

SZEMLE

Az Egyenlő Bánásmód Tanácsadó Testület 288/2/2010. (IV.9.) TT. sz. állásfoglalása az egyéb helyzet meghatározásával kapcsolatban¹

Az Egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról szóló 2003. évi CXXV. törvény (Ebkvt.) alapján a Magyar Köztársaság területén tartózkodó személyeket akkor illeti meg védelem az egyenlő bánásmód követelményének megsértésével szemben, ha a jogsértés (hátrány) a 8. §-ban meghatározott tulajdonságukkal összefüggésben következett be. A diszkriminációs eljárásokban az Ebkvt. 19. §-a szerinti bizonyítási szabályok a 8. §-ban felsorolt tulajdonsággal rendelkező panaszosra vonatkoznak. Az ilyen tulajdonsággal nem rendelkezők egyéb jogi eljárásokban érvényesíthetik a hátrányos bánásmóddal kapcsolatos igényeiket.

Miután az Ebkvt. 8. §-a a védett tulajdonságok meghatározásakor már érvényesítette az alkotmányos és nemzetközi jogi kiterjesztő jogértelmezést, ezért az egyéb helyzetnek minősülő tulajdonságok, sajátosságok, élethelyzetek körét szűken kell értelmezni. A tag értelmezés a kedvező bizonyítási szabályok hatályának indokolatlan kiterjesztéséhez vezetne, így ellentétes lenne az Ebkvt. céljával.

Az egyéb helyzet fogalma dinamikusan változik, definíciós magját azonban az képezi, hogy a helyzet megléte tárgyilagosan igazolható, homogén csoportképzésre, általánosításra alkalmas, és társadalmi előítéletből táplálkozik. A diszkriminációval szembeni jogvédelem lényegét az egyéb helyzet esetében is az adja, hogy a védett tulajdonsággal rendelkező panaszos elsődlegesen nem saját magatartása, hanem egy adott csoporthoz való tartozása miatt szenved hátrányt.

A szűkítő értelmezés biztosítja, hogy az eljárás ne vezessen az egyenlő bánásmód követelménye megsértésének megállapításához olyan esetekben, amikor az emberi méltóság általános sérelméről, rendeltetésellenes joggyakorlásról, vagy joggal való visszaélésről szól a jogvita.

Egyéb helyzet az Alkotmányban és a nemzetközi jogban

Az egyéb helyzeten alapuló védelmet nemzetközi szerződések, illetve az Alkotmány 70/A. § (1) bekezdése követeli meg. Az egyéb helyzet fogalmának értelmezésekor az

¹ A PMJK 2009. évi júniusi számában közzöltük az alábbi állásfoglalás tervezetét. A Testület lényeges változtatásokat eszközölt a korábbi javaslatához képest, ezért – az összevetést elősegítendő – most közreadjuk a végleges szöveget is. A szerkesztőség ezúttal is várja a témához való hozzászólásokat, illetve dolgozatokat.

adott jogi norma elsődleges alkalmazására és értelmezésére hivatott szervek álláspontja az irányadó. Az egyéb helyzet meghatározásánál figyelemmel kell lenni a jogértelmezést adó szervnek az Egyenlő Bánásmód Hatóságétól esetlegesen eltérő funkciójára, s arra is, hogy az Ebktv. 8. §-ában kifejezetten nem nevesített tulajdonságot más jogszabályban a jogalkotó védetté nyilváníthat.

Az Ebktv. 8. §-ában megnevezett védett tulajdonságok megfelelnek az Alkotmány 70/A. §-ában, és a Magyar Köztársaság nemzetközi és közösségi jogi kötelezettségeiben foglaltaknak. A 8. §-ban szerepelnek olyan személyes és lényegi tulajdonságok is, amelyek az Alkotmánybíróság, illetve a nemzetközi egyezmények által létrehozott szervek jogértelmezése során az egyéb helyzet klauzula alapján kaptak védelmet. A 8. §-nak megfelelő védett tulajdonságok listáját tartalmazzák az alábbi rendelkezések.

Az Alkotmány 70/A. § (1) bekezdése értelmében:

„A Magyar Köztársaság biztosítja a területén tartózkodó minden személy számára az emberi, illetve az állampolgári jogokat, bármely megkülönböztetés, nevezetesen faj, szín, nem, nyelv, vallás, politikai vagy más vélemény, nemzeti vagy társadalmi származás, vagyoni, születési vagy egyéb helyzet szerinti különbségtétel nélkül.”

