

A Tanácsadó Testület 2008. márciusi állásfoglalása a bizonyítási kötelezettség megosztásával kapcsolatban

Az Egyenlő Bánásmód Tanácsadó Testület 384/4/2008. (III.28.) TT. sz. állásfoglalása a bizonyítási kötelezettség megosztásával kapcsolatban

Az egyenlő bánásmód követelményének megsértése esetén indított polgári és közigazgatási eljárásokban érvényesülő kimentési bizonyítás célja, hogy kompenzálja az igényt érvényesítő bizonyítékokhoz való hozzájutása terén fennálló hátrányt. A jogszabályban előírt körülmények valószínűsítésén túlmenően nem lehet az igényt érvényesítőre hárítani a hátrány és a védett tulajdonság közötti okozati összefüggés bizonyításának a terhét. A diszkrimináció egyes fajtáinak bizonyításánál egyaránt figyelembe kell venni az eltérő törvényi definíciókat és a bizonyítás speciális szabályait.

Az egyenlő bánásmód követelményének megsértése esetén indított közérdekű eljárásban a fentiekén túl a társadalmi és érdek-képviselői szervezetnek bizonyítania kell ügyféli minőségét (bejegyzett, törvényben meghatározott szervezet), és valószínűsítene az Ebktv. 20. §-ában meghatározott konjunktív feltételeket.

A fajon, bőrszínen, nemzetiségen, nemzeti vagy etnikai kisebbséghez való tartozáson alapuló közvetlen hátrányos megkülönböztetés és jogellenes elkülönítés esetén nincs helye az általános szabályok szerinti kimentésnek (Ebktv. 7. § (3) bek.). Nem lehet továbbá így mentesülni az egyenlő munkáért egyenlő bér elvének nemi alapú megsértése esetén sem (Ebktv. 21. § f, pont és 22. § (2) bek.).

A kimentési bizonyításra vonatkozó szabályok alkalmazása során figyelemmel kell lenni a közösségi jogra és az Alkotmánybíróság gyakorlatára. Eszerint minden olyan esetben, amikor az egyenlő bánásmód megsértése a hátrányt szenvedő fél alapvető alkotmányos jogához kapcsolódik, az eljárás alá vontnak kell bizonyítania, hogy intézkedése másik alapvető jog érvényesüléséhez elkerülhetetlenül szükséges, a cél elérésére alkalmas és azzal arányos. Minden más esetben elegendő bizonyítania, hogy az intézkedésnek az adott jogviszonnyal közvetlenül összefüggő, ésszerű indoka van.

Az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról szóló 2003. évi CXXV. törvény (Ebktv.) a hatálya alá tartozó eljárásokban a korábbiakhoz képest eltérő bizonyítási szabályokat vezetett be. Ennek értelmezésére 2006. január 13-án az Egyenlő Bánásmód Tanácsadó Testület kibocsátotta a 10.007/1/2006. TT. sz. állásfoglalását, amelynek módosítása szükséges a 2007. január 1-jével hatályos törvénymódosítást követően.

A Ket. szabályai

A közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (Ket.) 50. § (1) bekezdése értelmében az Egyenlő Bánásmód Hatóság (EBH) köteles a döntéshozatalához szükséges tényállást tisztázni. Ha ehhez nem elegendők a rendelkezésre álló adatok, hivatalból vagy kérelemre bizonyítási eljárást folytat le. Az EBH által hivatalosan ismert és a köztudomású tényeket nem kell bizonyítani (Ket. 50. § (3) bek.).

Az EBH hivatalból állapítja meg a tényállást, határozza meg a bizonyítás módját és terjedelmét, ennek során nincs kötve az ügyfelek bizonyítási indítványaihoz, ugyanakkor a tényállás tisztázása során minden, az ügy szempontjából fontos körülményt figyelembe kell vennie (Ket. 3. § (2) bek. b) pont).

Az eljárás három szakasza

Az Ebktv. 19. §-a sajátos bizonyítási szabályokat állapít meg az egyenlő bánásmód követelményének megsértése miatt indított polgári és közigazgatási eljárásokban. Az Ebktv. 12. §-a példálózva sorolja fel az ilyen eljárásokat, amelyek közé tartozik az EBH eljárására is.

