyakorlatot megakadályoznak, eltiltanak és megszüntetnek.” Az ENSZ Faji Megkülönböztetés Kiküszöbölésének Bizottsága XIX. számú ajánlásában⁵ a faji megkülönböztetéssel kapcsolatban világosan utal a szegregációra, amely mind szándékosan, mind mulasztással elkövethető állami vagy magánszemélyek által egyszerre több tulajdonság alapján is, mint amilyen a faj, bőrszín, etnikai hovatartozás vagy vagyoni helyzet.

³ UNESCO Egyezmény az Oktatásban Alkalmazott Megkülönböztetéssel Szembeni Küzdelemről, 13. cikk, elérhető: http://www.unesco.hu/site/documents/1964_es_unesco_egyezmény.pdf

⁴ Egyezmény a Faji Megkülönböztetés minden Formájának Felszámolásáról, elérhető: <http://www.unhcr-centraleurope.org/hu/pdf/informacioforrasok/jogi-dokumentumok/nemzetkozi-menekultjog/a-faji-megkulonboztetes-valamennyi-formajanak-kikuszoboleserol-szolo-nemzetkozi-egyezmény.html>

⁵ Az ENSZ Faji megkülönböztetés elleni bizottságának (CERD) XIX. sz. általános ajánlása, 3. cikk, elérhető: [http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=A%2f50%2f18\(SUPP](http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=A%2f50%2f18(SUPP)

A Bizottság ezért figyelembe veszi, hogy míg néhány országban a kormányzati politika vezetett teljes vagy részleges faji megkülönböztetéshez, addig a szegregáció a magánszemélyek nem szándékolt cselekményeinek mellékterméke is lehet. Számos városban a lakhatási mintákat befolyásolják a különböző csoportok közötti vagyoni különbségek, amelyek összefügghetnek fajjal, bőrszínnel, leszármazással és nemzeti vagy etnikai származással, ebből következően a lakosok stigmák áldozatai, és olyan megkülönböztetés áldozatai, amely a faji hovatartozáson túl más fajta tulajdonságon is alapul. A Bizottság ezért megerősíti, hogy a faji alapú szegregáció szándékos és közvetlen közreműködés nélkül is elkövethető az állami szervek részéről. Felhívja ezért a részes államokat, hogy monitorozzanak minden olyan trendet, amely faji megkülönböztetéshez vezethet, hogy azon dolgozzanak, hogy minden negatív következményt megszüntessenek, és hogy ezeket az intézkedéseket ismertessék periodikus jelentéseikben.⁶

Az ENSZ Faji Megkülönböztetés Kiküszöbölésének Bizottsága a XXVII. számú, romák diszkriminációjával kapcsolatos általános ajánlásában⁷ sürgeti az államokat, hogy: „előzzék meg és akadályozzák meg - amennyire csak lehetséges - a roma tanulók szegregációját, és emellett tegyék lehetővé a kétnyelvű, vagy anyanyelvi oktatásukat, és ennek érdekében törekedjenek arra, hogy javuljon az oktatás minősége minden iskolában és a kisebbségi csoportok iskolai teljesítménye, alkalmazzák a roma közösség tagjait iskolai dolgozóként és mozdítsák elő az interkulturális oktatást.”

Az Európa Tanács számos ajánlásában megtalálható a roma gyerekek iskolai szegregációja és e jelenséggel való fellépés szükségessége. A Miniszterek Bizottsága R(2000) 4. számú ajánlásában⁸ megjegyzi, hogy a romák által az iskoláztatásban elszenvedett problémák nagyrészt a múltban kialakított, hosszú ideje alkalmazott oktatáspolitikák eredménye, amelyek vagy asszimilációjukhoz, vagy a roma tanulók iskolai elkülönítéséhez vezettek azon az alapon, hogy e tanulók „szociálisan és kulturálisan hátrányos helyzetűek”. Az oktatással kapcsolatban a Bizottság hozzátette, hogy a tagállamoknak biztosítaniuk kell, hogy ne alakítsanak ki a romák számára külön tananyagot, amely külön osztályok kialakításához vezethet. A Miniszterek Bizottság a (2009) 4. sz. ajánlásában⁹ elítéli az iskolai de facto szegregációt is. A Bizottság szerint a tagállamoknak biztosítaniuk kell, hogy a szegregációt az oktatásban faji és etnikai alapon tilalmazó jogszabályok vannak érvényben, hatékony, arányos és visszatartó erejű jogkövetkezmények mellett, és hogy e jogszabály hatékonyan alkalmazásra is kerüljenek. A dokumentum szerint a hatóságoknak deszegregációs intézkedéseket kell foganatosítaniuk ott, ahol a roma és traveller gyermekek de facto szegregációja faji vagy etnikai alapon történik.

Az Európai Tanács Rasszizmus és Intolerancia elleni Bizottsága (ECRI) 7. számú általános politikai ajánlásában¹⁰ a szegregációt tilalmazó jogszabályokért száll síkba és felvázolja a szegregáció definícióját. ECRI szerint szegregáció a természetes vagy jogi személy azon cselekménye, amellyel objektív és ésszerű ok nélkül személyek egy csoportját a felsorolt tulajdonságok valamelyike alapján elkülönít.

⁶ CERD XIX. sz. általános ajánlása, 3. és 4. cikk

⁷ CERD XXVII. általános ajánlása a romák diszkriminációjáról, 3. szakasz, “Az oktatás területét érintő intézkedések”, 18. cikk, elérhető: <http://www.refworld.org/docid/45139d4f4.html>

⁸ Miniszterek Bizottsága, R(2000)4. sz. ajánlás „A roma/cigány gyermekek oktatásáról Európában”, elfogadva 2000. február 3-án, elérhető: <http://www.refworld.org/docid/469e04c02.html>

⁹ Miniszterek Bizottsága, R(2009)4. sz. ajánlás „A romák és traveller oktatásáról Európában”, elfogadva 2009. június 17-én, elérhető: <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1462637>

¹⁰ ECRI 7. sz. általános ajánlása a rasszizmus és a faji diszkriminációval szembeni jogszabályokról, 2002. december 13. elérhető: http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/activities/GPR/EN/Recommendation_N7/ecri03-8%20recommendation%20nr%207.pdf

Ez alapján az önkéntes elkülönülés nem eredményez szegregációt. ” Az ECRI¹¹ egy ezt követő, a cigány-ellenesség és a romákkal szembeni diszkrimináció leküzdéséről szóló ajánlásában felhívja a tagállamokat, hogy „azonnali jogi és politikai intézkedéseket tegyenek ahhoz, hogy véget vessenek a roma gyerekek iskolai szegregációjának, hogy integrálják őket azokba az iskolákba, ahová a többségi gyerekek járnak; és hogy szüntessék meg a roma gyerekek túl nagy arányú speciális iskolába helyezését, biztosítva, hogy a nem értelmi sérült roma gyerekeket nem helyezik ilyen intézménybe, és azokat, akiket már ilyen iskolába tettek, azonnal áthelyezik normál tantervű iskolákba¹².

2011-ben az Európai Bizottság közleményt adott ki, amelyben szorgalmazta a roma integrációt célzó nemzeti stratégiák elfogadását, konkrét politikai és egyéb intézkedések meghatározásával.¹³ Az Európai Tanács 2013. december 9-én ajánlásokat fogalmazott meg a hatékony roma integrációs intézkedésekkel kapcsolatban.¹⁴ Az Európai Bizottság 2013-as, roma stratégiákat értékelő jelentése¹⁵ elsősorban az egyes tagállamok strukturális feltételeit vizsgálta, míg a 2014-es jelentés már valamennyi kulcsfontosságú terület tekintetében elemezte a megtett intézkedéseket.¹⁶

Az Európai Bizottság a Nemzeti roma integrációs stratégiák európai keretprogramjában említést tesz sok más egyéb probléma mellett arról is, hogy néhány tagállamban a roma gyerekek csak korlátozott számban fejezik be az általános iskolát, és „a roma gyerekek felülreprezentáltak a speciális oktatásban és a szegregált iskolákban”¹⁷.

A Bizottság felhívta a tagállamokat, hogy biztosítsák minden roma gyermek minőségi oktatáshoz való hozzáférését, és hogy ne legyenek diszkrimináció vagy szegregáció áldozatai. „Minimum, hogy a tagállamok biztosítsák az általános iskola elvégzését. Ki kell szélesíteniük a kora-gyermekkori oktatáshoz való hozzáférési lehetőségeket, és csökkenteniük kell az Európai 2020 stratégia szerint a korai iskolaelhagyást a középfokú oktatásban is”.

Mindezekon túl, az Európai Unió Tanácsa is javaslatokat fogalmazott meg a hatékony roma integrációs intézkedésekkel összefüggésben¹⁸ mind az oktatás, mind a diszkriminációval szembeni fellépés terén, sürgetve a tagállamokat, hogy érvényesítsék az egyenlő bánásmód követelményét és biztosítsák a roma fiúk és lányok hozzáférését a minőségi és normál tantervű oktatáshoz, valamint hogy tegyenek intézkedéseket azért, hogy a roma diákok legalább is tankötelezettségüknek eleget tegyenek. E cél eléréséhez szükséges intézkedések körébe tartozóan: (a) szüntessenek meg mindenféle iskolai szegregációt; (b) szüntessék meg a roma tanulók indokolatlan speciális oktatásba helyezését; (c) tegyék hozzáférhetőbbé a kora-gyermekkori oktatást és gondoskodást, s szükség esetén nyújtsanak ehhez célzott támogatást. Hasonlóan (d) legyenek figyelemmel az egyéni tanulói szükségletekre is a szülőkkel való szoros együttműködés mellett; (e) alkalmazzanak inkluzív és személyre szabott oktatási és tanulási módszereket, beleértve a tanulási nehézséggel küzdő tanulók támogatását az analfabetizmus leküzdésére, és népszerűsítsék a tanórán kívüli foglalkozások szervezését;

¹¹ ECRI 13. sz. általános ajánlása a cigányellenesség és a romákkal szembeni diszkrimináció leküzdéséről, 2011. június 24. elérhető: http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/activities/GPR/EN/Recommendation_N13/e-RPG%2013%20-%20A4.pdf

¹² Ugyanott 4. pont d. és f. cikk

¹³ Az Európai Bizottság közleménye: “A nemzeti romaintegrációs stratégiák uniós keretrendszere 2020-ig”, http://www.eu2011.hu/files/bveu/documents/A_nemzeti_romaintegracios_strategiak_unios_keretrendszere_2020-ig.pdf

¹⁴ Tanácsi ajánlás a tagállamok hatékony roma integrációs intézkedéseiről, 2013/C 378/01, elérhető: [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/?uri=CELEX:32013H1224\(01\)](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/?uri=CELEX:32013H1224(01))

¹⁵ Elérhető: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/hu/ALL/?uri=CELEX:52013DC0454>

¹⁶ Jelentés, elérhető: http://ec.europa.eu/justice/discrimination/files/roma_implement_strategies2014_en.pdf

¹⁷ Az Európai Bizottság közleménye: “A nemzeti roma integrációs stratégiák uniós keretrendszere 2020-ig”

¹⁸ Tanácsi ajánlás a tagállamok hatékony roma integrációs intézkedéseiről, 2013/C 378/01

(f) szorgalmazzák a szülők részvételének növelését és javítsanak a tanárok oktatásán, ahol ez szükséges; (g) ösztönözzék a romák középfokú és felsőfokú oktatásban való részvételét és annak elvégzését...”

Az Európai Unió Tanácsa továbbá szorgalmazza, hogy a tagállamok folytassák a 2000/43/ET irányelv végrehajtását, mind regionális, mind helyi szinten hajtsanak végre a romák szegregációjának megszüntetésére irányuló intézkedéseket. A szegregáció elleni küzdelemre irányuló szakpolitikákat és intézkedéseket a helyi köztisztviselőknek és a civil társadalom képviselőinek, valamint maguknak a romáknak szánt, megfelelő – többek között az emberi jogok védelmével kapcsolatos – képzési és tájékoztatási programoknak kell kísérniük.

Az oktatáshoz való jog egy nemzetközileg elismert jog. Az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatától kezdve számos más emberi jogi standardokat lefektető nemzetközi dokumentumban – egyezményekben, nyilatkozatokban, ajánlásokban, keretprogramokban és akciótervekben – érvényre juttatott jog.