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 14. cikke értelmében:

„A jelen Egyezményben meghatározott jogok és szabadságok élvezetét minden megkülönböztetés, például nem, faj, szín, nyelv, vallás, politikai vagy egyéb vélemény, nemzeti vagy társadalmi származás, nemzeti kisebbséghez tartozás, vagyoni helyzet, születés szerinti vagy egyéb helyzet alapján történő megkülönböztetés nélkül kell biztosítani.”

Az Egyesült Nemzetek Közgyűlése XXI. ülésszakán, 1966. december 16-án elfogadott Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya kihirdetéséről szóló 1976. évi 8. törvényerejű rendelet 2. cikke értelmében:

„1. Az Egyezségokmányban részes, valamennyi állam kötelezi magát, hogy tiszteletben tartja és biztosítja a területén tartózkodó és joghatósága alá tartozó minden személy számára az Egyezségokmányban elismert jogokat, minden megkülönböztetés, nevezetesen faj, szín, nem, nyelv, vallás, politikai vagy más vélemény, nemzeti vagy társadalmi származás, vagyoni, születési vagy egyéb helyzet szerinti különbségtétel nélkül.”

Az Egyesült Nemzetek Közgyűlése XXI. ülésszakán, 1966. december 16-án elfogadott Gazdasági, Szociális és Kulturális Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya kihirdetéséről szóló 1976. évi 9. törvényerejű rendelet 2. cikke értelmében:

„2. Az Egyezségokmányban részes államok kötelezik magukat arra, hogy biztosítják az Egyezségokmányban rögzített jogoknak fajra, színre, nemre, nyelvre, vallásra, politikai vagy bármely más véleményre, nemzeti vagy társadalmi származásra, vagyoni helyzetre, születésre, vagy minden egyéb helyzetre tekintet nélkül való gyakorlását.”

Az érdekképviselési tagságon és a munkaviszony jellegén alapuló védelmet nemzetközi és közösségi jogi kötelezettség alapján szükséges a munkaviszonnyal összefüggésben biztosítani. Az érdekképviselési tagság lényegében az Ebktv. 8. § j) pontjában megnevezett politikai vagy más vélemény speciális esete, így tehát lényegi emberi tulajdonság. Az egyetlen megnevezett védett tulajdonság, amelyre ez nem áll, a munkaviszony részmunkaidős, határozott idős jellege. A részmunkaidő a közösségi jogban – eredetileg egy, az emberi személyiség lényegéhez tartozó tulajdonságon, a nemi hovatartozáson alapuló közvetett diszkriminációval összefüggésben – keletkezett *sui generis* védett tulajdonság.² A határozott idejű munkaviszonyban dolgozókkal szembeni diszkriminációval szemben viszont azért küzd a közösségi és nemzeti jogalkotás, mert meg akarja akadályozni a munkavállalók munkajogi védelmi szintjének csökkentését, az ezzel kapcsolatos visszaéléseket.

Miután e tulajdonságok alapján az Ebktv. nem korlátozza a védelmet a munka világra, az eset körülményeitől függően hazánkban ezen tulajdonságok alapján más területeken is védelmet kell biztosítani, bár az érintett rendelkezések kifejezetten a munkajog alkalmazási körében nyernek értelmet.

Sem a fent körvonalazott nemzetközi jogi dokumentumokban, sem a magyar Alkotmánybíróság gyakorlatában nem tartozik az egyéb helyzet alá olyan tulajdonság, amely ne lenne egyben az ember személyiségének lényegi vonása. Az Ebktv. 8. §-ában megnevezett tulajdonságok között egyetlen kivétel található azon szabály alól is, hogy a (közösségi) jogalkotó a személyiségnek nem lényegi vonását is védeni rendelné: ez pedig a munkaviszony jellege. Fontos mindezek ismeretében hangsúlyozni, hogy az Ebktv. 8. § t) pontjának jelen állásfoglalásban körvonalazott szűkítő értelmezése teljes mértékben egybeesik a releváns nemzetközi egyezmények és az Alkotmány irányadó értelmezésével.