Az Ebktv. 19. §-a értelmében a bizonyítás három szakaszra tagolódik:

1. Az eljárás megindítása: a sérelmet szenvedett fél, illetve a közérdekű igény érvényesítője tesz eleget valószínűsítési kötelezettségének.
2. Ennek sikeressége esetén megindul a bizonyítás második szakasza, amelynek során az eljárás alá vont személy terhére esik kimentésének bizonyítása.
3. A kimentési bizonyítást követően, az eljárás harmadik szakaszában a sérelmet szenvedett félre vagy a közérdekű igényt érvényesítőre esik a kimentési bizonyításban előadottak megcáfolása.

Az eljárás megindítása

Az egyenlő bánásmód követelményének megsértése esetén az Ebktv. 20. § (2) bekezdése alapján a társadalmi és érdek-képviselői szervezet közérdekű közigazgatási eljárást indíthat az EBH előtt. Az így indított közérdekű eljárásban a társadalmi és érdek-képviselői szervezetnek bizonyítania kell ügyféli minőségét (bejegyzett, törvényben meghatározott szervezet).

Az Ebktv. 19. § (1) bekezdése értelmében az egyenlő bánásmód követelményének megsértése miatt indított eljárásokban a jogsérelmet szenvedett félnek valószínűsítania kell, hogy:

1. a jogsérelmet szenvedő személyt vagy csoportot hátrány éri vagy érte, és
2. a jogsérelmet szenvedő személy vagy csoport a jogsértéskor - ténylegesen vagy a jogsértő feltételezése szerint - rendelkezett a 8. §-ban meghatározott ún. védett tulajdonsággal.

A védett tulajdonság valószínűsítése illetve bizonyítása során tiszteletben kell tartani a jogaiban sértett személynek vagy csoportnak azon jogát, amely önazonosságuk szabad megválasztásához, illetve kinyilvánításához fűződik. *A valószínűsítés olyan bizonyítás, amelyből az átlagember azt a következtetést vonja le, hogy objektív megítélés alapján a panaszos panaszát megalapozott. Az egyenlő bánásmód követelményének megsértése attól függetlenül bekövetkezik, hogy a sérelmet szenvedett fél ténylegesen, vagy csupán a jogsértő feltételezése szerint rendelkezett a védett tulajdonsággal. Mind a ténylegesen létező, mind pedig a jogsértő feltételezésén alapuló védett tulajdonság tekintetében szükséges annak vizsgálata, hogy az adott tulajdonság megmutatkozik-e például külső fizikai jegyekben, viselkedésben. Külön gonddal kell vizsgálni a vélekedés alapjául szolgáló, így a környezetben felmerült körülményeket, hivatalos, illetve köztudomású tényeket is.*

A jogsérelmet szenvedett félnek nem azt kell valószínűsítania, hogy a vele szembeni bánásmód valamely tételes jogi szabályba ütközött, hanem azt, hogy az neki valamilyen - hétköznapi értelemben vett - hátrányt okozott.

A közvetlen és közvetett hátrányos megkülönböztetés esetében a sérelmet szenvedett személynek vagy a közérdekű igényt érvényesítőnek *meg kell jelölnie egy személyt vagy csoportot, amellyel összehasonlítva őt ismeretei szerint hátrány érte vagy éri.* Ezzel szemben a jogellenes elkülönítés, a zaklatás és a megtorlás esetén nem szükséges összehasonlítható helyzetben lévő személyt vagy csoportot meghatározni.

Szegregáció esetén a védett tulajdonság mellett a fizikai elkülönítés szintjét, zaklatás esetén pedig az emberi méltóság sérelmének módját kell megjelölni. Megtorlás esetén a diszkrimináció miatti

panaszt, és az azt követő, jogsérelmet okozó, jogsérelem okozására irányuló vagy azzal fenyegető rendelkezést kell megjelölni.

A közérdekű eljárást indító szervezetnek a fentiekkel ellentétben azt kell valószínűsítene, hogy az egyenlő bánásmód követelményének sérelme bekövetkezett vagy ennek közvetlen veszélye áll fenn. Minden esetben valószínűsítene kell továbbá, hogy azon csoport védett tulajdonsága, amelynek érdekében fellép, a személyiség lényegi vonása, és végül, hogy a jogsérelem személyek pontosan meg nem határozható, nagyobb csoportját érinti. Annak meghatározásánál, hogy egy védett tulajdonság egyben a személyiség lényegi vonása-e, az alábbi szempontokat érdemes mérlegelni:

1. Alkotmány/nemzetközi szerződés védelmet nyújt-e az adott tulajdonság alapján?
2. Szolgál-e az előnyben részesítő (állami) intézkedés alapjául?
3. A jogsérelmet szenvedett mindennapi létét alapjaiban meghatározza-e?
4. Saját választása alapján megváltoztathatja-e az egyén?
5. Látható tulajdonság-e?