A nemzetközi emberi jogi egyezmények tartalmazzák az oktatáshoz való jogból fakadó jogi kötelezettségeket és céljuk a fenti dokumentumokéhoz hasonló: annak előmozdítása, hogy minden ember oktatáshoz való joga kirekesztés és diszkrimináció mentesen érvényesülhessen.¹⁹

Az oktatáshoz való jog teljes érvényesülésének előfeltétele a közoktatási intézményekhez való diszkrimináció-mentes hozzáférés. Az oktatáshoz való jog sérelmét eredményezi például az, ha bizonyos etnikumú személyeket, vagy nyelvi, vallási csoportokat korlátoznak a létező közoktatási intézményekhez való hozzáférésben, miként ez a roma gyermekek esetében is történik számos európai országban.²⁰ Az iskolai szegregációval szembeni fellépés szempontjából fontos források:

- Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata²¹: 26. cikk
- 1966 Gazdasági, Szociális és Kulturális Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya²²: 2. cikk (2); 3. cikk; 13 & 14. cikkek
- 1966 Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya²³: 26. cikk
- 1989 A Gyermekek Jogairól szóló Egyezmény²⁴: 2; 28 & 29. cikkek
- 1979 Egyezmény a Nőkkel Szembeni Megkülönböztetés Felszámolásáról²⁵: 10. cikk
- Egyezmény a Faji Megkülönböztetés Minden Formájának Felszámolásáról: 1; 2 & 5. cikkek
- UNESCO Egyezmény az Oktatásban Alkalmazott Megkülönböztetéssel Szembeni Küzdelemről: 1; 3 & 4. cikkek
- 1950 Emberi Jogok Európai Egyezménye²⁶ (EJEB): I. sz. Kiegészítő Jegyzőkönyv, 2. cikk
- 1996 Európai Szociális Charta²⁷: 10. cikk
- 1995 Európa Tanács Nemzeti Kisebbségek Védelméről Szóló Keretegyezménye²⁸: 12 & 14. cikkek
- 2000 Az Európai Unió Alapjogi Chartája²⁹: 14. cikk.

¹⁹ UNESCO Egyezmény az Oktatásban Alkalmazott Megkülönböztetéssel Szembeni Küzdelemről, 13. cikk

²⁰ DH és társai kontra Cseh Köztársaság, Kérelem sz. App. No. 57325/00. , Nagykamara, 2007

²¹ A/RES/217/A (III).

²² 993 UNTS 3.

²³ 999 UNTS 171.

²⁴ 1577 UNTS 3.

²⁵ 1249 UNTS 13

²⁶ ETS No. 5.

²⁷ ETS No. 163

²⁸ ETS No. 157.

²⁹ Közzétéve az Európai Közösségek hivatalos lapjában, 2000. december 18. (2000/C 364/01).

4.b. Az EJEB vonatkozó gyakorlata³⁰

Az Emberi Jogok Európai Egyezményének 1. számú kiegészítő jegyzőkönyvének 2. cikke a következőről rendelkezik: „Senkitől sem szabad megtagadni az oktatáshoz való jogot. Az állam az oktatás és tanítás terén vállalt feladatkörök gyakorlása során köteles tiszteletben tartani a szülők vallási és világnézeti meggyőződésével összhangban lévő oktatáshoz és tanításhoz való jogot.”

Az ún. belga nyelvi ügyben az EJEB kimondta, hogy az 1. sz. Kiegészítő jegyzőkönyv 2. cikkének első mondata, hogy egy meghatározott időben létező oktatási intézményekhez való hozzáférést biztosítja, amely csak egy része az oktatáshoz való jognak. Ahhoz, hogy az oktatáshoz való jog hatékonyan érvényesülhessen, az is szükséges többek között, hogy e jog kedvezményezettje hasznosítani is tudja a megszerzett oktatást, és a részes államok érvényben lévő szabályainak megfelelően valamilyen formában hivatalos elismerést kapjon elvégzett tanulmánya.³¹

A bíróság kimondta továbbá, hogy „a 2. cikkben biztosított oktatáshoz való jog természetéből adódóan a részes államok szabályozását kívánja meg, amely helyszíntől és időtől függően különbözhet az adott közösség és a személyek szükségletei és forrásai szerint. Magától értetődően ez a szabályozás soha sem érheti az oktatáshoz való jog lényegi tartalmát, miként az Egyezményben foglalt más jogokkal sem ütközhet”.³²

Az EJEB gyakorlata szerint az 1. sz. kiegészítő jegyzőkönyv 2. cikkében szereplő „tiszteletben tartani” többet jelent a pusztán „elismerésnél” vagy „figyelembe vételnél”, az elsősorban negatív kötelezettségen túl az magában foglalja a részes államok pozitív kötelezettségét is.³³

Az EJEB gyakorlata szerint diszkrimináció akkor történik, amikor valakit objektív és ésszerű ok nélkül megkülönböztető bánásmódban részesítenek vele hasonló helyzetben lévő személyekhez képest³⁴, vagy amikor a részes államok a lényegesen különböző helyzetben lévő személyeket nem e különbségeikre tekintettel, különbözőképpen kezelik.³⁵ Az EJEB szerint a jelenlegi demokratikus társadalmakban, amelyek a pluralizmusra és a különböző kultúrák tiszteletben tartására épültek, nem létezik olyan, egy személy etnikai hovatartozásán alapuló különbségtételének objektív alapokon nyugvó oka, amely e különbségtételt igazolná.³⁶

Az EJEB gyakorlata szerint még az olyan általános szakpolitika vagy intézkedés is lehet diszkriminatív, amelye egy bizonyos csoportot aránytalan mértékben hoz hátrányos helyzetbe, akkor is, ha az intézkedés célcsoportja nem kifejezetten az adott csoport, és miként az Európai Unió jogában, nevezetesen a Faji Egyenlőségi Irányelvben ez „közvetett hátrányos megkülönböztetésnek” minősülhet, amelyhez nem szükséges a diszkriminációra irányuló szándék sem.³⁷ Az EJEB világossá tette azt is, hogy a diszkrimináció abban az esetben is sérti az Egyezményt, ha az egy de facto szituációból következik.³⁸

³⁰ Lásd bővebben: Kézikönyv a magyarországi iskolai szegregáció dokumentálásához és monitorozásához (DARE-Net projekt: A szegregáció felszámolása és fellépés a romákért az oktatási hálózatban, 2014)

<http://www.dare-net.eu/cms/upload/file/guide-for-monitoring-and-documenting-school-segregation-hungary-hungarian-2014.pdf> 45-65. A projektet a Romani CRISS, a Harvardi Egyetem FXB Center for Health and Human Rights, az ANTIGONE, az Európai Roma Jogok Központja, a Life Together és az Integro Association Bulgaria szervezetekkel közösen alakította ki és valósította meg az Európai Bizottság támogatásával az EACEA - Oktatási, Audiovizuális és Kulturális Ügynökség "Egész életen át tartó tanulás" programja keretében.

³¹ A belga nyelvi ügy, Kérelem sz. 1474/62, 1968. július 23.; Kjeldsen, Busk Madsen és Pedersen kontra Dánia, Kérelem sz. 5926/72, 1976. december 7. § 52; Leyla Şahin kontra Törökország, Kérelem sz. 44774/98, § 152.

³² Ugyanott § 5.

³³ Campbell és Cosans kontra az Egyesült Királyság, Kérelem sz. 7511/76, 1982. február 25. § 37.

³⁴ Willis kontra Egyesült Királyság, Kérelem sz. 36042/97, § 48, Okpiz kontra Németország, Kérelem sz. 59140/00, § 33

³⁵ Lásd: Thlimmenos kontra Görögország, Kérelem sz. 34369/97, § 44; belga nyelvi ügy, 10. §

³⁶ Timishev kontra Oroszország, Kérelem sz. 55762/00 és 55974/00, § 58.

³⁷ DH és társai kontra Csehország §184.

³⁸ Zarb Adami kontra Málta, Kérelem sz. 17209/02, § 76.

Az EJEB bírói gyakorlata értelmében a romák nem csak a diszkriminációval szembeni védelemre jogosultak, de speciális oltalomra van szükségük.³⁹ E a speciális védelmi igény az európai és a nemzetközi szervezetek és az Európa Tanácsa ajánlásai szerint az oktatás területére is érvényes.⁴⁰

A Chapman kontra Egyesült Királyság ügyben az EJEB említést tett arról, hogy az Európa Tanács tagállamai között nemzetközi egyetértés látszik kialakulni a kisebbségek különleges szükségleteinek elismeréséről és biztonságuk, azonosságtudatuk és életvitelük védelméről, mely nem csak kizárólag a kisebbségek érdekeinek védelmére, hanem az egész közösség számára értéket jelentő kulturális sokféleség megőrzésére irányul.⁴¹ Az EJEB gyakorlata szerint a romák sérülékeny helyzete azt jelenti, hogy igényeikre és eltérő életmódjukra külön figyelmet kell fordítani, mind a vonatkozó jogszabálykörnyezetben, mind a konkrét ügyekben hozandó határozatok esetében sérülékeny helyzetben vannak, amely alapján kitüntetett figyelmet kell szentelni szükségleteikre, életmódjukra a jogalkotás és a különböző döntéshozatali eljárások során.⁴²

Számos olyan ügyben, amelyben a kérelmezők romák voltak, az EJEB figyelembe vette a romák speciális helyzetét, nevezetesen azt a tényt, hogy „a romák, saját történelmük következményeként a kisebbségek speciális típusát képezik, hátrányos helyzetük és sérülékenyséjük okán”. A Bíróság kimondta, hogy ebből következően a romák speciális védelmet igényelnek, s e védelem kiterjed az oktatás területére is.⁴³

A roma vonatkozású ügyekben a Bíróság kimondta, hogy ha olyan csoportok oktatáshoz való jogáról van szó, amelyek a múltban az oktatás során diszkriminációt szenvedtek és annak hatásai ma is érezhetők, a strukturális problémák pozitív intézkedések alkalmazását teszik szükségessé annak érdekében, többek között azért, hogy a kérelmezők megkapják a támogatást az iskolai tananyag követésében jelentkező nehézségeik leküzdéséhez. Ezek a kötelezettségek kifejezetten szükségesek ott, ahol a közvetlen hátrányos megkülönböztetésüknek konkrét előzményei vannak. Ezért néhány további lépés szükséges ezen problémák kezeléséhez, aktív, rendszerszintű beavatkozás szükséges a releváns szociális szolgáltatók részéről.⁴⁴ Néhány esetben a Bíróság megjegyezte azt is, hogy bár voltak erőfeszítések a roma gyerekek magas arányának csökkentésére a speciális oktatásban, tényleges hatást mégsem sikerült kifejteniük. Ebben az esetben a Bíróság figyelembe veszi, hogy az államnak sajátos, pozitív (tevéleges) kötelessége, hogy a múltban elkövetett diszkrimináció vagy diszkriminatív gyakorlat továbbfolytatását megelőzze.⁴⁵

5 A magyar szabályozás és az irányadó bírósági gyakorlat elvi irányai

5.a. Hazai szabályozási háttér

Az irányadó nemzetközi és európai iránymutatásokkal összhangban, illetve a társadalmi viszonyoknak, tapasztalatoknak megfelelően *a magyar jog külön elkövetési magatartásként tiltja a jogellenes elkülönítést.*

Az Ebktv. 10. § (2) bekezdése értelmében „jogellenes elkülönítésnek minősül az a magatartás, amely a 8. §-ban meghatározott tulajdonságai alapján egyes személyeket vagy személyek csoportját másoktól – anélkül, hogy azt törvény kifejezetten megengedné – elkülönít.”

³⁹ Chapman kontra az Egyesült Királyság, Kérelem sz. 27238/95; Connors kontra az Egyesült Királyság Kérelem sz. 66746/01.

⁴⁰ DH és társai kontra Csehország § 182.

⁴¹ Oršuš és társai kontra Horvátország, Kérelem sz. 15766/03, Nagykamara, § 147.

⁴² Chapman kontra Egyesült Királyság § 84.

⁴³ DH és társai kontra Csehország, § 182.

⁴⁴ Oršuš és társai kontra Horvátország § 177.

⁴⁵ Horváth és Kiss kontra Magyarország, Kérelem sz. 11146/11, §. 115-116.

A törvény a lakhatásra valamint az oktatásra vonatkozó speciális rendelkezései körében is kitér az elkülönítés kérdésére. A törvény indokolása szerint a jogellenes elkülönítés leggyakrabban az oktatás területén valósul meg.

