

Bán-Forgács Nóra¹

Természettudományos érvelés az alkotmányjogban²

Absztrakt

A tanulmány fő állítása, hogy a (köz)egészségügyi alapjogok korlátozása esetén az alapjogok ütközése és korlátozhatósága megítélésében a természettudományos érvelésnek új, központi szerepe kell, hogy legyen. A tanulmány érvelésében, a közegészségügy területén olyan mérhető adatok befolyásolják az alapjog-korlátozás szükségességét, amelyek a természettudomány nyelvén kifejezhetők. Példának okáért, a járványok idején a különleges helyzet (különleges jogrenddel vagy anélkül) alapjog-korlátozással járt. Ilyenkor a kijárási tilalom elrendelésénél (mint a mozgásszabadság korlátozásánál) vagy a kötelező maszkviselésnél, illetve a kötelező védőoltás bevezetésénél a szükségesség-arányosság meghatározásakor jelentőséggel bír, hogy a járvány milyen súlyos, hány áldozata van, milyen a betegség transzmissziós sebessége, tehát milyen mérhető következményei vannak a fertőzésnek. Másként, ha az alkotmányjog nyelvén arról kell dönteni, hogy szükséges és arányos-e a vakcina kötelezővé tétele, akkor erről orvosi adatok szerint lehet majd dönteni.

Kulcsszavak: közegészségügy, természettudományos érvelés, kötelező védőoltás, Covid-19, alapjogok korlátozása

Abstract

The central claim of this paper is that, in the case of restrictions on fundamental rights, scientific argumentation should play a new, central role in the assessment of the conflict and the restrictions of fundamental rights. Our claim is that in the field of public health, measurable data signifies the need for a restriction. For example, in times of epidemics, let us say, when imposing a curfew (as a restriction on freedom of movement) or compulsory wearing of masks or mandatory vaccination, the terminal nature of the epidemic, the number of victims, the speed of transmission of the disease, and thus the measurable consequences of the infection are relevant in determining the proportionality test in constitutional law. In other words, if, in the language of constitutional law, it is to be decided whether it is necessary and proportionate to make vaccines compulsory, it will be decided on the basis of medical data.

Keywords: public health, scientific reasoning, compulsory vaccination, Covid-19, restriction of fundamental rights

¹ Tudományos munkatárs, Hun-REN, TK, JTI. Egyetemi docens, Milton Friedman Egyetem, Budapest.

² A tanulmány az Új Nemzeti Kiválósági Program keretében készült (UNKP 22.IV/2). A tanulmány megjelenését támogatta az MTA 05016764 számú kutatása: A Jogrendszer reagálóképessége a post-Covid társadalmakban: veszélyek és lehetőségek. A kutatást szintén támogatta az OTKA keretében az NKFIH 138366 projektje. DOI: 10.59558/jesz.2023.4.2

I. Bevezető

A jog társadalmi jelenség. Az elmúlt néhány évben bekövetkezett társadalmi változások jelentősen kihatottak a jogrendszerre, amiben élünk, formálták azt. Ennek több megvitatásra is érdemes részlete van, jelen tanulmány vizsgálódásának középpontjában a Covid-19 világjárvány jogi hatásai állnak.

A koronavírus-járvány kihatott a jogi környezetre, amiben élünk, hatással volt állam és polgár viszonyára. Többek között a járványügyi intézkedések érintették a kényszerintézkedések és az emberi jogok viszonyát: az egészségügyi önrendelkezésünket, az állami cselekvés és az állami kényszer határait és korlátait, de érintették polgári és politikai szabadságjogainkat is.

A Covid-19 világjárvány kapcsán több ezer új alkotmánybíróági és egyéb bírósági jogesetről beszélhetünk a nemzetközi térben, amelyek feldolgozása nagyrészt megkezdődött a hazai és nemzetközi tudományos folyóiratokban és tudományos műhelyekben.³

A jelen tanulmány az alkotmányjog egy speciális aspektusát vizsgálja: az alkotmányos jogok korlátozásának szükségességét és arányosságát. Hipotézisünk, hogy az európai (és számos tengeren túli) alkotmánybíróágok által használt szükségességi-arányossági tesztbe tudatosan és észrevétlenül is „betüremkedik” a természettudományos érvelés. Álláspontunk szerint ez a változás a közegészségügyi területén nemcsak *de lege lata*, hanem *de lege ferenda* változásokat idézett elő. A tanulmány érvelésében, a közegészségügy területén olyan mérhető adatok befolyásolják az alapjog-korlátozás szükségességét, amelyek a természettudomány nyelvén kifejezhetők. Példának okáért, a járványok idején a különleges helyzet (különleges jogrenddel vagy anélkül) alapjog-korlátozással járt. Ilyenkor – például – a kijárási tilalom elrendelésénél (mint mozgásszabadság korlátozásánál) vagy a kötelező maszkviselésnél, illetve a kötelező védőoltás bevezetésénél a szükségesség-arányosság meghatározásakor jelentőséggel bír, hogy a járvány milyen súlyos, hány áldozata van, milyen a betegség transzmissziós sebessége, tehát milyen mérhető következményei vannak a fertőzésnek.

A tanulmány fő állítása, hogy a (köz)egészségügyi alapjogok korlátozása esetén az alapjogok ütközése és korlátozhatósága megítélésében a természettudományos érvelésnek új, központi szerepe kell, hogy legyen (*de lege ferenda*). Végző soron a védőoltások és a legtöbb közegészségügyi intézkedés alkotmánybíróági felülvizsgálata kapcsán figyelembe kell venni, hogy ezek az állami intézkedések (törvények, vagy legtöbbször kormányrendeletek) emberalkotta válaszok egy természetben előforduló veszéllyel szemben. Az alkotmányos felülvizsgálat ezért helyes, ha integrálja természettudományos érveket is.

Az alkotmányos felülvizsgálatnál kiindulópont, hogy az alkotmánybíróágtól általánosan elvárt, hogy döntései kiállják a nyilvános igazolás próbáját. Egy határozat legitimitását annak tényekkel alátámasztott érvelése adja.⁴ Semmilyen alkotmánybíróági határozat, de még jogalkotó (törvényhozói) döntés, különösen nem alapjog-korlátozó döntés,

³ Az alkotmányjog területén például a TK Jogtudományi Intézetében OTKA kutatás keretében a Covid-19 –el összefüggő alkotmánybíróági határozatokról adatbázis épül (lásd: covid-and-constitutionalism.tk.hu/en, de hasonló kutatások folynak a Cambridge University keretében is. (<https://lexatlas-c19.org>). Számos MTA kutatás foglalkozik a Covid-19 jogi hatásával (például 405016764 „The responsiveness of the legal system in the post-COVID society: risks and opportunities (Hungarian Academy of Sciences research grant on post-Covid phenomena)”. Vagy a fent említett NKFIH 138366 pályázata. A nemzetközi jogesetek adatbázisának legnagyobb gyűjteménye itt található: Covid-19 Litigation: <https://www.covid19litigation.org/>. Továbbá a nemzetközi vizsgálódáshoz elengedhetetlen Lex-Atlas: Covid-19. <https://lexatlas-c19.org/>

⁴ Györfi Tamás: „Jogi Érvelélmélet”. In Jakab András – Könczöl Miklós – Menyhárd Attila – Sulyok Gábor (szerk.): Internetes Jogtudományi Enciklopédia (Jogbölcsélet Rovat, Rovatszerkesztő: Szabó Miklós, Jakab András) <http://ijoten.hu/szocikk/jogi-erveleselmélet> (2021). Lásd még: Bán-Forgács Nóra: A rendszerváltás és az adatvédelmi ombudsman Magyarországon: Az adatvédelmi ombudsman alapjog-értelmezése. L'Harmattan, Budapest, 2021, 91. o.

sem alapulhat benyomásokon vagy tisztázatlan feltételezéseken. Ebben a tanulmányban úgy érvelünk, hogy ez egy humán világjárvány alatt nem jelent mást, mint az alkotmánybíróági döntés természettudományos alapokra helyezését és igazolását. Egy szemléletes példát hozva, a vírus elleni kötelező védőoltás bevezetése attól függ, hogy milyen mérhető eredménye van az oltásnak: milyen epidemiológiai hatást vált ki a védőoltás, például a vakcina megállítja-e a vírus terjedését, a megbetegedések számát és azok súlyosságát visszaszorítja-e. Másként, ha az alkotmányjog nyelvén arról kell dönteni, hogy szükséges és arányos-e a vakcina kötelezővé tétele, akkor erről orvosi adatok szerint lehet majd dönteni.