Az itt felsorolt szempontokon túl természetesen az ügyek egyedi sajátosságai egyéb szempontok figyelembe vételét is szükségessé tehetik. A releváns szempontok bármelyikének fennállása esetén megállapítható, hogy a védett tulajdonság a személyiség lényegi vonása. Az első két szempont esetében a védett tulajdonsággal rendelkező személynek vagy csoportnak a jogalkotó biztosít magasabb védelmi szintet, míg a 3-5. szempont esetén az EBH diszkrecionális jogköre kap nagyobb hangsúlyt.

Amennyiben a sérelmet szenvedett személy, vagy a közérdekű igényt érvényesítő a fentiek szerint eleget tesz valószínűsítési kötelezettségének, az Ebktv. 19. §-a alapján mintegy vélelmezni kell az egyenlő bánásmód követelményének megsértését, mely vélelem a kimentési bizonyításban dönthető meg.

Kimentési bizonyítás

Az eljárás alá vont csupán akkor kötelezhető kimentési bizonyításra, ha a sérelmet szenvedett fél, vagy a közérdekű igényt érvényesítő a fentiekben kifejtett valószínűsítési kötelezettségének sikeresen eleget tett. Az Ebktv. 19. § (2) bekezdése értelmében az eljárás alá vont csak akkor kerülheti el a jogsértés megállapítását és a jogi felelősségre vonást, ha **bizonyítja**, hogy:

- a. a jogsérelmet szenvedett fél vagy a közérdekű igényérvényesítésre jogosult által valószínűsített körülmények nem álltak fenn, vagy
- b. az egyenlő bánásmód követelményét megtartotta, illetve az adott jogviszony tekintetében nem volt köteles azt megtartani.

Az Ebktv. 7. § (3) bekezdése szerint a fajon, bőrszínen, nemzetiségen, nemzeti vagy etnikai kisebbséghez való tartozáson alapuló közvetlen hátrányos megkülönböztetés és jogellenes elkülönítés esetén nincs helye az általános szabályok szerinti kimentésnek. Nem lehet továbbá mentesülni az egyenlő munkáért egyenlő bér elvének a nemen, a fajon, bőrszínen, nemzetiségen, nemzeti vagy etnikai kisebbséghez való tartozáson alapuló megsértése esetén sem (Ebktv. 21. § f, pont és 22. § (2) bekezdés).

Az eljárás alá vont három módon mentesülhet a jogi felelősség alól:

1. Bizonyíthatja, hogy a jogsérelmet szenvedett fél vagy a közérdekű igényérvényesítésre jogosult által valószínűsített körülmények nem állnak fenn (*Ebktv. 19. § (2) bek. a) pont, tényállás szintje, nincs diszkrimináció*).
2. Amennyiben nem vitatja a tényeket, bizonyíthatja, hogy teljes mértékben hiányzik az okozati összefüggés az adott diszkriminációs forma két eleme (pl. a hátrány és a védett tulajdonság) között, tehát valójában megtartotta az egyenlő bánásmód követelményét (*tényállás szintje, nincs diszkrimináció elismerése*).
3. Az eljárás alá vontnak lehetősége van arra is, hogy a tények és az oksági összefüggés elismerése mellett azt bizonyítsa: nem volt köteles megtartani az egyenlő bánásmód követelményét. Amennyiben a vizsgált jogviszony tekintetében az Ebktv. ágazat-specifikus rendelkezése illetve a releváns ágazati jogszabály alapvető jog gyakorlása vagy az esélyteremtés érdekében kifejezetten megkívánja vagy megengedi a megkülönböztetést, akkor az eljárás alá vont sikeresen bizonyíthatja, hogy rendelkezésével (magatartás, intézkedés, feltétel, mulasztás, utasítás vagy gyakorlat) összefüggésben nem volt köteles megtartani az egyenlő bánásmód követelményét. Az Ebktv-ben vagy más ágazati jogszabályban külön ki nem emelt jogviszonyok tekintetében az eljárás alá vont akkor mentesülhet sikeresen, ha rendelkezése megfelel az Ebktv. 7. § (2) bekezdésében megfogalmazott általános kimentési okoknak.