A 27. § (3) bekezdése értelmében „az egyenlő bánásmód követelményének megsértését jelenti különösen valamely személy vagy csoport

a) jogellenes elkülönítése egy oktatási intézményben, illetve az azon belül létrehozott tagozatban, osztályban vagy csoportban,

b) olyan nevelésre, oktatásra való korlátozása, olyan nevelési, oktatási rendszer vagy intézmény létesítése, fenntartása, amelynek színvonala nem éri el a kiadott szakmai követelményekben meghatározottakat, illetve nem felel meg a szakmai szabályoknak, és mindezek következtében nem biztosítja a tanulmányok folytatásához, az állami vizsgák letételéhez szükséges, az általában elvárható felkészítés és felkészülés lehetőségét.

(4) Az oktatási intézményekben nem működhetnek olyan szakkörök, diákkörök és egyéb tanulói, hallgatói, szülői vagy más szervezetek, amelyek célja más személyek vagy csoportok lejáratása, megbélyegzése vagy kirekesztése.”

Az Ebktv. 28. § értelmében „nem sérti az egyenlő bánásmód követelményét, ha az oktatást csak az egyik nembeli tanulók részére szervezik meg, feltéve, hogy az oktatásban való részvétel önkéntes, továbbá emiatt az oktatásban résztvevőket semmilyen hátrány nem éri”, továbbá „nem sérti az egyenlő bánásmód követelményét, ha a) közoktatási intézményben a szülők kezdeményezésére és önkéntes választása szerint, b) felsőoktatási intézményben a hallgatók önkéntes részvétele alapján olyan vallási vagy más világnézeti meggyőződésen alapuló, továbbá nemzetiségi oktatást szerveznek, amelynek célja vagy tanrendje indokolja elkülönült osztályok vagy csoportok alakítását; feltéve, hogy emiatt az oktatásban résztvevőket semmilyen hátrány nem éri, továbbá ha az oktatás megfelel az állam által jóváhagyott, államilag előírt, illetve államilag támogatott követelményeknek.”

Elvi jelleggel merülhet fel az a kérdés, hogy az elkülönített oktatás abban az esetben is tilos-e, ha az azonos minőséget képvisel, illetve, hogy mi különbözteti meg a származás alapján való jogszerű elkülönített oktatást az oktatási szegregációtól. Érdeemes röviden utalni az amerikai jogfejlődésre e tekintetben.

Az Amerikai Egyesült Államok Legfelsőbb Bírósága 1896-ban a Plessy c. Ferguson⁴⁶ ügyben kimondta, hogy nem sérül az egyenlő bánásmód elve, ha a feketék és a fehérek lényegében azonos minőségű szolgáltatásban részesülnek, még ha e szolgáltatások elkülönítettek is. A doktrína szerint feketék és fehérek iskolája egyenlő, ha az épület, a tanmenet, a tanárok képzése, a bizonyítvány és a többi „kézzel fogható” („tangible”) tényező azonos minőségű.

Ezt az elvet bírálta felül a Legfelsőbb Bíróság 1954-ben, amikor a Brown c. Board of Education⁴⁷ ügyben kimondta, hogy a fekete és a fehér gyerekek faji alapon történő elkülönítése az államilag fenntartott iskolákban a fekete gyermekekre nézve az egyenlő bánásmód elvének megszegését jelenti még akkor is, ha a fizikai körülmények és minden „kézzel fogható” tényező egyenlő.

Az Ebktv. szabályai az Alaptörvény II. és XV. cikkének kibontását, részletezését tartalmazzák. E törvény alkalmazásában közvetlen hátrányos megkülönböztetésnek minősül az olyan rendelkezés, amelynek eredményeként egy személy vagy csoport a törvényben felsorolt húsz tulajdonság valamelyikével – ténylegesen vagy a diszkrimináló által vélelmezetten – rendelkezik, s e tulajdonsága miatt részesül kedvezőtlenebb bánásmódban, mint amelyben más, összehasonlítható helyzetben levő személy vagy csoport részesül, részesült vagy részesülne.

⁴⁶ <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/163/537>

⁴⁷ <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/347/483>

Közvetett diszkriminációnak minősül „az a közvetlen megkülönböztetésnek nem minősülő, látszólag az egyenlő bánásmód követelményének megfelelő rendelkezés, amely a 8. §-ban meghatározott tulajdonságokkal rendelkező egyes személyeket vagy csoportokat más, összehasonlítható helyzetben lévő személyhez vagy csoporthoz képest lényegesen nagyobb arányban hátrányosabb helyzetbe hoz.”

E fogalom tartalmi eleme, hogy tényleges hátrány álljon fenn az adott rendelkezés következtében meghatározott tulajdonságokkal rendelkező személyek vagy csoportok hátrányára, éspedig lényegesen nagyobb arányban, mint az adott tulajdonsággal nem rendelkező, egyébként összehasonlítható helyzetben levő személyek vagy csoportok vonatkozásában. A közvetlen hátrányos megkülönböztetés eseteiben kivételekkel érvényesíthető⁴⁸, a közvetett diszkrimináció körében pedig általánosan érvényesülhet a törvény 7. § (2) bekezdésében szereplő „kimentés”:

Ha e törvény eltérően nem rendelkezik, az olyan magatartás, intézkedés, feltétel, mulasztás, utasítás vagy gyakorlat (a továbbiakban együtt: rendelkezés) nem sérti az egyenlő bánásmód követelményét,

a) 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,

b) amelynek az a) pont hatálya alá nem tartozó esetekben tárgyilagos mérlegelés szerint az adott jogviszonnyal közvetlenül összefüggő, ésszerű indoka van.

Az Ebktv. az elkülönítést generálisan tiltja, az oktatási elkülönítést csak szűk körre, pontosan meghatározott esetekben, feltételekkel, indokoltsággal engedi meg, minden más esetet jogellenes elkülönítésnek minősít,⁴⁹ amellyel kapcsolatban kimentésnek sincs helye.⁵⁰

A „kivétel” szabályait a törvény 28. §-a tartalmazza:

„28. § (1) Nem sérti az egyenlő bánásmód követelményét, ha az oktatást csak az egyik nembeli tanulók részére szervezik meg, feltéve, hogy az oktatásban való részvétel önkéntes, továbbá emiatt az oktatásban résztvevőket semmilyen hátrány nem éri.

(2) Nem sérti az egyenlő bánásmód követelményét, ha

a) közoktatási intézményben a szülők kezdeményezésére és önkéntes választása szerint,

b) felsőoktatási intézményben a hallgatók önkéntes részvétele alapján olyan vallási vagy más világnézeti meggyőződésen alapuló, továbbá nemzetiségi oktatást szerveznek, amelynek célja vagy tanrendje indokolja elkülönült osztályok vagy csoportok alakítását; feltéve, hogy emiatt az oktatásban résztvevőket semmilyen hátrány nem éri, továbbá ha az oktatás megfelel az állam által jóváhagyott, államilag előírt, illetve államilag támogatott követelményeknek.”

⁴⁸ Az Ebktv. nem enged kimentést, ha a közvetlen hátrányos megkülönböztetés az érintett személy vagy csoport a faji hovatartozása, a bőrszíne, a nemzetisége, vagy a nemzetiséghez való tartozása miatt részesül kedvezőtlenebb bánásmódban, mint amelyben más, összehasonlítható helyzetben lévő személy vagy csoport részesül, részesült vagy részesülne. Az Ebktv. a kimentés lehetőségét a szegregáció esetkörüire sem biztosítja.

⁴⁹ Ebktv. 27. § (3) szerint: „Az egyenlő bánásmód követelményének megsértését jelenti különösen valamely személy vagy csoport a) jogellenes elkülönítése egy oktatási intézményben, illetve az azon belül létrehozott tagozatban, osztályban vagy csoportban, b) olyan nevelésre, oktatásra való korlátozása, olyan nevelési, oktatási rendszer vagy intézmény létesítése, fenntartása, amelynek színvonala nem éri el a kiadott szakmai követelményekben meghatározottakat, illetve nem felel meg a szakmai szabályoknak, és mindezek következtében nem biztosítja a tanulmányok folytatásához, az állami vizsgák letételéhez szükséges, az általában elvárható felkészítés és felkészülés lehetőségét.”

⁵⁰ Ebktv. 7. § (1) szerint: „Az egyenlő bánásmód követelményének megsértését jelenti - különösen a III. fejezetben meghatározottak szerint - a közvetlen hátrányos megkülönböztetés, a közvetett hátrányos megkülönböztetés, a zaklatás, a jogellenes elkülönítés, a megtorlás, valamint az ezekre adott utasítás. (2) Ha e törvény eltérően nem rendelkezik, az olyan magatartás, intézkedés, feltétel, mulasztás, utasítás vagy gyakorlat (a továbbiakban együtt: rendelkezés) nem sérti az egyenlő bánásmód követelményét, a) 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, b) amelynek az a) pont hatálya alá nem tartozó esetekben tárgyilagos mérlegelés szerint az adott jogviszonnyal közvetlenül összefüggő, ésszerű indoka van. (3) A 8. § b)-e) pontja szerinti tulajdonságon alapuló közvetlen hátrányos megkülönböztetés, valamint jogellenes elkülönítés esetében a (2) bekezdés nem alkalmazható.”

A 28. § (3) bekezdése szerint a 27. § (2) bekezdésének a) pontjától a nyelvi vagy kulturális önazonosság megőrzését szolgáló, illetve egyházi vagy nemzetiségi oktatási intézmény tekintetében jogszabály eltérően rendelkezhet.

Mivel kivételt szabályozó rendelkezésekről van szó, azokat szűken, az alapszabály érvényesülését a legkevésbé érintő módon kell értelmezni. A jogértelmezés során figyelemmel kell lenni arra is, hogy az Alaptörvény szerint egy jogszabályt elsődlegesen (magából) a jogszabálysövegből levezethető társadalomszabályozási, jogviszony-szabályozási céllal és az Alaptörvénnyel összhangban kell értelmezni.⁵¹ Az Alaptörvény 28. cikke ugyanis axiómaként fogalmazza meg a jogszabályok szabályozási értékelvőségét annak kimondásával, hogy „a bíróságok a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét elsősorban azok céljával és az Alaptörvénnyel összhangban értelmezik. Az Alaptörvény és a jogszabályok értelmezésekor azt kell feltételezni, hogy a józan észnek és a közjónak megfelelő, erkölcsös és gazdaságos célt szolgálnak”.

Ide kapcsolódik, hogy a jogállamiság kapcsán az Alkotmánybíróság a 31/1998. (VI. 25.) AB határozatában rámutatott arra is, hogy a demokratikus jogállamokban – így hazánkban is – a joggal való visszaélés tilalma nem szorítkozik egyetlen jogágra, hanem e tilalom az egész jogrendszerben érvényre jut, így érvényesül a közjogban is, ahol e tilalom egyaránt irányadó a jogalkotó szervek, a jogalkalmazó szervek, illetőleg az ügyfelek magatartására. A rendeltetésszerű joggyakorlás tehát olyan általános jogelv, amelynek konkrét, egyes esetekre történő törvényi szabályozása nem lehetséges. Mindig adott esetekre tekintve kell vizsgálni, hogy sérül-e a rendeltetésszerű joggyakorlás követelménye vagy sem.

Mindezek alapján megvalósíthat jogellenes elkülönítést (szegregációt) a nemzetiségi alapon elkülönüléssel megszervezett oktatás is, ahogy erre az alapvető jogok biztosa és a Magyarországon élő nemzetiségek jogainak védelmét ellátó biztoshelyettes az AJB-3894/2012. számú ügyben készült közös jelentése is rámutat. Példa erre, ha nem a szülők önkéntes választásáról van szó, mert pl. a szülők döntése nem minősíthető megfelelő tájékoztatáson alapuló nyilatkozatnak. További eset lehet, ha a nemzetiségi nevelési-oktatási programnak nincs valós tartalma, a speciális program csak „papíron létezik”; az elkülönüléssel megvalósított program nemzetiségi-származási szempontból integráltan is hatékonyan megvalósítható lett volna, azaz ha a nemzetiségi program megvalósításának nem elengedhetetlenül szükséges, indokolt feltétele az elkülönülés; ha az elkülönüléssel megvalósított nemzetiségi program nem egyeztethető össze a gyermek mindenek felett álló érdekével, mert objektíve mérhető hátrányt okoz, az intézmény tanulóinak jogszabályban meghatározott hányada – *a nemzetiségi programmal való okozati összefüggésre tekintet nélkül* – nem éri el az (államilag) elvárt képességszintet⁵².

A nemzetközi, illetve a magyar szabályozás is az említett Brown c. Board of Education ügyben hozott ítélet logikájára épül: az elkülönített oktatás még abban az esetben is jogellenes, ha teljes mértékben azonos feltételek biztosításával történik.