A tanulmányban ennél azonban többet is állítunk. Álláspontunk szerint a törvényhozó szándékában is megjelenik a szükségesség-arányosság eleme. Ha egy humán világjárvány alatt a törvényhozó (törvénnyel) vagy a kormány (például rendelettel) bezárja az iskolákat, vagy kijárási tilalmat vezet be, akkor azt azért teszi, mert természettudományos modellekkel (beleértve a vírus természetes terjedési sebességét, a szennyvíz szennyezettség fokát, a halálozási rátát stb.) kiszámították/felbecsülték a betegség várható hatását és a védekezés szükségességéről és arányosságáról ennek tükrében dönt a jogalkotó.

Hipotézisünk, hogy a mérlegelési elveket a közegészségügyi alapjog-korlátozás esetén a szükségességi-arányossági *teszten belül*, ám alapvetően *természettudományos alapon* lehet meghatározni. Jelen tanulmány egy modellt kíván bemutatni, amely az európai alkotmánybíróóságok (sőt, a nemzeti alkotmánybíróóságok) és az EJEB által használt mérlegelési tesztbe beemeli a természettudományos érveket. Kiindulópont a nemzetközi szakirodalomban alkalmazott mérlegelési teszt kérdései: az alkalmasság, a szükségesség és az arányosság.⁵

1. Az alkalmasság kérdése. Az alkalmasság kérdése egylépcsős vizsgálat. A kérdés itt az, hogy alkalmas-e a jogkorlátozás elérni a kívánt alkotmányos célt, jelen esetben a koronavírus visszaszorítását. Például a kijárási tilalom, a kötelező maszkviselés, a szabad mozgás korlátozása, a kötelező karantén elrendelése vagy a kötelező védőoltás *tényszerűen visszaszorítja-e* egy járvány terjedését (példánkban a Covid-19 terjedését).

A tanulmány hipotézise szerint akkor *alkalmas* a jogkorlátozás elérni a kívánt célt, a járvány visszaszorítását, ha tudományosan igazolható a hatékonysága a jogkorlátozásnak. Nyilván alkalmatlan a jogkorlátozás, ha tudományos értelemben hatástalan. Ehhez érvelésünk szerint a tudomány eredményeihez kell fordulni. Az erről alkotott nem tudományos vélemények csupán feltételezések, amikre alapjog-korlátozást nem lehet alapítani.

2. A szükségesség: van-e egyéb jogkorlátozás ugyanannak a célnak az elérésére? Például adott esetben – a kötelező védőoltás példáját felhasználva – a kötelező védőoltáson kívül létezik-e más hatékony módszer a Covid-19 világjárvány visszaszorítására? Álláspontunk szerint itt is tudományos tényeket kell vizsgálni. Végső soron természettudományos kérdés, hogy a kötelező védőoltásoknak van-e alternatívája, van-e más (ennél hatékonyabb) módszer a

⁵ Bongiovanni, Giogo – Sartor, Giovanni – Valentini, Chiara (szerk.): Reasonableness and Law, Springer, Dordrecht, 2009. <https://doi.org/10.1007/978-1-4020-8500-0>; Barak, Aharon: Proportionality stricto sensu (balancing). In Bix, Brian – Spector, Horacio (szerk.): Rights: Concepts and Contexts. Routledge, London, 2012¹. Barak, Aharon: Proportionality, Constitutional Rights and their Limitations. Cambridge University Press, Cambridge, 2012. <https://doi.org/10.1017/CBO9781139035293>; Huscroft, Grant (szerk.): Proportionality and the Rule of Law Rights, Justification, Reasoning, Western University Press, 2014, <https://doi.org/10.1017/CBO9781107565272>; Alexy, Robert: Constitutional Rights and Proportionality. In Revus – Journal for Constitutional Theory and Philosophy of Law, Vol. 22, 2014 pp. 51-65. <https://doi.org/10.4000/revus.2783>; Engle, Eric: The History of the General Principle of Proportionality: An Overview. In Dartmouth Law Journal, Vol. 10, 2012, pp. 1-11; Peters, Anne: A plea for proportionality: A reply to Yun-chien Chang and Xin Dai Anne Peters. In I-CON (2021), Vol. 19 No. 3, 1135–1145, <https://doi.org/10.1093/icon/moab071>; Gravagna, Katie – Becker, Andy – Valeris-Chacin, Robert – Mohammed, Inari – Tambe, Sailee – Awan, Fareed A. – Toomey, Traci L. – Basta, Nicole E.: Global assessment of national mandatory vaccination policies and consequences of non-compliance. Vol. 38, Issue 49, 17 November 2020, pp. 7865-7873. <https://doi.org/10.1016/j.vaccine.2020.09.063> és <https://www.sciencedirect.com/journal/vaccine>, Epub 2020 Oct 21. PMID: 33164808; PMCID: PMC8562319.

járvány megfékezésére.

3. Az arányosság: a tanulmány ennek szorosan vett értelmét vizsgálja (*stricto sensu*). Itt azt vizsgáljuk, hogy az intézkedés az elérni kívánt cél érdekében jelentős és arányos terhet jelent-e az egyénnek? Például a kötelező védőoltás arányos terhet jelent-e az egyén önrendelkezési jogának sérelmével? Szorosan véve a jogkorlátozással konkuráló más jogokat, például a vallásszabadságot, vagy az önrendelkezési jogot mennyire korlátozza az például a kötelező védőoltások bevezetése? Álláspontunk szerint minél súlyosabb egy (járvány) helyzet, minél nagyobb az elhárítandó veszély, annál inkább megalapozott a jogkorlátozás, tehát annál inkább emelkedik az arányossági küszöb.

Összefoglalva az eddigieket, alkotmányos mérlegelés esetén a szükségességi teszt a közegészségügy területén erősen tényeken alapul és tudásra épít. Ezért – ahogy a kötelező védőoltás példáján bemutattuk – nagy szerepe van a tudományos eredményeknek, vívmányoknak. Példánkban a védőoltások terén, megfelelő virológia felkészültség nélkül nem lehet tudományosan értelmezhető választ adni arra a kérdésre, hogy van-e a védőoltásnak alternatívája. Ehhez hasonló helyzettel megismerkedtünk az alkotmányjogban korábban a *privacy* védelme területén is. Amikor például a térfigyelő kamerák *privacy*-t korlátozó karakterét vizsgáljuk, vagy a tömegközlekedési eszközön felszerelt kamerák alkotmányosságát vizsgáljuk – tehát, azt, hogy alkotmányosan indokolható-e egy olyan magánszféra-jogkorlátozás, amely mindenkire kiterjed (mindenki közlekedik az utcán és a közösségi járműveken) akkor szükséges és arányos-e a mindenkire kiterjedő megfigyelőrendszer? Az alkotmányos kérdés az, hogy a közterületek mindenkire kiterjedő „bekamerázása” valóban eléri-e az alkotmányos célt, tehát a közbiztonság javulását? Egy ilyen mérlegelési tesztben az alkalmasság és az arányosság kérdése is végső soron műszaki-technikai kérdés, mert arra kell választ adni, hogy a megfigyelési eszköz helyett létezik-e a *privacy*-t kevésbé korlátozó más (technikai) megoldás. Végül, hogy az egyéb technikai megoldás arányosan korlátozza-e a védendő alkotmányos jogot.