Az egyéb helyzet értelmezésének általános elvei

Miután az egyéb helyzeten alapuló védelmet nemzetközi szerződések és az Alkotmány 70/A. §-a követeli meg, az egyéb helyzet fogalmának értelmezésekor az adott jogi norma elsődleges alkalmazására és értelmezésére hivatott szervek – így pl. az Emberi Jogok Európai Bírósága, az ENSZ Emberi Jogi Bizottsága és az Alkotmánybíróság – álláspontját kell irányadónak tekinteni. Az egyéb helyzet meghatározásánál figyelemmel kell lenni a jogértelmezést adó szervnek az Egyenlő Bánásmód Hatóságétól esetlegesen eltérő funkciójára, s arra is, hogy az Ebktv. 8. §-ában kifejezetten nem nevesített tulajdonságot más jogszabályban a jogalkotó védetté nyilváníthat.

A fenti szervek értelmezése szerint az egyéb helyzet tekintetében főszabályként olyan tulajdonságokra lehet a védelmet kiterjeszteni, amelyek az emberi személyiség lényegi vonásai. Ebből következik az is, hogy az egyéb helyzet fogalmát szűken kell értelmezni,

² Directive 1999/70/EC concerning the Framework Agreement on fixed-term work concluded by UNICE, CEEP and ETUC, illetve Directive 97/81/EC concerning the Framework Agreement on part-time work concluded by UNICE, CEEP and the ETUC.

egyébként felmerülhet annak a veszélye, hogy devalválódik a nevesített tulajdonságok esetében nyújtott védelem, és az EBH túlterjeszkedik az Ebktv-ben meghatározott hatáskörén. Az egyéb tulajdonság nem lehet azonos az elszenvedett hátránnyal, nem lehet tehát az a különbség az összehasonlított személyek, illetve csoportok között, hogy az egyik elszenvedte az adott hátrányt, a másik pedig nem.³

A személyiség lényegi vonásán alapuló diszkrimináció esetében az EBH-nak mindenképp el kell járnia, még ha a védett tulajdonságot az Ebktv. 8. §-a nem is nevesíti. Mérlegelésnek nincs helye, ha az adott tulajdonság alapján az Alkotmány, vagy nemzetközi szerződés védelmet nyújt, illetve az előnyben részesítő (állami) intézkedés alapjául szolgál. Az alábbi szempontokat szükséges mérlegelni annak meghatározása során, hogy az ettől eltérő esetekben egy adott tulajdonság a személyiség lényegi vonása-e:

1. A jogsérelmet szenvedett mindennapi létét alapjaiban meghatározza-e?
2. Saját választása alapján megváltoztathatja-e az egyén?
3. Látható tulajdonság-e?
4. Hosszabb ideje, az egyén döntésétől függetlenül, szükségszerűen fennáll-e?
5. Fennállt-e a jogsérelem elszenvedésekor?

Az itt felsorolt szempontokon túl természetesen az ügyek egyedi sajátosságai egyéb szempontok figyelembe vételét is szükségessé tehetik. Fontos, hogy a fenti feltételek nem konjunktívak, azaz 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 jogkörre kap nagyobb hangsúlyt. Ennek a diszkrecionális jogkörnek nem szabad túlterjeszkednie az Alkotmánybíróság és az elsődleges jogértelmezésre feljogosított szervek által kijelölt határokon.

Az egyéb helyzet definíciós magja

Az egyéb helyzet fogalma szükségképpen szerepel az Ebktv-ben, hiszen a társadalom folyamatosan változik, fejlődik. A jogalkalmazást segíti, ha a védett tulajdonságok között létezik egy rugalmas kategória, amely olyan személyek/csoportok védelmére szolgál, akikre nem gondolhatott a jogalkotó az Ebktv. megalkotásakor.

Az egyéb helyzet éppen a társadalom dinamikus fejlődése miatt nem határozható meg pontosan. Definíciós magját azonban az képezi, hogy tárgyilagosan igazolható, homogén csoportképzésre, általánosításra alkalmas, és társadalmi előítéletek alapjául szolgáló tulajdonságot takar. Ennek megfelelően az egyéb helyzet, mint védett tulajdonság szinguláris, másra nem jellemző, csak egy személynél előforduló tulajdonság eseté-

³ Debreceni Ítéltábla, Pf. I. 20. 683./2005/7.

ben főszabályként nem alkalmazható. A diszkriminációval szembeni jogvédelem lényegét az egyéb helyzet esetében is az adja, hogy a védett tulajdonsággal rendelkező panaszos elsődlegesen nem saját magatartása, hanem egy adott csoporthoz való tartozása miatt szenved hátrányt.