Az Ebktv. csak meghatározott körben emeli ki a jogellenes elkülönítés köréből a nembeli, a hitéleti és a nemzetiségi alapon szerveződő oktatást.

⁵¹ Az Alaptörvény tehát az objektív teleologikus jogértelmezés primátusát hangsúlyozza.

⁵² 20/2012. (VIII. 31.) EMMI rendelet 80. §-ában foglaltak szerint az iskola székhelye szerint illetékes kormányhivatal felhívja az iskola fenntartójának figyelmét, hogy az általa fenntartott iskolában intézkedési terv elkészítését kell kezdeményeznie, ha az adott évben elvégzett mérések központilag feldolgozott eredményei alapján a felmért évfolyamok vonatkozásában az iskola bármely telephelyére és bármely képzési típusára vonatkozóan a) a 6. évfolyamon a tanulók legalább fele szövegértésből és legalább fele matematikából nem érte el a 2. képességszintet, b) a 8. évfolyamon a tanulók legalább fele szövegértésből és legalább fele matematikából nem érte el a 3. képességszintet, c) a 10. évfolyamon a tanulók legalább fele szövegértésből és legalább fele matematikából nem érte el a 3. képességszintet. A képességszinteket az adott tanévben az országos mérési feladatok keretében felmért tanulók teljesítményértékei alapján kell meghatározni pedagógiai, méréselméleti és statisztikai számítások alapján. A képességszinteket a tanév rendjéről szóló miniszteri rendelet - évente, az országos mérések lebonyolítása évének megjelölésével együtt - tartalmazza.

Ennek megfelelően például a nemzetiségi nevelés-oktatás elkülönítéssel való megszervezése csak a nemzetiségi hovatartozás vonatkozásában nem minősül jogellenes elkülönítésnek, minden más, az Ebktv. 8. §-ában szabályozott védett tulajdonság alapján történő további elkülönítés jogellenes lehet, ahogy az egyébként jogszerűen megszervezett világnézetileg elkötelezett oktatás is jogellenes, ha a vallásos elkötelezettségen kívüli egyéb tulajdonság alapján is elkülönít.

A többes diszkrimináció értékelésének egyik alapvető szabálya ugyanis az, hogy az érintett védett tulajdonságok sérelmét külön-külön is elemezni kell; így az egyik védett tulajdonság körében kimutatható kimentési ok nem hat ki a másokra is.

A nemzetiségi alapon megszervezett elkülönült oktatás esetleges alkotmányellenességének a megállapíthatósága során figyelemmel kell lenni arra is, hogy a nemzetiségi nevelés-oktatás a köznevelés általános feladatai mellett többlétszolgáltatásként látja el a nemzetiségi identitással, kultúrával, hagyománnyal, nyelvvel kapcsolatos speciális feladatait. Az Alaptörvény X. cikk (1) bekezdése alapján a tanulás szabadsága alapjog, melynek célja a lehető legmagasabb szintű tudás megszerzése. A tanuláshoz való jog és az Alaptörvénynek az alapjogok korlátozhatóságára vonatkozó I. cikk (3) bekezdésére tekintettel alapjogi visszásságot valósíthat meg, ha a nemzetiségi jogok érvényesítése körében – konkrét esetben, rossz minőségben és/vagy elkülönített módon – megszervezett nemzetiségi oktatás az említett általános tanulási cél elérését korlátozza.

A tanuláshoz való jog, az Alaptörvény jogértelmezési klauzulája és az Ebktv. 28. § (2) bekezdés b) pontja „államilag előírt, illetve államilag támogatott követelmények” fordulatának (*mint objektív elvárásnak*) az együttes értelmezése szerint a látszólag jogszerűen megszervezett nemzetiségi oktatás sem szolgálhat a rossz minőségű, az államilag támogatott követelmények elérését nem biztosító oktatás igazolására. *Az objektív minőségi elvárásra tekintettel az elkülönülve megszervezett, minden egyéb feltétel vonatkozásában jogszerű nemzetiségi oktatás is minősülhet jogellenes elkülönítésnek, szegregációnak.*

Ugyanez igaz a nemi és a vallásos alapon elkülönülve megszervezett oktatás esetkörére is.

Az állam a tanuláshoz való jog céljának érvényesíthetősége érdekében egyfelől intézményes intézkedéseket köteles tenni, támogató feltételeket köteles biztosítani, másfelől a cél elérését gátló tényezőkkel szemben hatékonyan köteles fellépni. *Az államnak „elsőrendű kötelezettsége” az alapvető jogok tiszteletben tartása és védelme [Alaptörvény I. cikk (1) bekezdése], ezért a kormányzati szervek nem hivatkozhatnak a feltételek hiányára a lehető legmagasabb szintű tudás megszerzésének intézményes hibái kapcsán. Az állam szervei – főszabályként – nem érvelhetnek jóhiszeműen az integráció érdekében szükséges intézkedések megtételének lehetetlenségével, az intézkedéseknek a vélelmezett – a megfelelő feltételek hiányára alapozott – veszélyeivel a jogellenesen megszervezett oktatási elkülönítés rendszerszintű és konkrét esetei kapcsán sem, hiszen az alapvető jogok védelméhez szükséges feltételek biztosítása az állam feladata.*

5.b. A magyar bírósági gyakorlat⁵³

A jogellenes iskolai elkülönítés miatt indított perek többségét az elmúlt tíz évben az Esélyt a Hátrányos Helyzetű Gyerekeknek Alapítvány (CFCF) indította, részben az önkormányzatok és az iskolák által kialakított vagy fenntartott iskolai szegregációra fókuszálva, részben pedig az oktatási minisztérium és egyéb központi/országos jogalkalmazó szervek tevékenysége nyomán, azzal a céllal, hogy rámutasson ezen oktatási szereplők esetleges mulasztásaira a szegregáció tekintetében.

⁵³ Kézikönyv a magyarországi iskolai szegregáció dokumentálásához és monitorozásához (DARE-Net projekt: A szegregáció felszámolása és fellépés a romákért az oktatási hálózatban, 2014) 28-44.

A bírósági ítéletek nagyrészt egy irányba mutató érvelés mentén döntöttek, állapították meg a jogellenes elkülönítés tilalmába ütköző iskolai szegregációt és határoztak a fennálló jogsértő állapot megszüntetéséről. A hazai bírói gyakorlat kiterjed az osztályok, iskolaépületek és iskolák közötti jogellenes elkülönítés, a szegregáció okozta kár és a félrediagnosticsztizáláshoz vezető eljárási hiányosságok bírósági megállapítására is. A szegregációval szembeni hatékony jogorvoslat tárgyában a bíróságok kimondták: a jogellenes elkülönítés felszámolása deszegregációs intézkedési terv alapján lehetséges.

A korábbi, többnyire konzekvens bírósági ítélkezési gyakorlathoz képest fordulatot hozott a jogértelmezésben a Kúria 2015. április 22-én hozott döntése, amely a felekezeti oktatás keretében, a lelkiismereti és vallásszabadság gyakorlásának szabadságára, illetve (ennek részeként) az egyház cigánypasztorációs céljaira való hivatkozással nem találta jogsértőnek a korábban az alsófokú bíróságok által nemzetiségi hovatartozás szempontból szegregálónak minősített nyíregyházi, a Huszár-telepen található iskola működését.

Az alábbiakban azoknak a fontosabb bírósági pereknek a bemutatására kerül sor, amelyek nagymértékben meghatározzák a jogellenes iskolai elkülönítéssel kapcsolatos hazai jogértelmezés és jogalkalmazási gyakorlat irányadó alapelveit. Természetesen a bírósági gyakorlat bemutatásával nem az ítéletek minősítése a jelentés célja, ezt az ombudsmani hatásköri szabályok eleve kizárják, azonban álláspontunk szerint a meglévő peres gyakorlat összegzése nélkül az iskolai szegregációhoz kapcsolódó magyarországi joggyakorlat alakulásának bemutatása – annak a jogalkotásra gyakorolt esetleges hatása miatt – nem volna lehetséges.

- 1.) A miskolci ügyben született másodfokú ítélet (2006) szerint⁵⁴ „(...) egy hátrányt kiváltó állapot minden aktivitást nélkülöző fenntartása is megvalósíthatja a jogsértést. Ezzel ellentétes jogértelmezés mellett elesnének a jogvédelemtől azok a tanulók vagy tanulói csoportok, amelyek korábban, spontán kialakult, de idővel szakmailag már nem indokolható helyzetben szenvednek hátrányos megkülönböztetést.” A Debreceni Ítéltábla részben megváltoztatta az elsőfokú bíróság döntését és kimondta, hogy az önkormányzat azzal a mulasztásával, hogy az iskolák integrációja mellett nem módosította az iskolák beiskolázási körzetét, fenntartotta a roma gyerekek iskolai elkülönítését, s ezzel megsértette az egyenlő bánásmód követelményét. Az ügy elvi jelentőségét az adja, hogy az ítéltábla rámutatott arra is, a perben irányadó fordított bizonyítási szabályok alapján a felperesnek kizárólag az elszenvedett hátrány tényét és az Ebktv. 8. §-ában meghatározott valamely védett tulajdonság meglétét kell bizonyítania, a kettő közötti okozati összefüggés kérdése a kimentési bizonyítás során tisztázható. Ezzel lényegében az *Ítéltábla elismerte, hogy az Ebktv. megdönthető törvényi vélelmet állított fel a mellett, hogy a védett tulajdonság és a hátrány között oksági kapcsolat van.* A sikertelen kimentési bizonyítás pedig az alperes terhére esik. A Debreceni Ítéltábla egy további, nagy jelentőséggel bíró körülményre is rámutatott: hátrányos megkülönböztetés nem csupán aktív magatartással, de mulasztással is megvalósítható.
- 2.) A hajdúhadházi iskola ügyében a helyi cigány kisebbségi önkormányzat és roma szülők egy csoportja tiltakozását fejezte ki a civil szervezet eljárása ellen, és felszólította keresete visszavonására. A bírósági eljárás során ugyanakkor fény derült arra, hogy a szülők aláírását az önkormányzat előre legyártott nyomtatványokon gyűjtötte, valamint a kisebbségi önkormányzat elnöke a felperes mellett tanúskodott, szemben a kisebbségi önkormányzat egy másik tagjával, aki az eljárás során az önkormányzatot támogatta.

⁵⁴ Debreceni Ítéltábla, Pf. I.20.683/2005/7. (2006. 06.09.) 9. o. 1. bekezdése

A megyei bíróság ugyanakkor hangsúlyozta⁵⁵, hogy a közérdekű igényérvényesítésre jogosult szervezet a jogséttel érintettek - tehát a potenciális áldozatok - hozzájárulása nélkül is, saját jogán jogosult az eljárás megindítására. *Precedens jelentősége volt annak is, hogy a bíróság közoktatási szakértőt rendelt ki az egyes iskolaépületekben tanuló gyerekek etnikai hovatartozásának megállapítására, ezzel mintegy elismerve a percepción alapuló etnikai adatgyűjtés szükségességét. A fentieken túl a megyei bíróság ítéletében azt is hangsúlyozta, hogy a jogellenes elkülönítésért való felelősség megállapíthatóságánál nincs jelentősége annak, hogy a szegregáció aktív és szándékos, avagy mulasztásban megnyilvánuló magatartás eredményeként jött-e létre. A megyei bíróság nem fogadta el azt az alperesi védekezést, miszerint a roma gyerekek iskolai szegregációjának történelmi hagyományai vannak Hajdúhadházon, s így az elkülönítés nem az alperesek szándékos magatartása révén jött létre. A bíróság szerint az sem szolgálhat az alperesek kimentéséül, hogy az elkülönítés megszüntetésének pénzügyi akadályai voltak, vagy, hogy a szegregált iskolákban egyúttal cigány kisebbségi oktatást is biztosítottak.*

Az ügyben az alperesi fellebbezést, majd másodfokú ítéletet követő felülvizsgálati eljárásban a Legfelsőbb Bíróság elmarasztalta a fenntartó önkormányzatot⁵⁶ és a város két iskoláját, amiért a roma gyerekeket a főépülettől külön épületben helyezték el valamint kötelezte az iskolákat a törvénysértés megszüntetésére. Egyúttal az LB döntése jóváhagyta azt a módszert, mellyel az adatkezelésre vonatkozó szabályok megsértése nélkül állapítható meg, melyik gyerek roma és melyik nem.