II. Természettudományos érvek és a kötelező védőoltások

A következőkben vizsgálódásunkat arra szeretnénk összpontosítani, hogy hogyan jelennek meg a természettudományos érvek az alkotmánybírói (vagy alkotmányos vizsgálatot végző egyéb bírósági) felülvizsgálatban. A természettudományos érvek vizsgálatánál a kötelező védőoltások eseteire koncentrálnak, hogy az esetszámot le tudjuk szűkíteni. Ugyanakkor a terület kiválasztása eshetőleges volt, hasonló megállapításra juthatunk bármely egészségügyi alapjog-korlátozás esetén is. Jelen tanulmányban kötelező védőoltásnak tekintjük azt, ha valamilyen közegészségügyi okból elrendelt védőoltás felvételét jogszabály kötelezővé teszi (ez lehet általánosan kötelező, lehet korcsoportok szerinti kötelező vagy más rendezőelv szerint alkalmazott, például veszélyeztetett csoportokhoz vagy egyes foglalkozásokhoz kötött védőoltás is). Klasszikus értelemben a védőoltás felvétele akkor szankcionált, ha pénzbírsággal, büntetőjogi szankciókkal vagy kényszerintézkedésekkel jár (legvégső esetben kényszer-oltással). A tanulmány érvelésében a klasszikus kényszeren túl a szankció akkor is fennállhat, ha a mindennapi életvitelt a szankció jelentősen megnehezíti.⁶ Több ország például az állami ingyenes ellátórendszerekhez való hozzáférés feltételéül az oltást határozta meg. Ilyenkor az állam előírhatja például, hogy csak oltottak vehetnek részt ingyenes

⁶ Gravagna, Katie – Becker, Andy – Valeris-Chacin, Robert – Mohammed, Inari – Tambe, Sailee – Awan, Fareed A. – Toomey, Traci L. – Basta, Nicole E.: Global assessment of national mandatory vaccination policies and consequences of non-compliance. Vol. 38, Issue 49, 17 November 2020, pp. 7866. <https://doi.org/10.1016/j.vaccine.2020.09.063>; <https://www.sciencedirect.com/journal/vaccine>

kórházi ellátásban vagy a gyermek beiskolázásában. Továbbá ennél a kérdésnél is felmerül az alapjogok horizontális érvényesülése: előfordulhat, hogy kötelező védőoltás állami bevezetésére nem kerül sor, de magánszemélyek egymás közötti jogviszonyaikban (például munkaadó és munkavállaló között) ezt megkövetelik.

A *Global assessment of national mandatory vaccination policies*⁷ című tanulmány rámutat, hogy a kötelező védőoltások terén a kormányok még mindig küzdenek az összetett, egymással versengő érdekek mérlegelésével. Álláspontunk szerint ezek az érdek-mérlegelések később megjelennek a nemzeti alkotmánybíróságok gyakorlatában is. (Az idézett tanulmány közel kétszáz országban vizsgálta a kötelező védőoltások rendszerét. Ebből több mint száz országban van valamilyen országos kötelező védőoltási előírás. Ezek közül hatvankét országban alkalmaznak a védőoltások elmulasztása esetén valamilyen szankciót – többnyire pénzügyi vagy oktatási hátrányt (például az iskolai beiratkozás megtagadását).)

A következőben a tanulmány szeretné bemutatni, hogy a természettudományos érvek hogyan jelentek meg az egyes nemzeti alkotmánybíróságok, az Emberi Jogok Európai Bírósága, valamint egyéb alkotmányos felülvizsgálatot végző (fellebbviteli bíróságok) alapjog értelmezési gyakorlatában a kötelező védőoltások területén.

II.1. Német Szövetségi Köztársaság

Németországból a Német Szövetségi Közigazgatási Legfelsőbb Bíróság „a katonák Covid-19 elleni védőoltások tülésére vonatkozó kötelezettség bevezetésének jogszerűségéről” szóló Beschluss vom 07.07.2022 -BVerwG 1 WB 2.22 határozatát elemezzük.⁸

A Német Szövetségi Közigazgatási Bíróságnak a BVerwG 1 WB 2.22 határozata egy hivatásos katona kötelező védőoltást vizsgálta. A hivatalos állományban dolgozó alezredes katona sérelmezte, hogy az A1-840/8-4000 számú rendeletben a Német Szövetségi Köztársaság a Covid-19 kórokozó elleni védőoltást, mint kötelező oltást határozta meg (a korábban már létező katonákra vonatkozó kötelező oltások mellett). Eszerint a Covid-19 elleni oltásokhoz egy vagy két részleges oltás, valamint az aktuális nemzeti ajánlásoknak megfelelő emlékeztető oltások szükségesek. A rendelet értelmében Németország területén a katonai, segély- és támogató szolgálatra telepített valamennyi szerv, beleértve a katasztrófa védelmi erők számára kötelező az oltás felvétele. A Központi Katonai Szolgálati Szabályzat (ZDv, A-840/8) előírja, hogy minden katonának túrnie kell az elrendelt oltásokat és profilaktikus intézkedéseket.

A felperes beadványában egyebek mellett a következő természettudományos érveket hangsúlyozta: véleménye szerint az oltás nem előz meg vagy nem küzd meg a fertőzéssel vagy betegséggel. Nincs bizonyíték arra, hogy az oltás kiküszöböli vagy csökkenti más személyek megfertőződésének kockázatát, vagy csökkenti a betegség súlyos lefolyásának kockázatát. A felperes aggodását fejezte ki, hogy a mellékhatásokra és a hosszú távú hatásokra vonatkozó információk nem állnak rendelkezésre, álláspontja szerint, az ellenjavallatokról nem végeztek vizsgálatokat, és aggályai vannak a hosszú távú vizsgálatok teljes hiánya és az új mRNS-vakcinákkal kapcsolatos tapasztalatok hiánya miatt. Álláspontja szerint, az oltás indokolatlanul károsítja az életet és a testi épséget, és aránytalan beavatkozást jelent az alapvető jogaiba. A

⁷ Gravagna, Katie – Becker, Andy – Valeris-Chacin, Robert – Mohammed, Inari – Tambe, Sailee – Awan, Fareed A. – Toomey, Traci L. – Basta, Nicole E.: Global assessment of national mandatory vaccination policies and consequences of non-compliance. Vol. 38, Issue 49, 17 November 2020, pp. 7865-7873. <https://doi.org/10.1016/j.vaccine.2020.09.063>; <https://www.sciencedirect.com/journal/vaccine>

⁸ A Közigazgatási Bíróság másodfokon fellebbezéssel jóváhagyta a korábbi döntését ugyanazon érveléssel, mint amit az elsőfokú bíróság alkalmazott. Lásd: BVerwG, Beschluss vom 07.07.2022 – 1 WB 5.22 – [ECLI:DE:BVerwG:2022:070722B1WB5.22.0]. <https://www.bverwg.de/pm/2022/44>

felperes érveiben kiemelte, hogy álláspontja szerint nem hagyományos értelemben vett vakcinázásról van szó, hanem egy génalapú anyag kísérleti beadásáról, amelyet csak feltételesen engedélyeztek a nemzeti hatóságok. Érvéle szerint, a személyes találkozások előtti következetes tesztelés és a társadalmi távolságtartási szabályok betartása elegendő biztonságot nyújtott a vírus terjedésének visszaszorításában.