Kiemelendő, hogy az Alkotmánybíróság 1441/B1990. számú határozata szerint „a diszkriminációnak az Alkotmány 70/A. § (1) bekezdésében írt tilalma, nem jelenti minden megkülönböztetés tilalmát”.

Az Ebktv. preambulumból és a törvény közösségi jogi háttér-jogszabályaiból az következik, hogy a védelem –, így az egyéb helyzet értelmezésének – középpontjában az össztársadalmilag hátrányos helyzetben lévő csoportok állnak. Fontos ugyanakkor felhívni rá a figyelmet, hogy kivételesen regionális, lokális szinten olyan tulajdonság is lehet hátrányos megkülönböztetés alapjául szolgáló csoport-jellemző, amely össztársadalmi szinten nem feltétlenül minősül annak. Példa lehet erre, amikor az ország hátrányosabb helyzetű térségében székhellyel rendelkező munkáltató csak az adott régióban lakóhellyel rendelkező személyek számára hirdet meg valamilyen állást. Ilyen esetekben azok, akik valamely fejlettebb régióban laknak, és emiatt nem nyílik meg számukra a munkalehetőség, az adott lokális viszonyok között hátrányt szenvednek, noha össztársadalmi szempontból a lakóhely vonatkozásában előnyösebb helyzetűnek tekinthetők. Amennyiben tehát nem megerősítő intézkedésről van szó, felmerülhet az egyéb helyzeten alapuló diszkrimináció lehetősége.

Több szinten kell tehát a hátrányhoz kapcsolódó tulajdonságot vizsgálni. Az Ebktv-ben nem nevesített, de társadalmilag köztudomásúan hátrányos helyzetben lévő csoportok tagjait a csoporttal való kapcsolatukra tekintettel érő hátrány nagy valószínűséggel az egyéb helyzethez kapcsolódik.

Kivételesen, regionális vagy helyi szinten olyan csoport-jellemző is minősülhet egyéb helyzetnek, amely össztársadalmi szinten főszabályként nem kapcsolódik hátrányos helyzethez. Ebben a körben rendkívüli gondossággal kell mérlegelni, hogy a csoport-jellemző minősülhet-e egyéb helyzetnek.

Általában nem beszélhetünk egyéb helyzetről, ha a hátrány egyéni körülményhez kapcsolódik – például a munkáltató ellenszenvén, a munkáltatóval való véleménykülönbségen, konfliktuson alapul. Utóbbiak ugyanis a hátrányos megkülönböztetéshez hasonló olyan speciális helyzetek – elsősorban a munkajog, közoktatási vagy szociális jog területén –, amelyek egyaránt az alá-fölérendeltséggel, a függőséggel, illetve a kiszolgáltatottsággal írhatók le. E függőségi viszonyok különösen sérelmessé teszik az okozott hátrányt, amelyet azonban elsősorban nem az össztársadalmi folyamatok, előítéletek és megkülönböztetés, hanem az adott jogviszony hierarchikus jellege okoz. Amennyiben tehát a hátrányt alapvetően nem két társadalmi csoport felé irányuló, ám eltérő bánásmód összehasonlítása mutatja meg, hanem az egyéni körülményeken alapul, úgy nem az egyenlő bánásmód követelményének az egyéb helyzeten alapuló sérelme valósul meg,

hanem más jogsérelem – amely lehet az emberi méltóság sérelme, rendeltetésellenes munkáltatói joggyakorlás, joggal való visszaélés, stb...