- 3.) Egy nemzetközi ügyvédi iroda 2008-ben felajánlotta ingyenes, pro bono jogi szolgáltatásait öt roma fiatal számára, hogy képviselje őket a Miskolci Önkormányzattal szemben indítandó kártérítési perben. Az érintettek azokba az iskolákba jártak, amelyek vonatkozásában a miskolci iskolai szegregációs ügyben a Debreceni Ítélet tábla az önkormányzatot elmarasztaló döntést hozott. Az első fokon eljáró Borsod-Abaúj-Zemplén Megyei Bíróság ítélete szerint annak ellenére, hogy az alperes önkormányzat valóban nem teremtette meg az integrált oktatás feltételeit és ezzel megsértette a felperesek egyenlő bánásmódhoz való jogát, nem tartozik kártérítési felelősséggel, ugyanis a felperesek nem tudták bizonyítani, hogy az alperes jogsértő magatartásával összefüggésben őket kár érte volna. A felperesek fellebbezését a másodfokon eljáró Debreceni Ítélet tábla elutasította és eltérő indokolás mellett, de hatályában fenntartotta az elsőfokú bíróság döntését. A felülvizsgálati eljárásban⁵⁷ elkerülhetetlen volt a korábbi közérdekű miskolci deszegregációs ügyben született ítélet táblai ítélet értelmezése. A Legfelsőbb Bíróság arra az álláspontra helyezkedett, hogy a jogsértés kizárólag közvetett hátrányos megkülönböztetésként értékelhető, valamint, hogy a közvetett hátrányos megkülönböztetés törvényi tényállásának fogalmi eleme a hátrány, ezért a felperesek nem kötelesek a jogsértés megállapításán felül további kárt bizonyítani. *A döntés elvi jelentősége abban áll, hogy az LB kártérítést ítélt meg szegregált iskolákba járó roma gyerekeknek, megállapítva, hogy az elkülönítés pusztán ténye önmagában károkozásnak minősül, melyért kártérítés jár.*
- 4.) A kaposvári iskolai szegregációs ügyben az LB részben helyben hagyta az alacsonyabb szintű bíróságok ítéleteit és elmarasztalta az önkormányzatot szegregált iskola fenntartásáért.

⁵⁵ Hajdú-Bihar Megyei Bíróság, 6.P.20.341/2006. (2007.05.02.)

⁵⁶ Legfelsőbb Bíróság, Pfv. IV.20.936/2008/4. (2008.11.19.)

⁵⁷ Pfv. IV. 20.510/2010/3

Másrészt ítéletében utasította a felperes Alapítványt, hogy új keresetben kérje a Bíróságot egy végrehajtható deszegregációs terv jóváhagyására és az alperes által történő végrehajtás szankcionálására. *Az LB ebben az ítéletében (a korábbi bírósági gyakorlattól eltérve) az iskolai elkülönítés esetére effektív szankciót határozott meg*⁵⁸.

- 5.) A jászladányi ügyben a település polgármesterének kezdeményezésére egy magániskolát hoztak létre, amelynek fenntartója egy olyan alapítvány volt, amelynek kuratóriumában a polgármester is tagsággal rendelkezett. Az új, alapítványi iskolát azoknak a tanulóknak hozták létre, akik „tanulni akartak”. Az alapítvány iskola tanulóinak túlnyomó többségét nem roma tanulók alkották. Az alapítványi iskola létrehozásával szemben számos állami szerv próbált meg fellépni, sikertelenül.

A kormányhivatal megtámadta az önkormányzat és az alapítvány között létrejött bérleti szerződést, de a pert minden fokon elvesztette. 2007. július 23-án a CFCF és egy helyi civil szervezet, a Jászsági Roma Polgári Jogi Szervezet közérdekű keresettel fordultak a bírósághoz Jászladány önkormányzatával és az alapítvánnyal szemben. A felperesek az önkormányzat és az alapítvány között létrejött bérleti szerződés semmisségének megállapítását, az önkormányzati iskola tanulóinak az alapítványi iskolában tanulóktól való jogellenes elkülönítésének és az alacsonyabb minőségű oktatás miatt az önkormányzati iskola tanulóinak közvetlen hátrányos megkülönböztetése megállapítását kérték. Az alperesek vitatták a felpereseknek a bérleti szerződés semmisségének megállapítására irányuló keresetjogi jogát.

A Jász-Nagykun-Szolnok Megyei Bíróság 2009. december 9-én elutasította a felperesek keresetét⁵⁹. A Debreceni Ítéltábla helybenhagyta a felperesek keresetét elutasító elsőfokú ítéletet.⁶⁰ A CFCF felülvizsgálati kérelmet nyújtott be a másodfokú bíróság ítéletével szemben, egyúttal indítványozta előzetes döntéshozatali eljárás kezdeményezését az Európai Unió Bírósága előtt a Faji irányelv közvetlen hatályosulása tárgyában. A Legfelsőbb Bíróság elutasította az indítványt ismételten a Bíróság Ynos kft. v. János Varga ügyben (C-302/04) hozott döntésére hivatkozással. A Legfelsőbb Bíróság hatályon kívül helyezte a másodfokú bíróság döntését⁶¹, helyt adott a felperesek jogellenes elkülönítés megállapítására irányuló keresetének. *Megállapította, hogy az önkormányzat a roma és halmozottan hátrányos helyzetű gyerekeket jogellenesen különítette el a többségében nem roma, jobb jövedelmi helyzetben lévő tanulóktól. A döntés szerint az önkormányzati fenntartású iskola tanulóit etnikumuk és vagyoni helyzetük alapján különítették el az alapítványi iskola tanulóitól. A Legfelsőbb Bíróság szerint az önkormányzati és az alapítványi iskola összehasonlítható helyzetben voltak tekintettel arra, hogy mindkét iskola az önkormányzat tulajdonában lévő épületben működött.*

- 6.) A kisebbségi ombudsman 2011 áprilisában tette közzé jelentését⁶² a 2011 márciusában Gyöngyöspatán történt események vizsgálatáról. A kisebbségi biztos a félkatonai szervezetek járőrözésén és a rendfenntartó szervezetek mulasztásának vizsgálatán túl kiterjesztette vizsgálatát a település általános iskolájára is, tekintettel arra, hogy tényfeltárása során jelzéseket kapott a roma gyerekeket ért sérelmekről.

⁵⁸ Legfelsőbb Bíróság Pfv.21.568/2010/5.

⁵⁹ Jász-Nagykun-Szolnok Megyei Bíróság, 16.P.20.812/2007. (2009.12.09.)

⁶⁰ Debreceni Ítéltábla, Pf. I.20.095/2010/6

⁶¹ Legfelsőbb Bíróság, Pfv.IV.20.037/2011/7. (2011.06.29.)

⁶² <http://www.kisebbségiombudsman.hu/data/files/203198066.pdf>

A kisebbségi ombudsman jelentése szerint a gyöngyöspatai Nekksei Demeter Általános Iskolában osztályok szintjén fizikailag elkülönítették a cigány tanulókat. A CFCF az ombudsmani jelentésre és saját tényfeltáró tevékenységére alapította keresetét, amelyben kérte megállapítani a cigány tanulók osztályok közötti elkülönítését, hogy az elkülönített gyerekek alacsonyabb szintű oktatásban részesültek és azzal, hogy a napköziben kizárólag olyan szülők gyerekei részesülhettek, akiknek mindkét szülője dolgozott, a cigány tanulókat közvetetten megkülönböztették. *2012. december 6-án az Egri Törvényszék ítéletében⁶³ megállapította az osztályok közötti jogellenes elkülönítést, valamint hogy a cigány tanulók alacsonyabb minőségű oktatást kaptak. A törvényszék a CFCF keresetét ezt meghaladóan elutasította. A törvényszék ítélete precedens értékű a tekintetben, hogy elrendelte a jogsértő állapot felmenő rendszerű megszüntetését a szegregációt kizáró osztályszervezési gyakorlat alkalmazására kötelezve az alpereseket.*

A felperes és az alperesek egyaránt fellebbeztek a törvényszék döntésével szemben. A Fővárosi Ítéltábla 2014. október 17-én meghozott, immár jogerős döntése szerint az érintett roma származású tanulókat az iskola jogellenesen különítette el 2004 és 2012 szeptembere között.⁶⁴

- 7.) A Nyíregyháza szélén található Guszev, vagy más néven Huszár-telepi iskola ügyében 2014. február 28-án hozta meg elsőfokú ítéletét a Nyíregyházi Törvényszék. A törvényszék megállapította, hogy a roma tanulókat iskolák között különítették el, és hogy az önkormányzatnak az iskolaépület ingyenes használatba adására, illetve az iskolabusz megszüntetésére vonatkozó döntése a roma gyerekek szegregációját eredményezte. A bíróság ítélete szerint nem szolgálhatott a görög katolikus egyház kimentéséül az a tény, hogy felekezeti oktatást nyújtott. Rámutatott arra, hogy az iskola tanulóinak szülei a Huszár-telepi iskolát nem annak felekezeti jellege miatt választották, hanem annak közelsége, illetve a belvárosi iskolákban folyó zaklatás miatt. A bíróság megtiltotta a jogsértés folytatását és eltiltotta az egyházat új első osztályok indításától.

A másodfokon eljáró Debreceni Ítéltábla 2014. november 6-án tartott tárgyalást az ügyben, a jogerős döntés helyben hagyta a Nyíregyházi Törvényszék első fokú ítéletét és elmarasztalta a korábbi és a jelenlegi fenntartókat, az önkormányzatot, a Klebelsberg Intézményfenntartó Központot, valamint a Görög Katolikus Egyház Hajdúdorogi Egyházmegyéjét. Az ítéltábla szerint az elsőfokú bíróság helyesen állapította meg a tényállást és osztotta annak a jogellenes elkülönítésről szóló álláspontját is. Az ítélet kimondja, hogy az alperesek jogellenesen különítették el a Huszár-telepi cigány származású gyerekeket a nem cigányoktól 2011 és 2013 között. A bíróság ezért kötelezte az alpereseket a jogsértés abbahagyására és eltiltotta őket a további jogsértésektől.

A sok vitát kiváltott ügyben a Kúria felülvizsgálati eljárásban 2015. április 22-én hozott ítéletet⁶⁵. A Kúria, a jogerős ítéletet megváltoztató, a felperesi kereset elutasító döntése szerint nem minősül jogellenesnek a szülői kezdeményes alapján szervezett oktatás, amennyiben az önkéntes alapon valósul meg és nem éri oktatási hátrány az oktatásban résztvevő gyermekeket, és ezáltal a szabad iskolaválasztáshoz való jog nem kérdőjelezhető meg.

⁶³ Egri Törvényszék 12.P.20.351/2011/47.

⁶⁴ Fővárosi Ítéltábla 2.Pf.20.305/2013/20.

[//arhiv.cfcf.hu/images/Gy%C3%B6ngy%C3%B6spata_%C3%ADt%C3%A9let_csokkentett_2014.10.07.pdf](http://arhiv.cfcf.hu/images/Gy%C3%B6ngy%C3%B6spata_%C3%ADt%C3%A9let_csokkentett_2014.10.07.pdf)

⁶⁵ Kúria Pfv.IV.20.241/2015/4. Elérhető: http://cfcf.hu/sites/default/files/Kuria_Nyiregyhaza_20150422.pdf

A kúriai döntés alapján a szülők kérésére szervezett vallási, vagy világnézeti alapon szervezett oktatás keretében, a szabad iskolaválasztás és a lelkiismereti és vallásszabadság érvényesülése érdekében szervezett oktatás nem jogsértő, a tanulók cigány nemzetiségi hovatartozását pedig az intézményfenntartó egyház cigánypasztorációs céljai teszik indokoltá és jogszerűvé. A Kúria ebben az ítéletében – a korábbi bírósági gyakorlathoz képest – alapvetően másként értelmezi az oktatási szegregáció általános fogalmát is: „Az egyenlő bánásmód sérelme, adott esetben a szegregáció akkor volna megállapítható, ha a jogsértő a sérelmezett hátrányt okozó magatartást az adott csoporttal szemben, annak védett tulajdonsága miatt tanúsítja.”

A hazai bírósági döntések bemutatását összegezve kimondható, hogy az ítélezés nagyjából egy évtizeden keresztül kialakított gyakorlata a Kúria friss döntésének hatására új megvilágítást kapott, ezáltal azonban egyidejűleg a korábbi ítéletek közötti, egymásra épülő koherencia megbomlani látszik és a jogértelmezés, illetve jogalkalmazás a felmerült ellentmondások kezelésére nem rendelkezik megfelelő, egyértelmű eszközrendszerrel.

6. A vizsgálat megállapításai

a. A hatáskör tekintetében

Az ombudsman feladat- és hatáskörét, valamint ennek ellátásához szükséges vizsgálati jogosultságait az Ajbt. határozza meg.