A felperes további érvelésében kifejtette, hogy az mRNS vakcinák nem hagyományos vakcinák, hanem génalapú kísérleti anyagok. Ezen anyagok beadása génterápiának minősül, amelyet tévesen oltóanyagként jelöltek meg. Ez tette lehetővé az anyagok engedélyezését többéves tesztelés nélkül. Azonban csak feltételes engedélyt adtak ki, aminek az a következménye, hogy a vakcinázás mellékhatásainak és szövődményeinek kutatását egy nagyszabású terepkísérletben fogják elvégezni az általános lakosság körében történő alkalmazáshoz. Ennek fényében az oltási kampány orvosi kísérletnek minősül, anélkül, hogy az oltani szándékozókát tájékoztatná arról, hogy egy folyamatban lévő vizsgálatban vesznek részt. Hozzájárulásuk ezért nem lehet önkéntes. Senkit sem szabad arra kényszeríteni, hogy tudományos kísérletben vegyen részt. Ezzel ellentétben a Német Szövetségi Köztársaságban a katonákra ugyan lehet kötelező szabályt hozni, azonban a rájuk vonatkozó jogszabályok megsértésével nem tájékoztatták megfelelően őket az oltás kockázatairól, és jogellenesen kényszerítették őket az oltásra, jelentős szakmai hátrányok és büntető/fejelemi jogi következmények kilátásba helyezésével.

A felperes álláspontja, hogy a SARS-CoV-2 terjedése nem teremtett olyan rendkívüli vészhelyzetet, amely indokolná a katonáknál az oltás tūrési kötelezettségét. A legtöbb ember immunrendszere már kellően védett a vírussal szemben. Ráadásul jó kezelési és hagyományos megelőzési lehetőségek állnak rendelkezésre. A csapatok műveleti képessége a vírus terjedésével nem kerül veszélybe. (Hangsúlyozzuk a tanulmány céljainak erősítésére, hogy ezen érvek a jogi érvelésben hangsúlyoztak el).

A felperes természettudományos alapú érvelésében azt is hangsúlyozta, hogy a szóban forgó vakcináknak sincs meg az állítólagos előnye. A fertőzések előfordulására gyakorolt pozitív hatásuk nem bizonyított. Az oltóanyag(ok) nem védenének a fertőzés vagy betegség ellen. Nem hoznak létre nyájimmunitást, és nem bizonyított, hogy enyhébb lefolyású betegségeket eredményeznének. Ellenkezőleg, nem zárható ki, hogy az oltás súlyos kórfolyamatokat okozhat. Ha a német Védelmi Minisztérium nem gyűjtött adatokat az oltás okozta károkról, az a gondossági kötelezettség megszegését jelentené. Ebben az esetben még azt sem lehetne felmérni, hogy az oltás milyen előnyökkel jár a Bundeswehr műveleti képessége szempontjából. A felperes rámutatott, hogy tekintettel arra, hogy a vakcinák jelenleg szinte semmilyen előnnyel nem járnak, az egészségügyi kockázat elfogadhatatlanul magas. Az oltásban való kötelező részvétel ezért az észszerűtlen. (Az érvelés ezen része a felperesnél összekapcsolja a természettudományos érveket és a mérlegelési tesztet, azt állítva, hogy az oltásnak az előnyei kicsik, kockázata magas és kötelező előírásuk ezért észszerűtlen beavatkozás az alapjogokba).

Az oltás jelentős kockázatot jelent az oltottak életére és testi épségére a felperes szerint. Európa-szerte – 2021. július 17-ig – 18928 haláleset és 1823219 sérülés történt a védőoltásokkal összefüggésben. Álláspontja szerint a többlethalalozás és az oltási kampány között időbeli összefüggés van, ami ok-okozati összefüggésre utal. További természettudományos érvként a felperes megjegyezte, hogy az oltási szövődményeket és mellékhatásokat az egészségügyi hatóságok nem rögzítették megfelelően. A vakcinák tényleges veszélyeit és mellékhatásait eltitkolták a nyilvánosság elől. A felperes rámutatott, hogy a Paul Ehrlich Intézet országos statisztikáiban bagatellizálják az oltási szövődményeket az egyik legnagyobb német egészségbiztosító, a BKK ProVita által közzétett tanulmány szerint.

A keresetet a Bíróság elutasította. A Bíróság rámutatott, hogy a Covid-19 elleni védőoltás az erre vonatkozó fertőzésvédelmi törvényben megelőző intézkedésnek minősült. A

Bíróság a természettudományos érvekre reagált határozatában, amikor hangsúlyozta, hogy a törvény nem teszi kötelezővé, hogy az intézkedés teljes védelmet nyújtson a fertőzés ellen. Ez más – például influenza, tífusz és kolera elleni – vakcinák esetében sem feltétel. Elegendő, ha az oltás *csökkenti* a fertőzés valószínűségét vagy a súlyos lefolyás valószínűségét. A Bíróság akkor is természettudományos érveket használt, amikor hangsúlyozta, hogy a súlyos kórfolyamatok elleni egyéni védelem és a kórokozó lehetséges átvitelének a csökkentése már jelentősen hozzájárul a fertőző betegségek visszaszorításához. Ennek nem mond ellent – hangsúlyozta a Bíróság – hogy számos vakcinát szükségszerűen fel kell erősíteni vagy a mutálódott kórokozókhoz kell később igazítani.

A Bíróság akkor is természettudományos érvekre alapozott, amikor érvelésében hangsúlyozta, hogy a védőoltás más higiéniai intézkedésekkel kombinálva a „legjobb módja a megelőző orvosi célok elérésének.” A Bíróság nem utalt más szakmai szervezetek álláspontjára, hanem közvetlenül a saját véleményét hangsúlyozta, amikor az oltás két orvosi előnyét emelte ki: az oltás a vírus átvitelének megelőzésére szolgál, másodsorban pedig a betegség súlyos lefolyásának, különösen a kórházi kezelésnek és az intenzív orvosi kezelésnek az elkerülésére. A Bíróság tovább is ment ennél, amikor hangsúlyozta, hogy a Covid-19 Omikron változata tekintetében a védőoltás – különösen naprakész oltási védelem esetén – jelentősen csökkenti a tünetekkel járó és mindenekelőtt a súlyos megbetegedés kockázatát is.

A Bíróság szerint az oltás tűrésének kötelezettsége a fegyveres erők céljait segíti, egyébként is az a katonákkal szemben az állam gondoskodási kötelezettségének a kifejeződése. A Covid-19 a katonák számára is komoly egészségügyi kockázatot jelent. A fertőzés súlyos betegségekhez vagy halálhoz vezethet. Ez nemcsak a veszélyeztetett csoportokra, hanem a 17 és 65 év közötti, egyébként egészséges emberekre is vonatkozik. A katonák a szolgálati műveletek speciális jellege miatt nagy fertőzési kockázatnak vannak kitéve.

A német Bíróság később a saját tudományos álláspontja erősítésére szakmai szervezetek álláspontjára is hivatkozott. Hangsúlyozta, hogy amennyiben a felperes a vakcinák általános kockázataira és mellékhatásaira hivatkozik, a vakcinák engedélyezésekor már alapvető kockázatértékelésre kerül sor. A vakcinák alkalmazását az illetékes európai hatóságok és a Paul Ehrlich Intézet is folyamatosan ellenőrzi. A Bíróság így fogalmazott: „2021. november 30-i biztonsági jelentése szerint a több mint 123 millió oltóanyagadag beadása során az esetek 0,16%-ában jelentettek szövődményeket, 0,02%-ában súlyos reakciókat és 15 esetben halálesetet. Három esetben a halál az oltással való tényleges összefüggését is feltételezték. Összefoglalva, a Paul Ehrlich Intézet arra a következtetésre jutott, hogy súlyos mellékhatások nagyon ritkán fordulnak elő, és nem változtatnák meg az oltás pozitív kockázat-haszon arányát.”