Az egyéb helyzet meghatározásának igénye felveti a többi, nevesített védett tulajdonság pontosabb definiálásának a szükségességét is, különös tekintettel a fogyatékosokra, amelyet a magyar jog meghatározóan orvos-szakmai megközelítéssel, ám ellentmondásosan definiál. Számos olyan fogalmat tartalmaz a magyar jog, amely a fogyatékos emberekkel kisebb-nagyobb átfedést mutat: pl. megváltozott munkaképességű, sajátos nevelési igényű, rokkant, cselekvőképességet érintő gondnokság alatt álló, egészségkárosodott stb. Ilyen esetekben elsődlegesen a fogyatékoságon vagy az egészségi állapoton alapuló megkülönböztetés jön szóba, de bizonyos esetekben felmerülhet az egyéb helyzet, mint védett tulajdonság is

Értelmezési problémák a jogalkalmazás során

Az Ebktv. 19. §-a alapján az egyenlő bánásmód követelményének megsértése esetén indított eljárásokban – így az Egyenlő Bánásmód Hatóság (EBH) előtt is – a fordított (osztott) bizonyítási teher elve érvényesül. Ez a bizonyítási könnyítés vonzóvá teszi az EBH előtti eljárást azon sérelmet szenvedett felek számára is, akiknek az emberi méltósága általában sérült, akik rendeltetésellenes joggyakorlásnak vagy joggal való visszaélésnek, illetve önkényes (pl. munkáltatói) döntésnek estek áldozatul.

A gyakorlatban az EBH-hoz intézett panaszok egyre nagyobb arányban vonatkoznak olyan jogsértésekre, amelyek alapjául a kérelmezők nem neveznek meg konkrét, az Ebktv. 8. § a)-s) pontjaiban védett tulajdonságot. Noha üdvözlendő, hogy a diszkrimináció elleni védelmet a jogszabály nem korlátozza csupán néhány tulajdonságra, a jogalkalmazás során komoly problémákat vet fel a védett tulajdonságok nyitott listája. Ez a 'nyitottság' ugyanis alkalmas arra, hogy elmossa a határokat a diszkrimináció tilalmába, illetve az egyéb jogi rendelkezésekbe ütköző magatartások között, ahogy azt az alábbi ábra a munkajogi jogviszonyokkal kapcsolatban szemlélteti.

Az Ebktv. 19. § (1) bekezdése szerint a jogsérelmet szenvedett félnek kell valószínűsítienie, hogy hátrány érte, és a sérelem elszenvedésekor rendelkezett az Ebktv. 8. §-ában megjelölt valamely védett tulajdonsággal. Az összehasonlítás alapjául szolgáló személlyel vagy csoporttal szemben a jogsérelmet szenvedett fél hátrányos megkülönböztetése akkor állapítható meg, ha lényeges különbséget köztük csupán az Ebktv. 8. §-ában megnevezett valamely védett tulajdonság tekintetében lehet találni.

A sérelmet szenvedettnek minden esetben meg kell jelölnie azt a tulajdonságát, amely alapján őt sérelem érte, a közérdekű eljárások pedig kizárólag olyan tulajdonsággal rendelkező csoport érdekében indíthatók, amely tulajdonság a személyiség lényegi vonása. A munkaidő jellege (részmunkaidő, határozott idő) kivételével az Ebktv. 8. §-a olyan nevesített tulajdonságokat véd, amelyek a természetes személyek elidegeníthetetlen és általában megváltoztathatatlan, lényegi tulajdonságai. A megnevezett védett tulajdonságok a követke-

zók: a) nem, b) faji hovatartozás, c) bőrszín, d) nemzetiség, e) nemzeti vagy etnikai kisebbséghez való tartozás, f) anyanyelv, g) fogyatékoság, h) egészségi állapot, i) vallási vagy világnézeti meggyőződés, j) politikai vagy más vélemény, k) családi állapot, l) anyaság (terhesség) vagy apaság, m) szexuális irányultság, n) nemi identitás, o) életkor, p) társadalmi származás, q) vagyoni helyzet, r) foglalkoztatási jogviszony vagy munkavégzésre irányuló egyéb jogviszony részmunkaidős jellege, illetve határozott időtartama, s) érdekképviselőhez való tartozás.

Amennyiben a sérelmet szenvedett felek nem rendelkeznek olyan védett tulajdonsággal, amely alapján az Ebktv. által biztosított, kiemelt védelem illetné meg őket, ügyükben nem az EBH, hanem más szerv rendelkezik hatáskörrel, így például a polgári és munkaügyi bíróságok, valamint közigazgatási hatóságok (pl. munkaügyi, fogyasztóvédelmi felügyelet). A közigazgatási szervek és szolgáltatók esetén hatáskörrel rendelkezik az állampolgári jogok országgyűlési biztosa is.