Az Ajbt. 18. § (4) bekezdés szerint az alapvető jogok biztosa a hatóságok tevékenysége során felmerült, az alapvető jogokkal kapcsolatos visszásság megszüntetése érdekében hivatalból eljárást folytathat. A hivatalból indított eljárás természetes személyek pontosan meg nem határozható, nagyobb csoportját érintő visszásság kivizsgálására vagy egy alapvető jog érvényesülésének átfogó vizsgálatára irányulhat.

A jelentést az alapvető jogok biztosa és a Magyarországon élő nemzetiségek jogainak védelmét ellátó helyettese közösen készítette. Az Ajbt. 1. § (2) bekezdés c) pontja értelmében az alapvető jogok biztosa tevékenysége során megkülönböztetett figyelmet fordít többek között az Alaptörvény XXIX. cikkében meghatározott, a Magyarországon élő nemzetiségek jogainak az érvényesítésére. A nemzetiségi biztoshelyettes pedig folyamatosan figyelemmel kíséri a Magyarországon élő nemzetiségek jogainak érvényesülését, és az Ajbt. 3. § (2) bekezdése d) pontja alapján közreműködik az alapvető jogok biztosának vizsgálatában.

Az Ajbt. 18. § (1) bekezdése értelmében hatóságnak minősül a közigazgatási szerv, a helyi önkormányzat, valamint a nemzetiségi önkormányzat. Az Ajbt. 18. § (2) bekezdése értelmében a közoktatási intézmények közszolgáltatást végző szervnek számítanak.

E felhatalmazások alapján az ombudsman a nemzetiségi oktatás helyzetét vizsgálhatja. Az Ajbt. feljogosítja az alapvető jogok biztosát egy adott jogi szabályozás alapjogi szempontú vizsgálatára, valamint a jogszabály hiányosságával összefüggő intézkedések megfogalmazására. A preventív alapjogvédelemre is hangsúlyt helyező ombudsmani gyakorlat alapján a biztos mandátuma keretei között marad akkor, amikor az alapjogi aspektusú vizsgálatához nélkülözhetetlen módon a konkrét alapjogsérelmek és ezen alapuló panaszok megelőzése érdekében áttekinti a releváns jogi szabályozás egyes elemeit, feltérképezi és jelzi a jogalkotó szervek vagy az Alkotmánybíróság irányába a normaszöveggel kapcsolatban felmerülő alkotmányossági aggályokat.

b. Az alkotmányos alapjogok és alapelvek tekintetében

Az alapvető jogok biztosa egy adott társadalmi probléma mögött álló összefüggésrendszer feltárása során autonóm, objektív és neutrális módon, kizárólag alapjogi érvek felsorakoztatásával és összevetésével tesz eleget mandátumának.

Az ombudsmani intézmény megalakulása óta az országgyűlési biztos következetesen, zsinórmértékként támaszkodott az Alkotmánybíróság alapvető jogállami garanciákkal és az alapjogok tartalmával kapcsolatos elvi megállapításaira, valamint – az ombudsmani jogvédelem speciális vonásainak megfelelően – alkalmazta az alapjog-korlátozás alkotmányosságát megítélni hivatott egyes alapjogi tesztek.

Az Alaptörvény vonatkozó rendelkezéseinek szövege nagyrészt megegyezik az Alkotmányban foglaltakkal, legalábbis az alkotmányos követelmények és alapjogok tekintetében nem tartalmaz olyan rendelkezést, amely ellentétes volna a korábbi Alkotmány szövegével. Az Alkotmánybíróság a 22/2012. (V. 11.) AB határozatában arra mutatott rá, hogy „az előző Alkotmány és az Alaptörvény egyes rendelkezései tartalmi egyezősége esetén éppen nem a korábbi alkotmánybírósági döntésben megjelenő jogelvek átvételét, hanem azok figyelmen kívül hagyását kell indokolni”.

A Testület továbbá a 13/2013. (VI. 17.) AB határozatban rámutatott: „Az Alaptörvény negyedik módosítása következtében (...) az Alkotmánybíróságnak ezen összevetés eredményeképpen az Alaptörvény hatálybalépése előtt meghozott határozataiban foglalt érvek felhasználását kellő részletességgel indokolni kell. A korábbi alkotmánybírósági döntésben megjelenő jogelvek figyelmen kívül hagyása ugyanakkor az előző Alkotmány és az Alaptörvény egyes rendelkezései tartalmi egyezősége esetén is lehetségessé vált, a szabályozás változása a felvetett alkotmányjogi probléma újraértékelését hordozhatja.

Az Alkotmánybíróság az újabb ügyekben vizsgálendő alkotmányjogi kérdések kapcsán felhasználhatja a korábbi határozataiban kidolgozott érveket, jogelveket és alkotmányossági összefüggéseket, ha az Alaptörvény adott szakaszának az Alkotmánnyal fennálló tartalmi egyezése, az Alaptörvény egészét illető kontextuális egyezősége, az Alaptörvény értelmezési szabályainak figyelembevétele és a konkrét ügy alapján a megállapítások alkalmazhatóságának nincs akadálya, és szükségesnek mutatkozik azoknak a meghozandó döntése indoklásába történő beillesztése.

Az Alkotmánybíróság – a fenti feltételek vizsgálata mellett – a hatályát veszített alkotmánybírósági határozat forrásként megjelölésével, a lényegi, az adott ügyben felmerülő alkotmányossági kérdés eldöntéséhez szükséges mértékű és terjedelmű tartalmi vagy szövegszerű megjelenítéssel hivatkozhatja vagy idézheti a korábbi határozataiban kidolgozott érveket, jogelveket.

Ezzel összhangban az ombudsmani elvi megállapítások megfogalmazása, az egyes alapjogok, alkotmányos elvek értelmezése során kiindulópontnak számítanak az Alkotmánybíróság határozataiban, azok indoklásában kifejtett megállapítások, következtetések.

Az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdése alapján Magyarország független, *demokratikus jogállam*. Az Alkotmánybíróság korábbi töretlen gyakorlata alapján ennek a jogállami minőségnek nélkülözhetetlen eleme a *jogbiztonság*.

Az Alkotmánybíróság által gyakran hivatkozott tétel, hogy a jogbiztonság az állam – s elsősorban a jogalkotó – kötelességévé teszi annak biztosítását, hogy a jog egésze, egyes részterületei és az egyes jogszabályok is világosak, egyértelműek, működésüket tekintve kiszámíthatóak és előreláthatóak legyenek a norma címzettjei számára. A jogbiztonság követelménye nemcsak az egyes normák egyértelműségét követeli meg, de az egyes jogintézmények működésének kiszámíthatóságát is. Az Alkotmánybíróság döntéseiben felhívta a figyelmet, hogy a jogállamiságnak számos összetevője van, a jogállamiság elvéből következő egyik legfontosabb alapkövetelmény ugyanakkor éppen a közhatalom, a közigazgatás törvény alá rendeltsége: a közhatalommal rendelkező szervek a jog által megállapított működési rendben, a polgárok számára megismerhető és kiszámítható módon szabályozott korlátok között fejtik ki tevékenységüket.

A jogalkotással kapcsolatban a jogállamiság/jogbiztonság elvéből levezetett alapelv a normavilágosság elve. Ezen elv értelmezését – többek között – az 814/B/2004. AB. határozat indoklása tartalmazza: „a normavilágosság sérelme miatt az alkotmányellenesség akkor állapítható meg, ha a szabály a jogalkalmazó számára értelmezhetetlen, vagy eltérő értelmezésre ad módot és ennek következtében a norma hatását tekintve kiszámíthatatlan, előre nem látható helyzetet teremt a címzettek számára, illetőleg a normaszöveg túl általános megfogalmazása miatt teret enged a szubjektív, önkényes jogalkalmazásnak.”

Az Alkotmánybíróság a 12/2004. (IV. 7.) AB határozatában korábbi döntéseire hivatkozva hangsúlyozta: „Az állam kötelessége az alapvető jogok „tisztelőben tartására és védelmére” a szubjektív alapjogokkal kapcsolatban nem merül ki abban, hogy tartózkodnia kell megsértésüktől, hanem magában foglalja azt is, hogy gondoskodnia kell az érvényesülésükhöz szükséges feltételekről. Ennek érdekében a jogalkotó köteles olyan szabályozást alkotni, amely a lehető legnagyobb mértékben biztosítja az alapjogok érvényesülését.” Amint arra az Alkotmánybíróság már a 48/1998. (XI. 23.) AB határozatában is rámutatott: „Az Alkotmány egyes esetekben nevesíti az intézményvédelmi kötelességeket, másutt nem, előfordul az is, hogy éppen az alanyi jogi oldal marad háttérben; a megfogalmazás és a hangsúlybeli különbségek nem változtatnak azon, hogy az alapjogok egyaránt tartalmazzák a szubjektív jogokat és az objektív, ennél szélesebb állami kötelességeket is”. Az Alaptörvény XV. cikk (2) bekezdése szerint Magyarország az alapvető jogokat bármely megkülönböztetés – nevezetesen faj, szín, nem, fogyatékoság, nyelv, vallás, politikai vagy más vélemény, nemzeti vagy társadalmi származás, vagyoni, születési vagy egyéb helyzet szerinti különbségtétel – nélkül, mindenkinek biztosítja. A XV. cikk (4) bekezdése szerint Magyarország az esélyegyenlőség és a társadalmi felzárkózás megvalósulását külön intézkedésekkel segíti. Az Alkotmánybíróság szerint a *megkülönböztetés tilalma* arra vonatkozik, hogy a jognak mindenkit egyenlőként – egyenlő méltóságú személyként – kell kezelnie, az egyéni szempontok azonos mértékű figyelembevételével kell a jogosultságok és kedvezmények elosztásának szempontjait meghatározni. Bár az Alkotmány szövegszerűen az alapvető jogok tekintetében tiltja a hátrányos megkülönböztetést, a töretlen alkotmánybírói gyakorlat alapján a tilalom, ha a megkülönböztetés sérti az emberi méltósághoz való alapvető jogot, kiterjed az egész jogrendszerre. Az Alkotmánybíróság az alapjoggal, illetve az alapjognak nem minősülő egyéb joggal összefüggésbe hozható hátrányos megkülönböztetés vonatkozásában két különböző tesztet alkalmaz. Az alapjogokra vonatkozó diszkrimináció esetén az Alkotmánybíróság a szükségesség-arányosság tesztjét alkalmazza. E megközelítésben az alapjoggal kapcsolatos megkülönböztetés jogszerű alkalmazásának négy konjunktív feltétele van:

- A megkülönböztetés ésszerűen indokolható legyen.
- Egy másik alapvető jog vagy szabadság védelme érdekében ne álljon rendelkezésre más eszköz, azaz, hogy a különbségtétel vagy korlátozás „elkerülhetetlen” legyen (szükségesség).
- A különbségtétel feleljen meg a cél eléréséhez szükséges legenyhébb korlátozás követelményének. (arányosság)
- A megkülönböztetésnek vagy korlátozásnak arányban kell állnia az elérni kívánt cél fontosságával.