A német közigazgatási bíróság még annak a magyarázatába is belement, hogy a Paul Ehrlich Intézet orvosi-statisztikai adatait jogszerűnek tartja, szemben a BKK ProVita felperes által idézett tanulmányával, amely „nem alapul érdemi adatokon”. A Bíróság hangsúlyozta, hogy egy másik ügyben a Német Szövetségi Alkotmánybíróság a Paul Ehrlich Intézet szakmai szakértelmét és a kockázatértékelés megbízhatóságát is feltételezte a létesítményalapú oltási bizonyítványkötelezettségről szóló 2022. április 27-i határozatában.

A Covid-19 oltási rendelet a Bíróság érvelésében alkotmányos. A katona köteles eltérni a védőoltást, ha a fertőző betegségek megelőzését vagy leküzdését szolgálják. A Bíróság egy négyes tesztet alkalmazott a rendelet alkotmányosságának vizsgálatakor. Az dönti el, hogy a jogszabályi rendelkezés megfelel a következő alkotmányos követelményeknek, hogy (a) az materiális alkotmányosság megfelel (b), testi épséghez fűződő jognak megfelel (c) a foglalkozás szabadságához való jog elvének megfelel (d) és ezek az alapvető jog megengedett korlátozásához vezetnek.

A Bíróság rámutatott, hogy a fertőzésvédelmi intézkedések tűrésének kötelezettsége a többi katonanő és katona alapvető jogainak védelmét is szolgálja. Számos fertőző kórokozó

közvetlenül vagy közvetve emberről emberre átvihető, ami azt jelenti, hogy például az influenza elleni védőoltás csökkenti más katonák és férfiak megbetegedésének kockázatát is. Mivel sok katona gyakran hosszú időre más katonákkal egy helyiségben lakik, és a gyakorlatok és bevetések során szorosan együtt dolgozik bajtársaival, például harckocsikban, tengeralattjárókon vagy helikoptereken, az átlagosnál nagyobb az egymás közötti átvitel kockázata. Ezekben az esetekben a védőoltások segíthetnek a kórokozó átvitelének megnehezítésében vagy megelőzésében; ez tehát más katonák testi épségének védelmét szolgálhatja.

A bíróság végezetül hangsúlyozta: az oltóanyagok kockázat-haszon értékelésénél (tulajdonképpen jelen tanulmány érvelésében a mérlegelési tesztnél) az oltás mellékhatásait és szövődményeit a beadott oltóanyagadagok számához viszonyítva kell értékelni. A mellékhatásoknak az oltással való időbeli összefüggése nem minden esetben bizonyítja az okozati összefüggést. A kockázatértékelésnél figyelembe kell venni a Covid-19 betegség súlyos következményeinek kockázatát is. Ennek megfelelően a vakcina tűrési kötelezettsége arányos és észszerű volt az illetékes hatóságok kockázat-haszon értékelésének megfelelően. Ezt az érvelést a Szövetségi Alkotmánybíróság már korábban idézett határozata is megerősítette az egyes intézmények oltási kötelezettségének igazolásával kapcsolatos határozatában.

II.2. Franciaország

Az Államtanács France Decision No. 454621, 2019. május 19-i⁹ ügyben a panaszos azt sérelmezte, hogy Franciaországban védettséget igazoló egészségügyi igazolványt azok kaphatják meg, akik az Európai Gyógyszerügynökség által engedélyezett oltásokat vettek fel. Álláspontja szerint ez indokolatlanul eltérő bánásmódot állapított meg azok között, akik az Európai Gyógyszerügynökség által engedélyezett vakcinákat kaptak, és azok között, akik a WHO által engedélyezett Sinopharmot kapták. Az Államtanács nem adott helyt a beadványnak és elutasította a kérelmet. A panaszos továbbá sérelmezte, hogy klinikai értelemben kísérleti szakban lévő készítmények megítéléséről van szó.

Az Államtanács érvelésének természettudományos részében hangsúlyozta, hogy az emberi felhasználásra szánt gyógyszerekkel végzett klinikai vizsgálatokról szóló, 536/2014/EU európai parlamenti és tanácsi rendelet¹⁰ 2. cikke, a klinikai vizsgálat fogalmát úgy határozza meg, hogy klinikai vizsgálatnak minősül minden olyan, emberen végzett vizsgálat, amelynek célja egy vagy több gyógyszer klinikai, farmakológiai vagy egyéb farmako-dinamikai hatásának bizonyítása. A klinikai vizsgálat fogalmát a rendelet részletesen meghatározza. A vizsgálati készítmény eszerint: „olyan gyógyszer, amelyet egy klinikai vizsgálatban referenciaként – beleértve a placebót is – tesztelnek vagy használnak”. Ezekből a rendelkezésekből egyértelműen következik az Államtanács (természettudományos) érvelésében, hogy egy olyan vakcina forgalomba hozatala, amelyre az illetékes hatóság forgalomba hozatali engedélyt adott ki a lakossági beadás céljából, jellegét és célját tekintve nem minősül sem klinikai vizsgálatnak, sem klinikai kísérletnek, még akkor sem, ha azt az esetleges mellékhatások nyomon követésére szolgáló farmakológiai rendszer kíséri. Következésképpen az ilyen vakcina nem minősíthető kísérleti vizsgálat alatt álló gyógyszernek.

Az Államtanács szerint az emberi felhasználásra szánt gyógyszerek feltételes forgalomba hozatali engedélyezéséről szóló, 507/2006/EK bizottsági rendelet¹¹ „feltételes jellege” miatt nem tekinthető a jelenlegi jogszabályi keretek között a kötelező oltás

⁹ <https://www.conseil-etat.fr/fr/arianeweb/CE/decision/2022-05-19/454621>

¹⁰ 2014. április 16-i 536/2014/EU európai parlamenti és tanácsi rendelet.

¹¹ 2006. március 29-i 507/2006/EK rendelet.

„feltételesnek”. Következésképpen, az említett rendelet nem sérti a résztvevők szabad és tájékozott beleegyezését, és az Államtanács ezt anélkül megállapítja, hogy e kérdésben az Európai Unió Bíróságához kellene fordulni előzetes döntéshozatal céljából.

II.3. Emberi Jogok Európai Bírósága (EJEB) joggyakorlata a természettudományos érvelés tükrében (Vavricka v Czech Republic)

A strasbourgi Bírósághoz 2013. július 23. és 2015. augusztus 31. között hat kérelmet nyújtottak be, amelyeket a bíróság egyesített.¹² Egy kérelmezőt bírsággal sújtottak a cseh hatóságok, mert elmulasztotta beoltatni két gyermekét. A többi kérelmező az sérelmezte, hogy oltás hiányában megtagadták a belépést az óvodába, vagy eltávolították őket a közintézményekből, ezzel megsértve a szülői jogok gyakorlásának a lehetőségét.

Az EJEB számára az elsődleges kérdés az volt, hogy a Cseh Köztársaság megsértette-e az Egyezmény 8. cikkét azzal, hogy kötelezővé tette a rutinszerű oltások sorát.¹³ A Bíróság a szükségességi-arányossági tesztet *stricto sensu* értelmezte. E tekintetben megjegyezte, hogy a nemzeti jog szerinti oltási kötelezettség olyan betegségekre vonatkozott, amelyek ellen a tudományos közösség a vakcinázást hatékonynak és biztonságosnak tartja, ráadásul kártérítési lehetőség van a vakcinázás által okozott sérülés esetén. A Bíróság hangsúlyozta továbbá, hogy a vizsgált esetekben a kényszernek van abszolút határa, a nemzeti jog nem teszi lehetővé a védőoltások erőszakos beadását. Végezetül a Bíróság kiemelte, hogy az illetékes hatóságok megtették a szükséges óvintézkedéseket, mint például az alkalmazott vakcinák biztonságosságának ellenőrzése és az esetleges ellenjavallatok értékelése minden egyes esetben.