Az Ebktv. az alkotmányos alapjogok védelme érdekében a kimentési okok között hierarchiát állít fel az alábbiak szerint:

1. ágazati kimentési okok, amelyek bizonyos védett csoportok sajátos többletjogainak érvényesülését biztosítják
2. ágazati, illetve általános, meghatározott védett csoportoknak címzett esélyteremtő intézkedések
3. általános kimentési teszt a sérelmet szenvedett fél alkotmányos alapjogának sérelme esetén
4. általános kimentési teszt a sérelmet szenvedett fél alkotmányos alapjogának nem minősülő joga esetén

Bármely kimentési ok esetében szükséges valamennyi törvényi feltétel fennállásának rigorózus vizsgálata és szűk értelmezése. Az ágazat-specifikus kimentési okok a *lex specialis derogat legi generali* elv alapján viszonyulnak az általános kimentési okokhoz, azaz az 1. és 2. pontban felsorolt speciális kimentési okok alapján lehetséges csupán mentesülni az ott nevesített jogviszonyok esetén.

ad1. ágazati kimentési okok bizonyos védett csoportok sajátos többletjogainak biztosítására

A foglalkoztatás területén érvényesülő kimentési okot tartalmaz az Ebktv. 22. § a) pontja, melynek értelmében a foglalkoztatási jogviszonyokban csupán a közösségi jogban ismert és megengedett 'valódi és döntő foglalkoztatási követelmények' esetén van helye mentesülésnek. Ez a speciális kimentés bármely védett tulajdonság esetében érvényesül. A közösségi szabályozással összhangban lévők tekinthető a 22. § b) pontja is, amely lehetővé teszi, de kizárólag a vallásos szellemiségű, illetve a nemzeti vagy etnikai kisebbségekhez kapcsolódó szervezetek számára, hogy az általuk foglalkoztatott személyek esetében *vallási vagy más világnézeti meggyőződésen, illetve nemzeti vagy etnikai hovatartozáson alapuló* különbségtételt alkalmazzanak. Erre azonban csak akkor van lehetőség, ha a szervezet által megkövetelt vallás vagy más világnézet, illetve nemzeti vagy etnikai hovatartozás az adott munkakör tartalma vagy természete miatt indokolt, arányos és valós foglalkoztatási követelménynek minősül.

Fontos megjegyezni, hogy a 22. § b) pontja nem teszi lehetővé, hogy egy vallásos szellemiségű intézmény a vallástól eltérő más védett tulajdonság, vagy egy etnikai kisebbséghez kapcsolódó intézmény a nemzeti vagy etnikai hovatartozástól eltérő tulajdonság alapján tegyen különbséget az alkalmazottai között.

Az oktatás és képzés területén az Ebktv. 28. §-ában megfogalmazott feltételek megléte esetén a *nem, vallás vagy más világnézet, valamint az etnikai és nemzeti kisebbséghez való tartozás* alapján fennálló elkülönítés nem jogellenes. Az oktatásba való bekapcsolódás feltételeinek meghatározása ill. a felvételi kérelmek elbírálása esetében az Ebktv. 28. § (3) bekezdése alapján a nyelvi vagy kulturális önazonosság megőrzését szolgáló, illetve egyházi, kisebbségi vagy nemzetiségi oktatási intézmény tekintetében jogszabály megengedheti a kimentést.

ad2. általános illetve ágazati esélyteremtő intézkedések

Az Ebktv. az esélyteremtés érdekében általános kimentést enged a 11. §-ban. Az előnyben részesítést lehetővé tevő ágazat specifikus rendelkezések az alábbiak: Ebktv. 23. § - foglalkoztatás, 25. § (2) bekezdés - többletjuttatások a szociális és az egészségügyi ellátórendszer keretein belül, 29. § - az iskolarendszeren belüli, valamint azon kívüli oktatásban részt vevők meghatározott köre előnyben részesíthető. Az előnyben részesítés, mint kimentési ok esetében jelentőséggel bír, hogy az csak törvény, törvény felhatalmazása alapján megalkotott kormányrendelet, illetve a foglalkoztatás esetében kollektív szerződés rendelkezésén alapulhat, és kizárólag az ott megjelölt, az Ebktv. 8. §-ában védett tulajdonsággal rendelkező csoportok tagjaira vonatkozhat.