„Az alapjognak nem minősülő egyéb jogra vonatkozó, személyek közötti hátrányos megkülönböztetés, vagy más korlátozás alkotmányellenessége akkor 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 szerint ésszerű indoka, vagyis önkényes.”⁶⁶

⁶⁶ 35/1994 (V.24.) AB határozat

Annak megítélésénél, hogy a megkülönböztetés indoka ésszerű-e, azaz nem önkényes-e, tekintettel kell lenni a törvény céljára is⁶⁷. A megkülönböztetés voltaképpen akkor önkényes, ha az emberi méltósággal össze nem egyeztethető szempontok alapján különböztet meg, azaz, ha sérti az egyenlő méltóságú személyként kezelés követelményét.⁶⁸

Fontos, hogy az Alkotmánybíróság által kimunkált szükségesség/arányosság tesztet az Alaptörvény alkotmányos anyagi jogi szintre emelte. Az Alaptörvény I. cikk (3) bekezdés kimondja, hogy „*Alapvető jog más alapvető jog érvényesülése vagy valamely alkotmányos érték védelme érdekében, a feltétlenül szükséges mértékben, az elérni kívánt céllal arányosan, az alapvető jog lényeges tartalmának tiszteletben tartásával korlátozható.*” Mint látható, e szabály az alkotmányossági teszt vonatkozásban egy további, szigorú feltételt is szab az alapjogok korlátozhatóságára: az alapjog lényeges tartalma másik alapjog érvényesítése érdekében sem érinthető.

c. Megállapításaink az ügy érdeme tekintetében

Az nemzeti köznevelésről szóló 2011. évi CXC. törvény módosításáról szóló 2014. évi CV. törvény 25. § (5) bekezdése az Nkt. 94. § (4) bekezdését a következő ponttal egészítette ki: „*(Felhatalmazás kap a Kormány, hogy) ...z) a vallási, világnézeti tekintetben elkötelezett, továbbá nemzetiségi iskolai nevelés-oktatás szervezésének az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról szóló 2003. évi CXXV. törvény 28. § (2) bekezdésében meghatározott feltételek érvényesülését szolgáló sajátos feltételeit, különös tekintettel a jogellenes elkülönítés tilalmára*” *(rendeletben állapítsa meg.)*”

Az alapvető jogok biztosa és a jogelőd nemzeti és etnikai kisebbségi jogok országgyűlési biztosa az intézmény létrehozásától kezdve – már a hazai szabályozás jogi kereteit kialakító 2003. évi CXXV. törvény (a továbbiakban: Ebktv.) elfogadását megelőzően is – szembesült, és vizsgálataiban foglalkozott a szegregáció, a jogellenes elkülönítés kérdéskörével. Külön hangsúlyt kaptak az elkülönítés nyílt formái mellett a különféle „rejtett”, burkoltan szegregatív megoldások, így az eltérő szociokulturális helyzetű, jelentős többségükben roma gyermekek sajátos nevelési igényüként bélyegzése, a kis létszámú osztályokban történő oktatás vagy a magántanulóként történő nevelés.

A nemzeti és etnikai kisebbségi jogok országgyűlési biztosa – sok egyedi ügyben folytatott vizsgálat után – először 2005-ben, ezt követően 2011-ben fogalmazta meg a jogértelmezést segítő elvi álláspontját amicus curiae levél formájában a jogalkalmazók számára az egyenlő bánásmód követelményével, ezen belül a jogellenes elkülönítés tilalmával összefüggésben. E jogértelmező megállapítások több alkalommal megjelentek a szegregáció tilalmát érvényesítő bírói ítéletekben. 2006-ben az akkori kisebbségi biztos átfogó jelentésben vizsgálta az oktatási integrációs intézkedések hatékonyságát, de a kisebbségi ombudsman – majd 2012-től az alapvető jogok biztosa és nemzetiségi helyettese – számos egyedi ügyben folytatott vizsgálat során is több elvi jelentőségű következtetésre jutott.

A biztosi vizsgálatokból egyértelműen megállapítható, hogy az objektív minőségi elvárásra tekintettel az elkülönülve megszervezett, minden egyéb feltétel vonatkozásában jogszerű nemzetiségi oktatás is minősülhet jogellenes elkülönítésnek, szegregációnak. Az állam a tanuláshoz való jog céljának érvényesíthetősége érdekében egyfelől intézményes intézkedéseket köteles tenni, támogató feltételeket köteles biztosítani, másfelől a cél elérését gátló tényezőkkel szemben hatékonyan köteles fellépni.

Az államnak „elsőrendű kötelezettsége” az alapvető jogok tiszteletben tartása és védelme [Alaptörvény I. cikk (1) bekezdése], ezért a kormányzati szervek nem hivatkozhatnak a feltételek hiányára a lehető legmagasabb szintű tudás megszerzésének intézményes és eseti hibái kapcsán.

⁶⁷ 30/1996. (IV.29.) AB határozat

⁶⁸ 30/1997. (IV.29.) AB határozat

Az állam szervei mulasztásuk igazolásaként nem érvelhetnek megalapozottan az integráció érdekében szükséges intézkedések megtételének lehetetlenségével, nehézségével, az intézkedések vélelmezett diszfunkcióival a jogellenes oktatási elkülönítés rendszerszintű és konkrét esetei kapcsán sem, hiszen az alapvető jogok védelméhez szükséges feltételek biztosítása az állam feladata.

A két évtizedes ombudsmani gyakorlat tapasztalatai egyöntetűen mutatják, hogy a különböző származású és társadalmi helyzetű gyermekek integrált oktatása – amellett, hogy az egyetlen, emberi jogi standardoknak megfelelő oktatási forma – mind egyéni, mind társadalmi tekintetben az egyetlen valódi és tartós eredményre vezető oktatási megoldás. Mind a hazai, mind a nemzetközi jogi környezet és tapasztalatok, a bírósági gyakorlat, valamint az ombudsmani vizsgálatok egyértelműek tehát a tekintetben: az integráció az egyetlen lehetséges módja az egyenlő emberi méltóság közösségben való megélésének, valamint a békés és konstruktív társadalmi együttélés kialakításának.

Számos kutatás igazolta, hogy az iskolai szegregáció óhatatlanul együtt jár a tanítási színvonal és a (tovább)tanulási eredményesség leromlásával. A tanulási eredményekben és továbbhaladásban mérhető egyenlőtlenségek viszont negatívan hatnak a társadalom versenyképességére és a gazdasági növekedésre is.⁶⁹

Az általános iskolai végzettséget és az érettségi hiányát jelentő alacsony iskolai végzettség generációkon átívelő szegénységi kockázatot jelent. Olyan kockázati tényező, ami „halmazni” képes a hátrányokat: rossz munkaerő-piaci helyzet, munkanélküliség, alacsony jövedelem, a mobilitás hiánya, stb.⁷⁰

Amint azt az alapvető jogok biztosa hangsúlyozta a „Kommunikációval az egyenlő méltóságért – Befogadó beszéd kontra gyűlöletbeszéd” című projektjét záró, AJB-1199/2013. számú jelentésében: Magyarországnak mindenekelőtt nyitott és integráló oktatási intézményekre van szüksége annak érdekében, hogy az oktatási rendszer hatékonyan szolgálhassa a társadalmi toleranciát. Az együttnevelés tehát e megismerés, a későbbi békés, toleráns együttélés záloga is.

A 2011 márciusában történt gyöngyöspatai események és a hasonló jelenségek veszélyeiről szóló jelentésben a nemzeti és etnikai kisebbségi jogok országgyűlési biztosa felhívta a figyelmet a településen tapasztalható több szintű – térbeli, illetve a helyi általános iskolában megmutatkozó elkülönítésre is. Hangsúlyozta annak fontosságát, hogy a településen feltárt lakhatási és oktatási szegregációval szemben hatékony lépések szülessenek a jövőbeni békés együttélés érdekében.

Az integrált iskolai környezetben a képességbeli különbség és a verseny jelentős motiváló erő. Kutatási eredmények szerint az integráció/deszegregáció következményeit 10-20 évvel később lehet lemérni. Az érintett gyerekek nagyobb valószínűséggel fejezték be a középiskolát, mint azok, akiket szegregáltan oktattak, és az átlagos iskolázottsági szintjük is magasabb lett. Nagyobb valószínűséggel tanultak tovább egyetemen, főiskolán, nagyobb eséllyel jutottak álláshoz, jobbak voltak az egészségi indikátoraik, kisebb volt a devianciák jelenléte, így lényegesen alacsonyabb számban fordultak elő bűncselekmények ebben a körben. A jogellenes elkülönítés speciális és súlyos diszkriminációs forma, túlmutat a hátrányos megkülönböztetésen és alapjaiban sérti az emberi méltóságot, mivel azonnali, a fizikai valóságban is megjelenő megbélyegzést (lealacsonyítást) hordoz magával. Az Ebktv. nem véletlenül fogalmaz meg szigorú speciális kimentési feltételeket az elkülönülés jogszerűségével kapcsolatban; a jogellenes elkülönítés mindig alapjogot korlátoz, nagyon szűk körben lehetséges csupán ez alól kivétel.

⁶⁹ Keller Judit – Mártonfi György: Oktatási egyenlőtlenségek és speciális igények, in: Jelentés a magyar közoktatásról 2006, szerk. Halász Gábor és Lannert Judit, Országos Közoktatási Intézet, 377-378. old.

⁷⁰ Gábor A. – Szívós P. (2006) A gyermekszegénység és néhány jellemzője Magyarországon. In: Kolosi T. – Tóth I. Gy. – Vukovich Gy. (ed): Társadalmi riport 2006. Budapest: TÁRKI, 204–228. old.

Ebből következik, hogy annak érdekében, hogy az a jogellenes elkülönítés ne sérthesse az emberi méltósághoz való jogot, a hatályos jogban igen szigorú és konjunktív feltételeknek kell érvényesülnie.

Fontos kiemelni azonban, hogy az Ebktv. speciális kimentési feltételei nem egy esélyegyenlőségi forrás-allokáció kikötéseit tartalmazzák – nem elvesznek, hogy máshol, másoknak hozzáadhassanak –, hanem a szülők neveléshez való jogáról és ezzel szoros összefüggésben, a mások jogait nem érintő vallásos-hitéleti és nemzetiségi identitás megőrzését szolgáló (speciális) autonómia biztosításáról szólnak.

Fentiekből következik, hogy *bármely jogszabálymódosítás, amely az eleve nagyon szűk körben meghatározott kivételek rendszerét úgy szabályozza tovább, hogy ezáltal enyhít az általános tilalmon és az ehhez kapcsolódó feltételrendszeren, az ilyen szabályozás szükségképpen törvénysértő és alkotmányellenes, alapjog-korlátozásnak minősül, mivel közvetlenül sérti az egyenlő emberi méltósághoz fűződő alapvető jogot.*

Az előzők alapján álláspontunk szerint elvi jelleggel sem értelmezhető az kérdés, hogy a jogellenes elkülönítés tilalmára vonatkozó, kivételesen szűk körben, törvényben meghatározott kivételek alól *lehetséges-e egyáltalán alapjog-korlátozás nélkül, alkotmányos módon alacsonyabb szintű jogszabályban újabb kivételeket alkotni.*

Hangsúlyozni szükséges ezzel összefüggésben, hogy az egyenlő bánásmód alapjog, és azzal nem állhat szemben – mivel annak tényleges, gyakorlati érvényesülését szolgálja – valamely esélyegyenlőségi/felzárkózási (nem alanyi jogon járó) intézkedés sem. *Az Ebktv.-ben speciálisan szabályozott szűk körön kívüli egyéb, az Ebktv. szabályainak kifejtésén túli célt szolgáló önálló szabályozás tehát nem képzelhető el alkotmányosan igazolható módon.*

Az előző megállapítások mélyebb megértéséhez érdemes visszakanyarodni az alapfogalmakhoz.

Az egyenlő bánásmód követelménye több a hátrányos megkülönböztetés tilalmánál. Alaptörvényünk szerint az állam mindenkinek *biztosítja* az alapvető jogokat – bármely megkülönböztetés, nevezetesen faj, szín, nem, fogyatékoság, nyelv, vallás, politikai vagy más vélemény, nemzeti vagy társadalmi származás, vagyoni, születési vagy egyéb helyzet szerinti különbségtétel nélkül. Az egyenlő bánásmód egyfelől tehát (valóban) tartózkodási kötelezettséget jelent az emberi méltóságot sértő magatartásoktól, másfelől azonban, az állam szempontjából határozott aktivitási kötelezettséget is jelent; legalábbis azon a szinten, hogy az állam az alapvető jogok (megkülönböztetés nélküli) *biztosításának* szabályozási és érvényesítésének intézményi feltételeiről gondoskodni köteles.

Az elkülönítés, pontosabban: a törvényben szabályozott valamely védett tulajdonság alapján történő elkülönítés, a megkülönböztetés egyik formája, ami – az emberi méltóság sérelmén keresztül – akkor is jogsértő, ha egyébként hátránnyal nem jár.

A *jogegyenlőség* magva, hogy minden ember jogképes, jogok és kötelezettségek alanya lehet. A *törvény előtti egyenlőség* (Alaptörvényünk ezt a fogalmat használja) lényege, hogy a jog számára minden, emberi mivoltánál fogva jogképes ember megkülönböztetés nélkül egyenlő. A sokfajta szempontból (faj, szín, nem, társadalmi származás, stb. tulajdonság szerint) különböző helyzetű emberek azonos típusú jogi viszonyait ugyanaz a jog, ugyanúgy szabályozza, különbségtétel nélkül.

Az egyenlő bánásmód és a törvény előtti egyenlőség ugyanazon alkotmányos alapelv két arca. Közös gyökerük (az önmagában) az emberi mivoltból származó közös és egyenlő emberi méltóság. A különbség abban áll, hogy az emberek egyenlő méltóságát az állam az egyenlő bánásmód követelménye alapján valamennyi alapvető jog (különbségtétel nélküli) szabályozási és intézményes biztosításával, míg a törvény előtti egyenlőség alapján a jogilag releváns társadalmi viszonyok (különbségtétel nélküli) szabályozásával szolgálja. A két fogalom tehát a több és a kevesebb viszonyában áll egymással.