Az EJEB ítéletének természettudományos részében utalt „arra az általános konszenzusra”, hogy a lakosság olyan betegségekkel szembeni védelmének az oltás a létfontosságú eszköze, ahol a következmények hatással lehetnek az egyén egészségére, és amelyek súlyos járványok esetén társadalmi zavarokat okozhatnak. Ami az egészségügyi érveket illeti, „nem vitatott, hogy bár az oltást kapók nagy többsége számára teljesen biztonságos az oltás, ritka esetekben az oltás károsnak bizonyulhat az egyénre nézve, súlyos és tartós egészségkárosodást okozva. Az ilyen helyzetekkel kapcsolatos panaszok az Egyezmény szerinti korábbi eljárások tárgyát is képezték.”¹⁴ A „marginal appreciation”-t a Bíróság a kötelező oltásoknál elismeri, nincs oka megkérdőjelezni a nemzeti jogalkalmazásban, hogy „az oltást az egészségügyi szakemberek csak akkor végzik el, ha nincs ellenjavallat, amelyet a rutineljárás keretében előzetesen ellenőriznek.”

Az EJEB az eddig tárgyalt esetekhez hasonlóan a WHO szakértelmét fogadta el tudományos tényként. „A WHO 2013-ban közzétett 'Globális oltási cselekvési tervében' azt ajánlotta, hogy a nemzeti immunizációs programok részét képező valamennyi oltóanyag tekintetében legalább 90%-os nemzeti lefedettségi arányt érjenek el.” Az EJEB utalt rá, hogy a WHO a védőoltásokkal kapcsolatban a következő észrevételeket tette: „Az immunizálás mint az egyik legsikeresebb és legköltséghatékonyabb ismert egészségügyi beavatkozás előnyeit elsöprő bizonyítékok bizonyítják. Az elmúlt évtizedekben az immunizálás sok mindent elért,

¹² *Vavřička v the Czech Republic*, Application Nos 47621/13, 3867/14, 73094/14, 19298/15, 19306/15 and 43883/15, 8 April 2021. <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%22001-209039%22%7D>

¹³ A kérelmezők az Egyezmény 8., 9., 2., 6., 13. és 14. cikkére, valamint az 1. jegyzőkönyv 2. cikkére hivatkoztak, azonban a Bíróság szerint a., 2., 6., 13. és 14. cikk alapján benyújtott kérelmek befogadhatatlanok voltak és csak a 8. és 9. cikkel foglalkozott érdemben.

¹⁴ Lásd különösen: *Association of Parents versus Egyesült Királyság*, 7154/75. sz. ügy, 1978. július 12. *Baytüre and others versus Turkey* 2013. március 12.

többek között a himlő felszámolását, amit az emberiség egyik legnagyobb diadalának neveznek. A védőoltások számtalan életet mentettek meg, 99 százalékkal csökkentették a gyermekbénulás globális előfordulását, és csökkentették a diftéria, a tetanusz, a szamárköhögés, a kanyaró, a baktérium alapú influenza betegség és a járványos agyhártyagyulladás okozta betegségeket. (...). A védőoltással évente becslések szerint 2,5 millió halálesetet lehet megelőzni. (...)"

A Bíróság hangsúlyozta, hogy ez az évszázad a vakcinák évszázadának ígérkezik, amely számos súlyos, életveszélyes vagy rokkantságot okozó fertőző betegség felszámolására, megszüntetésére vagy megfékezésére alkalmas, és a megelőző stratégiák középpontjában az immunizáció áll. A WHO globális immunizációs jövőképeinek és stratégiájának egyik fő célja, hogy „több embert immunizáljanak több betegség ellen.”

Az EJEB természettudományos érvelésének két elemét emeljük külön is ki: egyrészt a Bíróság értékelése korábbi ítélezési gyakorlatától eltérést mutat, amely korábban azt javasolta, hogy az érintett személynek kell bizonyítania annak valószínűségét, hogy a vakcina súlyos egészségügyi problémákat fog okozni (Boffa és mások kontra San Marino).¹⁵ A Bíróság azt javasolta, hogy a nemzeti hatóságokra háruljon a használatban lévő vakcinák alkalmasságának az ellenőrzése, tehát megfordul a bizonyítási teher.¹⁶ Mivel a vizsgált ügyben ezt a követelményt teljesítettnek ítélte a Bíróság, álláspontja szerint a beavatkozás arányos volt az elérni kívánt jogos céllal és szükséges egy demokratikus társadalomban, ezért nem állapítható meg az EJEE 8. cikkének megsértése.

Különvéleményében Wojtyczek bíró hangsúlyozta a *vizsgált érdek* jelentőségét. Úgy vélte, hogy a megválaszolandó kérdés az, hogy az oltási kötelezettség által nyújtott hozzáadott érték igazolja-e a választás szabadságának korlátozását. Szerinte be kell bizonyítani, hogy a társadalom egésze és tagjai számára jelentkező előnyök meghaladják az egyéni és társadalmi költségeket, és indokoltá teszik a védőoltás mellékhatásainak elszenvedésével járó kockázatvállalását. A különvélemény hangsúlyozta, hogy „[a]z értékek súlya miatt egy ilyen értékeléshez rendkívül pontos és átfogó tudományos adatokra van szükség a szóban forgó betegségekről és vakcinákról. Ilyen adatok nélkül az egész gyakorlat irracionálissá válik.”

A kérdés ilyen megfogalmazásai adták meg az alaphangot mind a többségi, mind a különvélemény számára. A többség magától értetődőnek tekintette a védőoltásokkal és azok hatékonyságával kapcsolatos kérdést. Pontosabban, a Bíróság a védőoltás hatékonyságával kapcsolatos általános konszenzusra vonatkozó érvet használta fel.

Wojtyczek hangsúlyozta, hogy „[annak] racionális értékelése, hogy a vakcinázási kötelezettség megfelel-e az Egyezménynek, megköveteli, hogy az esetet minden egyes betegség esetében külön-külön, betegségenként haladva vizsgálják meg”. Nem fogadja el azt az általános megközelítést, hogy minden védőoltást ugyanúgy kezeljenek, függetlenül azok sajátos jellemzőitől (a betegség jellege, a hatékonyságra és a hosszú távú biztonságosságra vonatkozó adatok alapján.).

A különvélemény a szükségességi-arányossági teszt és a természettudományos érvelés keresztmetszetében a mérlegelési teszt alkalmazását kifogásolja, álláspontja szerint, az arányosság követelményének teljesítése érdekében a hatóságokra hárul annak bizonyítása, hogy nem állt rendelkezésre kevésbé korlátozó intézkedés. A különvélemény szerint ennek igazolását az EJEB nem kérte. Márpedig, ennek a tanulmánynak az érvelésében is annak megítélése, hogy létezik-e hasonlóan hatékony eszköz a védőoltásokhoz, természettudományos érveléssel vezethető csak le.

A különvélemény természettudományos érvelése rámutat, hogy a többségi álláspont, miszerint az „egészséget súlyosan veszélyeztető betegségekkel szembeni védelem” a célja a védőoltásnak, amely egyszerre védi a beoltottakat és a társadalmat, téves, mert nem vonatkozik

¹⁵ Carlo Boffa and 13 others v/San Marino, Application Nos 26536/95 of 15 January 1998.

¹⁶ Katsoni, Spyridoula: What Does the Vavrička Judgement Tell Us About the Compatibility of Compulsory COVID-19 Vaccinations with the ECHR? Völkerrechtsblog, 21. 04. 2021, DOI: 10.17176/20210421-100920-0.

minden oltásra egyformán.” Ugyanis, „a probléma az, hogy ez az érv csak bizonyos betegségekre érvényes.” Nem működik egy olyan betegség esetében, mint a tetanusz, amely a WHO szerint nem fertőző,¹⁷ és problémás a szamárköhögés esetében a vakcinás védelem sajátossága miatt.¹⁸ (Függetlenül a különvélemény ezen állításának igazságtartalmától, a jelen tanulmány rámutat, hogy a fenti érv természettudományos érv, hiszen a betegségek különböző fajtájának az összefüggéseit vizsgálja az oltások tükrében, és megállapítja, hogy bizonyos oltások esetén nem alakul ki nyájimmunitás).

