

MODERN „AMAZON”-DÖNTÉS?

Hosszú időbe telt, amíg a férfiak és nők egyenlősége általánosan elfogadott értékévé vált. Mint ismeretes, a rab-szolgák és a nők nem voltak az athéni demokrácia állampolgárai. Arisztotelész szerint a nők képtelenek a racionális gondolkodásra, ami nem csupán a tulajdon élvezetéből, de a közügyek intézéséből is kizárja őket. A nők tulajdonhoz való jogának korlátozása hosszú évszázadokon keresztül nem csupán a racionalitás legfőbb bizonyítékának tekintett vagyongyarapításban akadályozta őket, de abban is, hogy egyenlők legyenek a közügyek intézésében. Amikor pedig – azután, hogy a nők már egyedül is élvezhették vagyonukat – a szavazati jog elnyerése került napirendre, az ellenzők azt mondták, az semmiképpen sem jár nekik, mert így két szavazati joguk lesz, mivel sajátos módszereikkel úgyis ők határozzák meg a férjük szavazatát. Az 1931. évi portugál alkotmányban az állt, hogy mindenki egyenlő a törvény előtt, „kivéve a nőket, mert őket a természetük és a család java érdekében másként kell kezelni.” Salazar, a portugál „új állam” vezetője ehhez szükségesnek látta hozzátenni: „Az a feleség, aki lelkiismeretesen ellátja az otthonát, nem képes jól dolgozni a munkahelyén”.

1948 decemberében, mikor az ENSZ Közgyűlés elfogadta az Emberi jogok egyetemes nyilatkozatát, néhány állam – így például Szaúd-Arábia – azért tartózkodott, mert elfogadhatatlannak ítélte, hogy a nyilatkozatban kinyilvánított összes jogra és szabadságra nemre való tekintet nélkül bárki hivatkozhat. Ez azonban nem jelentette azt, hogy a férfiak és nők számára egyenlően biztosított jogok elvét az Egyetemes nyilatkozatot elfogadó államok társadalmi küzdelmek nélkül jogilag működévé tették volna. Azonban a jogi technika, amelyet alkalmaztak, a nemek közötti egyenlőség elfogadásán alapult. Arról van szó tudniillik, hogy a hátrányos megkülönböztetés csupán akkor állapítható meg, ha lényegileg azonos jellegű csoporthoz tartozó személyek között teszünk ésszerűtlen és társadalmilag indokolatlan különbséget a jogok élvezetében. A nőktől megtagadott lehetőségek tehát az államok többségében azzal nyerik el indoklásukat, hogy noha a nők általában nem, *de az adott összefüggésben* hátrányosan különböznek a férfiktól.

Ennek a megközelítésnek jól ismert gyakorlati példája a nők fegyveres katonai szolgálatának megítélése. Az alapul szolgáló probléma az, hogy a nők hadkötelezettségének korlátozott volta – a legtöbb államban tudniillik azt csupán meghatározott szakképzettségű, s foglalkozású nőkre állapítják meg – ellentétes-e a férfiak

és nők általános, általában az alkotmányban is biztosított egyenlőségével? „Az adott összefüggésben” doktrinát alkalmazó alkotmány vagy a legfelsőbb bíróságok elutasító választ adnak a kérdésre, „jól ismert” tényekre való hivatkozással. Így járt el a magyar Alkotmánybíróság is a 46/1994 (X.21.) határozatában:

„Az Alkotmánybíróság megállapítása szerint a nők hadkötelezettségének megszüntetése önmagában nem jelenti azt, hogy egy alkotmányban foglalt állampolgári kötelezettség tekintetében tartalmazna alkotmányellenes hátrányos megkülönböztetést a törvény. Az alkotmány 70/H. §-a ugyanis az állampolgárok honvédelmi kötelezettségét írja elő. Nem sérti azonban az alkotmány 70/A. § (1) bekezdésében foglalt hátrányos megkülönböztetés tilalmát, hogy a törvényhozó a honvédelmi kötelezettség körébe tartozó részkötelezettségek meghatározásakor tekintetbe veszi a női nem sajátosságait, valamint azt a történelmileg kialakult hagyományt, amely szerint a hadviselés a férfi nem képviselőinek feladata. Lényegében ezt tette a honvédelmi törvény is, hiszen miközben a hadkötelezettséget a férfiakra korlátozta, nem mentesítette a női nem képviselőit a honvédelmi kötelezettség egyéb elemeinek teljesítése alól. A nők ilyen pozitív diszkriminációja tehát nem sérti az alkotmány 66. §-át, az ennek megállapítására irányuló indítványt az Alkotmánybíróság elutasította.”