Az esélyegyenlőségre törekvés az állam részéről aktív beavatkozást, cselekvést igényel a valamely szempontból hátrányos, a többséghez képest előnytelen érdek – és jogérvényesítési helyzetben lévő, segítségre (aktív szolidaritásra) szoruló társadalmi csoportok érdekében. Az esélyegyenlőségi jellegű intézkedések az egyenlő bánásmód és a törvény előtti egyenlőség tényleges – a különbözőségekre figyelemmel lévő, azok kiegyenlítésére törekvő – megvalósításának szolgálatában állnak.

A *felzárkózás* az Alaptörvény és általában a magyar jog új fogalma, amelynek nincs jogi definíciója, s eddig sem az Alkotmánybíróság, sem a bírósági gyakorlat nem értelmezett. A fogalom tartalma az alaptörvénybeli elhelyezkedése, szövegkörnyezete (az egyenlőségre vonatkozó szabályok közötti elhelyezkedése), az esélyegyenlőség fogalmához való közvetlen kapcsolódása („Magyarország az esélyegyenlőség és a társadalmi felzárkózás megvalósulását külön intézkedésekkel segíti.”) és a szó köznyelvi értelmezése alapján fedhető fel.

Egy lehetséges értelmezés szerint:

- a felzárkózás az egyenlőség fogalomköréhez tartozik,
- az esélyegyenlőség és a felzárkózás nem azonos, de szorosan kapcsolódó fogalmak,
- a felzárkózási intézkedéseknek is az állam a kötelezettje,
- a felzárkózási intézkedésekkel az állam azok hátrányait csökkenti, akik a társadalmi életben való egyenlő részvételük érdekében maguk is határozott aktivitást és felelősséget vállalnak.

Ha az egyenlő bánásmód, a törvény előtti egyenlőség, az esélyegyenlőség és a felzárkózás – jelentősen egymásra épülő, erősen kapcsolódó – fogalmát egymásra vetítjük, látható, hogy *fogalmilag kizárt, és az Alaptörvényünkbe is ütközne, ha az állam valamely elkülönítési formát esélyegyenlőségi, felzárkózási cél részeként szabályozna és támogatna. Az esélyegyenlőségi és felzárkózási intézkedések csak akkor tekinthetők alkotmányosnak, ha valóban az egyenlőséget szolgálják, az egyenlő bánásmód követelményét az oktatási szegregáció azonban akkor is sérti, ha az közvetlen hátrányt nem okoz, vagyis egy elkülönítve megszervezett oktatás nem felelhet meg egyidejűleg a felzárkózási célkitűzésnek és az egyenlő bánásmód követelményének is.*

Kijelenthetjük továbbá, hogy az esélyegyenlőségi-felzárkózási célú oktatásnak – a pedagógiatudomány és az oktatásszociológiai kutatások mai állása szerint – nem feltétele a nemzetiségi, faji, hitelvi vagy más alapon történő elkülönítés; a szegregáció tehát ilyen típusú esélyegyenlőségi-felzárkózási céllal sem volna indokolható.

Fentieket összegezve megállapítjuk, hogy a nemzeti köznevelési törvény módosítása elvi jelleggel lehetőséget teremtett olyan kormányrendeleti szintű szabályozás megalkotására, amellyel törvényi (az Ebktv.-ben leírt) garanciákkal védett célok érintése is lehetővé vált. Az Nkt. vizsgált – felhatalmazó rendelkezést tartalmazó – módosítása így lehetőséget adhat a nemzetiségi és a vallásos világnézetű tanulók elkülönített oktatására vonatkozó olyan szabályozás jövőbeni megalkotására, amely az egyenlő bánásmóddhoz való jog sérelme bekövetkeztének állandó és közvetlen veszélyét is magában hordozhatja.

Az Ebktv. garanciális szabályai azt és csak azt a célt szolgálják, hogy a szülők nevelés megválasztásához való jogát összekapcsolják a nemzetiségi és a vallási (vagy más világnézeti tekintetben elkötelezett) alapú identitás kiteljesítésének, a nemzetiségi és a vallásos-hitéleti alapú személyes autonómia megvalósításának a lehetőségével. E jogok szigorú feltételekkel való biztosítása kivételes jellegű: e szabályokkal élve jogszerűen szervezhető meg elkülönülve is a nemzetiségi és a vallási tekintetben elkötelezett oktatás, miközben minden más védett tulajdonságot érintő oktatási szegregáció jogellenes elkülönítésnek minősül.

Véleményünk szerint az Nkt. felhatalmazó rendelkezése alapján megalkotható, az Ebktv.-t kormányrendelettel módosító szabályozásnak (alkotmányosan) igen szűk mozgástere van.

Az új szabályok a szülői kezdeményezés és a szülők önkéntes választása formai követelményeit, eljárását, a nemzetiségi és vallási-hitéleti alapú autonómia és az elkülönülve megszervezett oktatási forma összefüggéseit (a cél vagy tanrend szerinti feltétlen indokoltság kritériumait), az elkülönülve megszervezett oktatástól elvárt minőség tartalmát és mérésének eljárását, illetve azon hátrányok körét és kimutatásának a szabályait tartalmazhatják, amelyek a látszólag azonos szolgáltatási minőség ellenére is együtt járhatnak (és ezzel jogellenessé tehetik) az egyébként jogszerűen megszervezett nemzetiségi vagy vallásos világnézeti alapon elkülönülve megszervezett oktatást.

Megjegyzést érdemel, hogy szülői kezdeményezésre vonatkozó szabályok tekintetében – korábbi ombudsmani ajánlásra, a nemzetiségi oktatás vonatkozásban – az új nemzetiségi köznevelési irányelv, míg az önkéntes választás kérdéskörében az Infotv. (hozzájárulás fogalma) már tartalmaz rendelkezést.

Fontosnak tarjuk hangsúlyozni, hogy az Nkt. felhatalmazó rendelkezése kifejezetten, hangsúlyozottan antiszegregációs célt ad az Ebktv. hivatkozott szabályait érintően megalkotható kormányrendeletnek. *Az új szabályozásnak ebből következően kiemelt figyelemmel kell lennie a hazai oktatási szegregáció gyakorlatára, aminek rendkívül széles és hiteles szakirodalma érhető el hazánkban.*

Az elkülönülve megszervezett nemzetiségi, illetve vallásos (vagy más világnézeti) elkötelezettségű nevelés jogszerűségének a megítélése terén egyaránt problémát jelent az elkülönült oktatási forma tényleges-érdemi indokoltságának és az ilyen oktatástól is általánosan elvárt oktatási színvonal/minőség/eredményesség mérésének/mérhetőségének a problémaköre. Ezek rendkívül fontos – és eddig jogilag nem szabályozott – pedagógiai szakmai kérdések, amelyek érdemben felvethetők pl. a roma nemzetiségi nyelvet nem tanító, és a multikulturális nevelés keretében is megszervezhető magyar nyelvű cigány nemzetiségi oktatás esetében, azon vallásos oktatási formák vonatkozásában, amelyekben a vallásos nevelés szinte kizárólag a hittan tanításából áll és a vallásos meggyőződés az iskola tevékenységét nem hatja át. Ugyanígy a szegregáció kiszűrését – és a tanuláshoz való jog érvényesülését – szolgálná, ha a szabályozás konkrét minőségi követelményeket is megfogalmazna az elkülönülve is megszervezhető, nemzetiségi és vallásos nevelést folytató intézmények vonatkozásában.

Súlyos és közös probléma annak jogi tisztázatlansága, hogy mit kell érteni „a semmilyen hátrány nem érheti” feltétel alatt. (A „semmilyen hátrány” nyilvánvalóan túlmutat az oktatási minőség, eredményesség problematikáján.)

Az ombudsmani gyakorlat szerint az indokoltság, az oktatási minőség-eredményesség, és a hátrány fogalmának tisztázatlansága gyakran alapját képezi a látszólag jogszerű, valójában azonban csak a jogellenes elkülönítés elfedésére vagy más, jogilag nem támogatott cél elérésére szolgáló nemzetiségi vagy vallásos alapon megszervezett oktatásnak.

A „szülői kezdeményezés” és a „szülők önkéntes választása” terén azonban lényeges különbség van a nemzetiségi és a vallásos oktatás szabályozottságában. Ahogy ezt már jeleztük, a nemzetiségi oktatás igénylésének formai szabályait a 17/2013. (III. 1.) EMMI rendelet teljes körben rendezi.

Hangsúlyozzuk, hogy a közös és részben közös szabályozásbeli tisztázatlanságok, pontatlanságok rendezése nem járhat a nemzetiségi és a vallásos oktatási forma szabályozásának az összemosásával. A nemzetiségi alapon megszervezett elkülönítést ugyanis (egyéb feltételek mellett) alapvetően a jogszerűen megszervezett nemzetiségi oktatás, míg a vallásos alapon történő oktatási elkülönülést (egyéb feltételek mellett) alapvetően a vallási meggyőződést tükröző oktatási cél és tanrend teheti jogszerűvé. Ha egy intézmény elkülönült formában egyidejűleg, azonos személyi kör vonatkozásában folytat nemzetiségi és vallásos nevelést, mindkét különálló feltételrendszernek meg kell felelnie.

Az Nkt. vonatkozó rendelkezése a szülői kezdeményezés és a szülők önkéntes választása formai követelményeinek, eljárásának, továbbá a cél vagy tanrend szerinti feltétlen indokoltság kritériumainak meghatározására, a lehetséges hátrányok kizárásának és az államilag elvárt pedagógiai minőség-eredményesség szabályozására, azaz összességében az oktatás szervezésére vonatkozóan ad felhatalmazást, és nem arra, hogy a jogalkotó a vonatkozó oktatási formák jellegét, tartalmát szabályozza. A kormányrendelet ennek megfelelően mindkét oktatási forma tekintetében meghatározhatja az oktatás szervezésének garanciális minimumait az Ebktv.-vel összhangban: a felhatalmazás kifejezetten ilyen irányú, az Ebktv.-re utaló rendelkezésekből következően másként nem is történhet a szabályozás.

Segítő szándékkal felhívjuk a Kormány figyelmét arra, hogy a jogalkotási felhatalmazással rendkívüli óvatossággal kell élni, hiszen az nem vezethet a garanciális szabályok meggyengítéséhez, esetleges lerontásához. Az Nkt. felhatalmazó rendelkezése alapján megalkotható kormányrendelet akkor nem sérti az egyenlő bánásmódhoz való jogot, ha a tervezett szabályozás

- *tiszteletben tartja a jogforrási hierarchia szabályait, az Ebktv. 28. § (2) bekezdésében írt, az elkülönült oktatást lehetőségessé tevő feltételek szükséges szintű kibontását (és nem a kiegészítését) szolgálja; pontosabban azt, hogy az elkülönítés tilalma alóli kivételek érvényesülésének sajátos feltételei (azaz feltételek feltételei) csak és kizárólag az Ebktv. és ahhoz kapcsolódóan – az Nkt. felhatalmazó rendelkezésében megfogalmazott – az antiszegregáció tényleges érvényesülését szolgálják,*
- *az Ebktv. 28. § (2) bekezdésének céljához, vagyis a nemzetiségi és vallási-hitéleti alapú autonómiához kapcsolódik,*
- *figyelembe veszi, hogy a törvény előtti egyenlőség, az esélyegyenlőség és a felzárkózás fogalmai mind az egyenlő bánásmód követelményére épülő kategóriák, így egy felzárkózási céllal, egyúttal elkülönítve megvalósított oktatási forma az egyenlő bánásmód korlátozásának veszélye nélkül nem felelhet meg az alaptörvényi elvárásoknak.*

7. Intézkedések

A közös vizsgálati jelentésben alapvető jogokkal kapcsolatos visszasságot nem állapítottunk meg, egyidejűleg az Ebktv. 27. § (2) bekezdéséhez kapcsolódó kormányrendelet megalkotásával összefüggő jogszabály előkészítése esetére, az Ajbt. 37. §-a alapján, segítő szándékkal javasoljuk az oktatásért felelős miniszternek, hogy

- *folytasson le széleskörű szakmai és társadalmi egyeztetést,*
- *valamint vegye figyelembe a jelentésünkben megfogalmazott szempontokat.*
-

Budapest, 2015. július

Székely László

Szalayné Sándor Erzsébet