A különvélemény hangsúlyozta (azt a természettudományos érvet), hogy „a Bíróságnak nem nyújtottak be olyan bizonyítékot, amely azt bizonyítaná, hogy azok az államok, amelyek bevezették a vakcinázási kötelezettséget, jobban teljesítettek közegészségügy szempontjából, mint azok az államok, amelyek nem vezették be ezt a kötelezettséget. „Az a tény, hogy számos államban az egészségpolitikai célok nyilvánvalóan elérhetők a vakcinázási kötelezettség bevezetése nélkül is, nagyon erős érv amellel, hogy valóban rendelkezésre állnak kevésbé korlátozó eszközök (...)” – hangsúlyozta a különvélemény. Wojtyczek bírósági ítéletében rámutatott, hogy „úgy tűnik, hogy mind a Bíróság mind az alperes kormány úgy véli, hogy (...) a beavatkozás indoklásához nem szükséges részletesebb megfontolásokhoz folyamodni. Nem osztom ezt a nézetet. A beavatkozás jogszerűségének értékelése a jelen esetben orvosi szakértelmet igényel”, amihez független (orvos)szakértők bevonására lett volna szükség. Másként fogalmazva, a különvélemény szerint minden egyes alapjog sérelmével járó beavatkozás esetén egyénileg kell vizsgálni a természettudományos érvek fennállását, jelen esetben a kötelező oltás elrendelésének a hatékonyságát.

Végezetül a különvélemény természettudományos elemeket hordoz, amikor a többségi határozaton a tényeket kéri számon. A különvélemény szerint „bizonyos ténybeli alapokat” alátámasztó bizonyítékok „hiányoztak a Bírósághoz benyújtott anyagokból”. Különösen minden egyes betegség esetében szükséges többek között a betegség terjedésének módját és sebességét, a fertőzött személyeket érintő kockázatokat, a vonatkozó költségeket, a rendelkezésre álló vakcinák pontos hatékonyságát, a vakcinázás mellékhatásainak kockázatát és a beoltott személyek minimális százalékos arányát, amely megakadályozná a betegség terjedését tudni.

II.4. Costa Rica

A Legfelsőbb Bíróság alkotmányjogi tanácsa No. 17995-2022 számú határozatában¹⁹ több szülő sérelmezte, hogy alapvető jogaik és gyermekeik jogai sérültek, mivel a Közoktatási Minisztérium kötelezővé tette az oltást olyan esetben, ha közoktatási intézménybe akart valaki belépni vagy tartózkodni. Ez a döntés megakadályozta őket, hogy részt vegyenek gyermekeik tanulmányi és adminisztratív ügyeinek az intézésében, mivel nem voltak beoltva. A Bíróság rámutatott, hogy sem a szülők, sem a kiskorúak alapvető jogainak sérelme nem bizonyított. A Legfelsőbb Bíróság kiemelte: „Covid-19 elleni védőoltás követelménye nem egy szeszély, hanem a közösség egészségének és életének megőrzése céljából hozták létre, különös tekintettel a konkrét esetben a kiskorúak védelmére.”

A Costa Rica-i Legfelsőbb Bíróság alkotmányjogi tanácsa No. 18514-2022 számú²⁰

¹⁷ https://www.who.int/immunization/monitoring_surveillance/burden/vpd/surveillance_type/passive/tetanus/en/

¹⁸ Itt a különvélemény a WHO álláspontját idézi: <https://www.who.int/wer/2015/wer9035.pdf?ua=1>

¹⁹ Costa Rica, Supreme Court of Justice, 2022. augusztus 5-i határozat. <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0007-1106064>

²⁰ Costa Rica, Constitutional Court, 9 August 2022, No. 18514-2022. <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0007-1107066>

2022. augusztus 9-i határozatában a felperes egy pszichiátriai kórházban dolgozott, 2022. februárjában fizetés nélküli szabadságra küldték, mivel nem volt beoltva Covid-19 ellen. Ennek oka az volt, hogy a Costa Rica-i kormány úgy határozott, hogy a védőoltás kötelező a köz- és magánszektorban dolgozók számára. A Bíróság rámutatott, hogy a felperes alapvető jogai nem sérültek, mivel a Covid-19 elleni védőoltás kötelező jellegét a Costa Rica-i Nemzeti Oltási és Járványügyi Bizottság, a Costa Rica-i jogszabályok alapján határozta meg. A Bíróság megállapította, hogy a korlátozás a Costa Rica-i lakosság közegészségügyének védelme érdekében hozott intézkedés volt, ezért indokolt volt. A Bíróság több mindenre hivatkozott, a tanulmány szempontjából figyelemre méltó a határozat természettudományos része. Először is a Bíróság a Covid-19 elleni vakcina kötelező jellegét vizsgálta. E tekintetben rámutatott, hogy a védőoltás az alapvető egészségügyi ellátás részét képezi, amelyet a Costa Rica-i államnak az egészséghez való alapvető jog védelme érdekében biztosítani kell az egyének számára. Másrészt a Bíróság kimondta, hogy az embereknek joguk van a biztonságos és egészséges körülmények között végzett munkához. Ezt az oltás segíti elő. A Bíróság rámutatott, hogy a felperes alapvető jogai nem sérültek, mivel a védőoltás a Costa Rica-i lakosság közegészségügyének védelme érdekében hozott intézkedés volt, ezért indokolt volt.

A bírósági határozatból a természettudományos résznél kiemelkedik Rueda Leal bíró különvéleménye, aki rámutatott, hogy a Bíróság már 2011-ben „elismerte a védőoltások fontosságát, mint az alapvető egészségügyi ellátás részét, amelyet a Costa Rica-i államnak garantálnia kell a minden személy egészséghez való alapvető jogának védelme érdekében, másodsor pedig azt, hogy a közegészségügy védelme és a betegségek megelőzése alkotmányosan legitim cél, amely igazolja a védőoltások kötelező jellegét.”

A különvélemény értékelt a vakcina természettudományban való alkalmazhatóságát: hangsúlyozta, hogy a védett féllel szemben alkalmazható Covid-19 vakcinák nem a kísérleti fázisban vannak, és megfeleltek az egyes országban történő felhasználásukra így nem áll fenn *a priori* alkotmányellenes helyzet. A különvélemény nem zárta ki, hogy az oltóanyagok különböző technikai, orvosi és tudományos vonatkozásai megvizsgálhatóak különböző nem jogi eljárásokban is. Másrészt az orvosi vélemény megtámadhatósága, amely az egészségügyi állapotok miatti ellenjavallatokkal kapcsolatban merülhet fel, fontos szempont.

II.5. Új-Zéland

Az Új-Zéland-i Legfelsőbb Bíróság NZDSOS Inc v Minister for Covid-19 Response²¹ ügyben a kérelmező a kötelező Covid-19 védőoltást kifogásolta az egészségügyi és fogyatékosági ágazatban dolgozók számára. A kérelmet a Bíróság elutasította. A Bíróság megállapította, hogy az orvosi kezelés visszautasításának szabadságához való joga jelentős, de nem abszolút jog. Ez a jog a törvény által előírt észszerű korlátok közé szorítható. A Bíróság kiemelte, hogy Új-Zéland „saját utat jelölt ki” az alkotmányos kérdés kezelésére, az úgynevezett „orvosi kezelés megtagadásának jogát,” amit külön jogként határozott meg. A Bíróság rámutatott, hogy ez a jog más jogrendszerekben, általánosabban megfogalmazott jogok közé „sorolódik”, mint például az emberölés tilalmához való jog, avagy a kínzás vagy kegyetlen bánásmód tilalmához.