Az egyébként nem részletezett jól ismert tényeket itt ésszerűen a „női nem sajátosságai” jelentik. Emellett a „történelmileg kialakult hagyomány” konzervatív érvére történik utalás.

Milyen érvek alapján juthatott volna ellentétes döntésre a magyar alkotmánybíróság? Hivatkozhatott volna arra, hogy a társadalom felfogásának változása érvényteleníthet egy önmagát túlélte hagyományt. Erősen kérdéses azonban, hogy valóban ez lenne-e a helyzet? Igen nehéz, sőt, lényegében lehetetlen egy jogban élő hagyomány társadalmi érvénytelenségének a megállapítása. (Ez azt jelenti, hogy az Alkotmánybíróság eredeti érve – miszerint történelmileg kialakult hagyomány, hogy a hadviselés a férfi nem képviselőinek feladata, amíg azt jogszabály mondja ki –, nem cáfolható a társadalmi felfogás változására való hivatkozással.) A másik lehetőség a gyakorlat próbájára való hivatkozás. Mi lett volna, ha az Alkotmánybíróság elrendeli, hogy megalapozott döntése érdekében empirikus kísérleteket végezzenek el?

1989. február 20-án az ottawai bíróság megállapította, hogy hátrányos megkülönböztetésnek tekintendő,

ha a kanadai törvények megtiltják, hogy a nők a hadseregben harci feladatokat lássanak el. A döntés érdekessége volt, hogy a diszkrimináció tényét csupán az 1986 után történt esetekben tekintette megállapíthatónak, előtte nem. Ennek az oka az volt, hogy 1986-ban a „Nők a hadseregben nem hagyományos női szerepben és környezetben” címmel tesztsorozatot hajtottak végre a kanadai fegyveres erőknél, amelynek eredménye egyértelműen igazolta, hogy a nők a férfiakkal azonosnak tekinthető eredményeket értek el a harci feladatok elvégzése során. Az ítélet kifejezetten utalt erre a tényre, arra tehát, hogy azok a feltételezések, miszerint a nők nem képesek megfelelően harci feladatokat ellátni, nem állták ki a gyakorlat próbáját. (Ugyanakkor nem indokolatlan azt feltételezni, hogy az idézett bírói döntés megszületéséhez szükség volt felfogásbeli változásokra is, egyrészt a nők részéről, akik ilyen feladatot kívántak ellátni, másrészt a közvélemény részéről is.)

Ami az (optimista) jövőt illeti, a nemzeti szuverenitást elrágcsáló normatív szupranacionalizmus leveszi majd a felelősséget az alkotmánybíróság válláról. Valójában ez már meg is történt. Az Európai Unió Bírósága 2000. január 11-én a *Tanja Kreil v. Német Szövetségi Köztársaság* - ügyben eldöntötte a kérdést. A határozat a közösségi jog helyes értelmezésének érvényesülését biztosító előzetes döntési eljárás keretében született. A Hannoveri Közigazgatási Bíróság továbbította az ügyet Luxemburghoz, hogy értelmezze a tanács 1976. február 9-i, 76/207/EGK számú irányelvét, amely a férfiak és nők egyenlő elbírálásáról szóló elv érvényesítéséről intézkedik a munkához, szakképzéshez, a szakmai előmenetelhez jutás, valamint a munkafeltételek terén. A vitatott rendelkezés a következő: „Az egyenlő elbírálás elve a következő rendelkezések értelmében azt jelenti, hogy a nemek között – különösen házassági, illetve családi állapotra hivatkozva – közvetett vagy közvetlen megkülönböztetés nem történhet. Ez az irányelv nem áll ellentétben a tagállamok azon jogosultságával, hogy az alkalmazás köréből kizárják az olyan foglalkozásokat – és adott esetben az ehhez mindig szükséges képzést –, amelyeknél jellegük vagy gyakorlatuk feltételei alapján a nemzeti hovatartozás elengedhetetlen feltételként jelentkezik.” (3. cikk 1.,–2. bek.)