Amennyiben az EBH a védett tulajdonság hiányát állapítja meg, elutasító határozatában tájékoztatnia szükséges a felet arról, hogy panaszával kapcsolatban mely szerv rendelkezik hatáskörrel, illetve ha ez a panaszból megállapítható az ügyet a hatáskörrel és illetékességgel rendelkező szervhez teszi át.

A jogalkalmazás során – főképp a foglalkoztatás területén – problémák merülhetnek fel az Ebktv. 8. § t) pontjában foglalt egyéb helyzet fogalmának értelmezése kapcsán. A 8. §-ban nem nevesített tulajdonságok közül a leggyakrabban az állampolgárság, iskolai végzettség, (bejelentett) lakóhely, földrajzi távolság, külső fizikai megjelenés és a korábban diszkriminációt elszenvedett személlyel való (rokoni) kapcsolat tekintetében merülnek fel jogértelmezési problémák. Ugyanakkor jogalkalmazási problémákat vethet fel a dohányzás, a bio életmód, a vegetarizmus, valamint a személyes élettörténet (pl. büntetett előélet) is. Az alábbiakban a jogalkalmazásban leggyakrabban felmerülő tulajdonságokat, sajátosságokat érintjük.

a) Többszörös diszkrimináció

Amennyiben több, az Ebktv. 8. §-ában nevesített és az ügyben egyaránt meghatározó tulajdonságra hivatkozik az eljárást indító fél, az eljárást a lényegi tulajdonságok együttes figyelembe vételével kell lefolytatni, és az összehasonlítás alapját képező személyt vagy csoportot valamennyi tulajdonság figyelembe vételével kell kiválasztani. Ezekben az esetekben a diszkrimináció alapjául e tulajdonságok összességét, nem pedig az egyéb helyzetet szükséges meghatározni (*multiple discrimination*, többszörös diszkrimináció).

b) Átsugárzó diszkrimináció

Amennyiben az eljárást indító fél a diszkriminációt egy védett tulajdonsággal (eredeti védett tulajdonság) rendelkező személlyel való közvetlen rokon, baráti kapcsolata okán osztozva a joghátrányban, a védelmet nem az egyéb helyzet, hanem az eredeti védett tulajdonság alapján igényelheti (*discrimination through association*)⁴.

⁴ C-303/06, 2008 július 17. (S. Coleman kontra Attridge Law és Steve Law) és Legfelsőbb Bíróság Pfv. IV.20.323/2006/6.

c) *Állampolgárság*

Az állampolgárság számos nemzetközi és közvetlenül illetve közvetve hatályosuló közösségi jogi rendelkezés szerint védett tulajdonság, a védelem szintje azonban ágazatonként változó. Ennek okán az állampolgárság tekintetében e jogi normákat az EBH-nak jogalkalmazása során minden esetben elsődleges jogforrásként szükséges figyelembe vennie. E tulajdonság tekintetében egyebekben az általános bizonyítási szabályok alapján kell eljárni.

d) *Iskolai végzettség*

Az iskolai végzettség nem külön védett egyéb helyzet, hanem az Ebktv. 8. § p) pontja szerinti társadalmi származásra utaló tény. Ennélfogva az iskolai végzettségen alapuló diszkriminációt általában nem az egyéb helyzet, hanem a p) pontban nevesített védett tulajdonság, tehát a társadalmi származás alapján lehet megállapítani.

e) *Külső fizikai megjelenés*

A külső fizikai megjelenés lehet közvetett diszkrimináció faj, nem, fogyatékoság és kor alapján. Egyébként azt kell vizsgálni (tesztelni), hogy a meghatározó külső fizikai jegy (ápolatlan, törpe, magas, kövér, nem vonzó) a személyiség lényegi tulajdonsága-e az adott esetben.