ad3-4. általános kimentési tesztek

Az Ebktv. 7. § (2) bekezdése értelmében nem sérti az egyenlő bánásmód követelményét az a védett tulajdonságon alapuló rendelkezés, amely a) 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, vagy b) amelynek az a) pont hatálya alá nem tartozó esetekben tárgyilagos mérlegelés szerint az adott jogviszonnyal közvetlenül összefüggő, ésszerű indoka van. Az Alkotmánybíróság általános gyakorlatával is összhangban tehát az Ebktv. eltérő kritériumrendszert alkalmaz egyrészt az alapvető alkotmányos jogokkal kapcsolatos megkülönböztetésekre, másrészt a hátrányt szenvedett fél alapjognak nem minősülő jogaival kapcsolatos különbségtételekre. Az előbbi a szigorúbb követelményeket támaztó szükségességi-arányossági teszt, amely szerint alapvető jog korlátozására csak másik alapvető jog érdekében kerülhet sor, a korlátozásnak e célra alkalmasnak, ahhoz elengedhetetlenül szükségesnek és azzal arányosnak kell lennie. Az utóbbi az enyhébb, úgynevezett ésszerűségi teszt, amely szerint a különbségtételnek a tárgyilagos mérlegelés szerint ésszerű indoka kell hogy legyen.

Az EBH előtti eljárás

A bizonyítási kötelezettség megosztása - az Ebktv. hatálya alá tartozó ügyekben különös szabályként - a közigazgatási hatósági eljárásban is érvényesül. Az EBH ugyan hivatalból állapítja meg a tényállást, és köteles a tényállást tisztázni, a bizonyítékok beszerzése során azonban az ügyfeleknek kötelezettsége az EBH-val együttműködve lehetővé tenni, hogy az eleget tudjon tenni tényállás tisztázási kötelezettségének.

Az ügyfelekkel való együttműködés körében lényeges, hogy noha az EBH-t nem kötik az ügyfelek bizonyítási indítványai, az ügy szempontjából fontos valamennyi körülményt csak akkor tudja figyelembe venni, ha azokat az ügyfelek elé tárják.

Az Ebktv. 19. §-ának megfogalmazásából egyértelmű, hogy amíg a hátrány és a védett tulajdonság valószínűsítése szempontjából a sérelmet szenvedett ügyfél együttműködési kötelezettsége bír kiemelkedő jelentőséggel, addig a kimentés körében - tehát annak bizonyítása során, hogy az eljárás alá vont megtartotta, ill. az adott jogviszony tekintetében nem volt köteles megtartani az egyenlő bánásmód követelményét - az eljárás alá vont együttműködése a fontos. A bizonyítás harmadik szakaszában aztán a sérelmet szenvedett ügyfél együttműködési kötelezettsége ismét hangsúlyos szerepet kap.

A kimentési bizonyítás körében különleges jelentősége van annak, hogy az eljárás alá vont az ügy szempontjából általa fontosnak tekintett körülményekre az EBH figyelmét felhívja és bizonyítási indítványait időben előterjessze. Miután a bizonyítás módjának és terjedelmének meghatározása hivatalból is az EBH feladata, ám az eljárás alá vontak működésével összefüggő iratok és belső nyilvántartások egyénenként jelentős mértékben eltérhetnek, a bizonyítékok pontos meghatározásában utóbbiaknak az együttműködés keretein belül a lehető legaktívabban kell eljárniuk. Ahhoz, hogy ezen kötelezettségüknek eleget tudjanak tenni, szükségesnek mutatkozik, hogy az EBH a bizonyítandó tények köréről és a bizonyítási kötelezettség megosztásának szabályairól a feleket tájékoztassa.

Az ügyfelek együttműködési kötelezettsége megsértésének következményeit az egyes bizonyítékok esetében a Ket. meghatározza. Így pl. amennyiben az ügyfél felhívásra nem nyilatkozik, akkor az EBH az 51. § (1) bekezdése értelmében a rendelkezésre álló bizonyítékok alapján dönthet.

A bizonyítékok értékelése során figyelemmel kell lenni a Legfelsőbb Bíróság irányadó esetjogára (BH. 2004. 255 és Mfv.I.10.642/2004/3. sz. végzés). Az utóbbi döntés értelmében a "sajátos bizonyítási szabályok megfelelő érvényesüléséhez, a nem egyszer egymásnak ellentmondó nyilatkozatok és bizonyítékok miatt különös jelentősége van az összes bizonyíték egyenkénti és egymással összevetett összességében elbírálásának az okszerűség, az életszerűség és a logika szempontjai figyelembevételével, és nem mellőzhető ennek során a közvetett bizonyítékok számbavétele sem."

Budapest, 2008. március

Dr. Farkas Lilla sk.

Dr. Herczog Mária sk.

Dr. Gyulavári Tamás sk.

Dr. Kárpáti József sk.

Dr. Somody Bernadette sk.

Dr. Szigeti György sk.