Tanja Kreil, a szakképzett felperes a fegyverzeti elektronika karbantartásával szeretett volna foglalkozni a Német Szövetségi Hadseregben, ahol a neme miatt elutasították. Kizárja-e az irányelv értelmezése a nőket a fegyveres szolgálattól eltöltő alkotmányi alapú német jogi rendelkezés alkalmazását? Az eljárás során a német és a szintén meghallgatott olasz és brit kormány képviselői azt állították, hogy a tagállamok hadseregeinek szervezeti és harcra foghatósági kérdései kívül esnek a Római szerződésen. Ezzel szemben a bizottság megáll-

apította, és ezt a bíróság is elfogadta, hogy a hadsereg kötelékében való alkalmazás közszolgálat, így tekintetben a Római szerződés és a végrehajtását szolgáló irányelv is hatályban van.

A bizottság ítéletében megállapította: a katonai szolgálat esetében a nemzeti hovatartozás feltételként való megállapítása túlmegy a 3. cikk 2. bekezdésében a tagállamoknak biztosított diszkrimináció határán. „A fegyveres erők természete, az a tény, hogy az azokban szolgáló személyeket fegyverhasználatra szólíthatnak fel, önmagában nem indokolhatja a nők katonai posztoktól való eltiltását.” A bíróság döntőnek értékelte, hogy a Német Szövetségi Hadseregben az orvosi, illetve katonazenészi feladatokat ellátó személyeket is kiképzik a fegyverhasználatra, hogy megvédhessék magukat, és másokat is segíthessenek ebben. Ilyen körülmények között nem fogadható el az az általános álláspont, hogy a fegyveres egységeket férfiakból kell összeállítani, továbbá az sem, hogy az anya és gyermeke közötti biológiai kapcsolatból származó nagyobb védelmi igény kizárná a nők fegyveres szolgálatát.

A bíróság azzal, hogy figyelmen kívül hagyta azt az általános álláspontot, miszerint a harcoló egységnek férfiakból kell állnia, egyúttal félretette, pontosabban *aránytalan* ítélte az egyenlőség követelményével szemben a nők fegyveres szolgálatából eredő hadsereg-szervezési problémákat, az elszállásolásból (hálótermi elhelyezés, mosdó) eredő nehézségeket. Az pedig, hogy az anya és gyermeke biológiai kapcsolatából eredő és a nőknek járó nagyobb védelmi kötelezettséget a testület nem fogadta el a különbségtétel indokaként, megakadályozza, hogy a társadalmi reprodukcióban betöltött eltérő szerepet „csodafegyverként” alkalmazzák a női egyenlőséggel szemben.

Milyen további következtetések adódnak a bíróság döntéséből? A határozat a hivatásos állomány tekintetében állapítja meg a fegyveres szolgálathoz való egyenlő jogot, tehát a katonaságtól idegenkedő nőknek továbbra sem kell sorozástól tartaniuk. Az a nő viszont, aki a fegyveres szolgálatban találja meg a hivatását, miért ne tehetné? Az egyenlőség tudniillik olyan súlyú emberi jog, amellyel szemben a nemhez tartozás mint előfeltétel elismerése csupán *különleges* fegyveres feladatok ellátása esetén fogadható el. Ez utóbbi megállapítás az EU-bíróság más, korábbi döntéseiből következik. A *Sirdar* döntésben a bíróság ugyanis elfogadta a nemből adódó kizárást a különleges harcoló egységek esetén, a *Bizottság v. Franciaország*-ügyben (318/86[1988]) a börtönőr, sőt a börtönőrök parancsnoka tekintetében, a *Johnston*-ügyben pedig a súlyos belső zavargások során rendőri jellegű tevékenységet ellátót illetően. Következésképpen a jelen döntés nem alapozza meg a nemi feltétel általános eltörlését a fegyveres állások esetén.