A külső megjelenés alapján lehetséges közvetlen hátrányos megkülönböztetés is, ha például az álláshirdetésben kifejezetten kikötik a testmagasságot vagy a testsúlyt. Ez esetben természetesen a kimentés körében szükséges vizsgálni a munka jellegéből fakadó elvárásokat.

f) *Diszkriminációt elszenvedett személlyel való (rokoni) kapcsolat*

Az átsugárzó diszkriminációval hasonlóságot mutató, ám attól eltérő eset, amikor azért ér valakit hátrány, mert egy adott személlyel való rokoni, baráti vagy egyéb szoros kapcsolata miatt valamilyen védett tulajdonságot tulajdonítanak neki. Ilyenkor ugyanis nem a tulajdonság átsugárzásáról van szó (mint pl. az Európai Bíróság elé került Coleman ügyben, ahol a fogyatékossgal nyilvánvalóan nem rendelkező anya gyermeke fogyatékosága miatt szenvedett hátrányt a munkahelyén, és ahol az Európai Bíróság az anya esetében is megállapíthatónak találta a fogyatékossgon alapuló hátrányos megkülönböztetést), hanem arról, hogy a két személy közötti kapcsolat okán a hátrányt okozó valamilyen vélt tulajdonság alapján cselekszik. Az EBH gyakorlatában ez a probléma a korábban diszkriminációt elszenvedett személlyel (rokoni) kapcsolatban álló személlyel szemben a feltételezett véleményazonosság miatt alkalmazott kedvezőtlen bánásmód kapcsán merült fel.

Ilyen esetekben nem az Ebktv. 8. § t) pontja alapján, hanem az i), vagy j) pont alapján (vallási vagy világnézeti meggyőződés, politikai vagy más vélemény) járhat védelem.

Ezzel összefüggésben fontos leszögezni, hogy az Ebktv. 8. § j) pontjában védett politikai vagy más vélemény nem egy adott ügyben fennálló véleményre, hanem egy rendszerszintű, régebb óta fennálló, és általában a tulajdonság lényegiségére felállított teszt-

nek megfelelő eszmerendszer megnyilvánulására vonatkozik. Egyéb esetekben – tehát például akkor, ha egy konkrét munkahelyi ügy megítélésében merül fel nézetkülönbség a munkáltató és a munkavállaló között – a rendeltetésellenes joggyakorlás miatti munkaügyi vagy polgári per megindításának lehet helye.

g) Lakóhely, földrajzi távolság

A lakóhelyen (pl. állandó lakóhelyen) alapuló diszkrimináció közvetlen vagy közvetett, vagyoni helyzeten alapuló diszkriminációnak minősülhet. Ha a munkaviszonnyal összefüggő esélyteremtő intézkedés (utazási költségtérítés) alóli kibújás miatt nem kívánja a munkáltató foglalkoztatni a munkavállalót, akkor a személyiség lényegi tulajdonságának minősülhet a lakóhely, földrajzi távolság, ezért a védett tulajdonság megléte vitán felül áll. Ugyanakkor mentesülni is lehet a felelősség alól, ha a jogalkotó nem vállalja át a megerősítő intézkedés terheit és azokat a munkáltató bizonyítottan képtelen megfizetni. Ugyanez a mentesülési probléma merül fel az akadálymentesítési kötelezettség alkalmazása során.⁵

h) Vezető és beosztott közötti megromlott viszony

A munkaerőpiacon számtalan olyan élethelyzet van, amikor megromlik a viszony a vezető, munkáltatói jogokat gyakorló személy és beosztottja között. A viszony megromlásának az okai igen sokszínűek, de ilyen lehet különösen a személyes ellenszenv, helyi konfliktus, korábbi versenyhelyzet (pl. vezetői pályázat), a diszkriminációtól független munkavállalói igényérvényesítés (pereskedés a munkáltatóval). Ezekben az esetekben a vezető által alkalmazott intézkedés hátrányt okoz a munkavállalónak, és az intézkedés háttérében megromlott viszonyuk áll. Noha az ilyen esetekben gyakran fordulnak a hátrányt elszenvedő munkavállalók diszkriminációra hivatkozva az EBH-hoz, a felek közötti viszony megromlásához vezető olyan okok *nem minősülhetnek egyéb helyzetként védett tulajdonságnak*, amelyek a fenti elvek és szempontok alapján nem az emberi személyiség lényegi vonásai, és amelyek nem csoport-jellemzők.

Budapest, 2010. április

Dr. Farkas Lilla sk.

Dr. Herczog Mária sk.

Dr. Gyulavári Tamás sk.

Dr. Kádár András Kristóf sk.

Dr. Kárpáti József sk.

Dr. Szigeti György sk.

⁵ Az Egyenlő Bánásmód Tanácsadó Testület 384/1/2008. (I.23.) TT. sz. állásfoglalása az akadálymentesítési kötelezettségről.