Ami az ítélet természettudományos érvelését illeti, a Bíróság a „kötelező védőoltás az egészségügyben” címszó alatt tárgyalta a kormányzat indokait a korlátozásra. Eszerint:

(a) a vakcinázás segít az egészségügyi és fogyatékosági dolgozókról az általuk gondozottakra, illetve a szélesebb közösségre történő átvitel kockázatának korlátozásában; és

²¹ NZDSOS Inc v Minister for Covid-19 Response [2022] NZHC 716 (8 April 2022). <http://www.nzlii.org/nz/cases/NZHC/2022/716.html>

(b) hogy az összes ilyen munkavállaló teljes körű oltása korlátozza a megbetegedett és kiesett dolgozók kockázatát ebben a leterhelt időszakban, amikor az ágazatot nagy terhelés éri. A Bíróság szerint e tényezők közül az első a fontosabb. A Bíróság a következő természettudományos tényeket fogadta el jelentősnek (anélkül, hogy visszautalna a WHO vagy egyéb szakmai szervezet állásfoglalásaira és így lényegében a saját hatáskörében mérlegeli a természettudományos érveket):

(a) Először is, az egészségügyi és fogyatékoságügyi dolgozók fokozottan ki lehetnek téve a fertőzés és a Covid-19 kockázatának, tekintettel arra, hogy a legtöbb egészségügyi és fogyatékoságügyi szolgáltatás nyújtásának része az ellátottakkal a szoros érintkezés, beleértve az esetlegesen beteg személyekkel való érintkezést is.

(b) Másodsor, az ilyen szolgáltatásokat igénybe vevők közül sokan egyéb olyan betegségekkel és állapotokkal küzdenek, amelyek miatt a koronavírusra érzékenyebbek lehetnek, vagy szoros kapcsolatban állnak ilyen személyekkel. A kórház például olyan hely, ahol a betegek egyéb olyan betegségekkel és állapotokkal küzdenek, amelyek sebezhetővé teszik őket, és ahol a Covid-19 elleni védelem maximalizálásának szükségessége áll fenn.

(c) Harmadszor, sokan, akik egészségügyi szolgáltatásokat vesznek igénybe, ezt sürgős szükségből teszik, és anélkül, ilyenkor nincs választási lehetőségük. A kórházba felvett beteg nem biztos, hogy képes választani, mivel a körülmények arra kényszerítik, hogy ebbe a környezetbe kerüljön. Ilyen körülmények között a betegek ésszerűen elvárhatják, hogy minden ésszerűen elérhető lépést megtegyenek annak érdekében, hogy minimálisra csökkentsék a Covid-19-nek való kitettség kockázatát. Az ilyen betegek ésszerűen elvárhatják a zéró tolerancia megközelítést. Például, a kemoterápiás kezelésre járó rákos beteg vagy a rendszeres dialízisre járó beteg ésszerűen elvárhatja, hogy a vele kapcsolatba kerülő egészségügyi szakemberek minden rendelkezésre álló intézkedést megtegyenek a Covid-19 kockázatának csökkentése érdekében.

(d) Végül, a Bíróság hangsúlyozta, hogy alapvető fontosságú, hogy a közvélemény bizalma az egészségügyi szolgáltatások nyújtása iránt magas maradjon, különösen egy világjárvány idején. Ezért az egészségügyi ágazat számára a zéró tolerancia megközelítésének elfogadása, és annak láthatóvá tétele, fontos az egész rendszer számára.

II.6. Magyarország

A 39/2007. (VI. 20.) AB határozat a gyermekek kötelező védőoltásával foglalkozik. Az indítványozó házaspárt az Állami Népegészségügyi és Tisztiorvosi Szolgálat közigazgatási határozatban arra kötelezte, hogy pótolja gyermekeik elmaradt védőoltásait. Az indítványozók pert indítottak a közigazgatási határozat felülvizsgálata iránt. Az első és másodfokú eljárást követően az indítványozók alkotmányjogi panaszt nyújtottak be jogszabály alkotmányellenességének utólagos vizsgálatára.

Az Alkotmánybíróság határozatában a hatályos egészségügyről szóló 1997. évi CLIV. törvény azon rendelkezését semmisítette meg,²² amely szerint „az oltási kötelezettségre kötelezett személlyel szemben, az írásbeli felszólítást követően az egészségügyi hatóság határozattal elrendeli az oltást”. Más néven a kényszeroltások elrendelését az Alkotmánybíróság alkotmányellenesnek találta. Nem a kötelező védőoltások elrendelését *per se* kifogásolta az Alkotmánybíróság, hanem annak szankcióját találta alkotmányellenesnek, amennyiben az kényszer oltáshoz vezet. „az Alkotmánybíróság megítélése szerint a kifogásolt rendelkezései a járványügyi szabályoknak közérdekből az egyén önrendelkezési jogának,

²² 1997. évi CLIV. törvény 58. § (4) bekezdésének második mondata.

illetve testi integritáshoz fűződő jogának szükséges és arányos korlátozását jelentik.”

Az Alkotmánybíróság érvelésének gerincét nem természettudományos érvekre alapozta, hanem a védőoltásokat közegészségügyi, járványügyi célból elvégzett invazív egészségügyi beavatkozásnak tekinti, amelyhez álláspontja szerint szükséges és arányos korlátozás a kötelező védőoltás elrendelése.²³ Tulajdonképpen tehát a tanulmány elején ismertetett „klasszikus” szükségesség-arányosság tartományán belül tartja a vita nagyobbik részét az Alkotmánybíróság.

Ami az AB tudományos érvelését illeti, az Alkotmánybíróság kiemelte, hogy nem az alkotmánybírói eljárás a tudományos igazságok és a versengő tudományos nézetek közötti választás döntőfóruma. A tudomány autonómiája az Alkotmánybíróság számára is meghatározó.²⁴ Tehát az Alkotmánybíróság ezen határozatában nem próbálja meg szétszálazni a saját vizsgálódásának a határ-kontúrajait, hanem igyekszik a tudomány képviselőire hárítani a döntés felelősségét. „Demokratikus társadalomban elsősorban a megfelelően szabályozott, ésszerű és nyilvános jogalkotási eljárások során kell figyelembe venni a tudomány megállapításait és a tudomány képviselőinek javaslatait.”

Az Alkotmánybíróság „visszautalása” a felelősségének és döntésének a szakmai testületekre, nem kifogásolható, a tanulmányban a felvetésünk inkább az, hogy abban a kérdésben, hogy milyen álláspontot és milyen szakmai testülettől fogad el hitelesnek egy bíróság, mindig mérlegelési kérdés. A rendelkezésre álló hiteles adatok változhatnak egy robbanásszerű krízishelyzetben, ahol néha nehéz verifikálni a tényeket, amelyeket igaznak fogad el a bíróság. Továbbá, a másik észrevételünk ebben a tanulmányban, hogy – amennyiben lenne egyértelmű igazság minden tudományos kérdésben, ami nyilván nincs – akkor sincs az Alkotmánybíróság, mint jogbíróság ezekhez kötve. Azt például, hogy a vallásszabadság és egyes orvosi beavatkozások közötti határt (vérátömlesztés, kötelező oltás, eutanázia stb.) hol húzza meg adott jogbíróság, mindig jogi kérdés marad. Ezt az Alkotmánybíróság is észlelte, és így fogalmazott: a „természettudományos igazságok eldöntésére a tudomány képviselői hivatottak. Ugyanakkor a természettudományos ismeretekkel összefüggő alkotmányossági problémák megoldásához a szaktudományos álláspontoknál szélesebb vizsgálódás lehet szükséges.”

Fontos ugyanakkor megerősíteni a tanulmány hipotézisében kifejtett álláspontunkat. Eszerint ugyanis a szükséges és arányos mérlegelési teszt elkerülhetetlen esetlegességét az csökkenti a legjobban, ha minél inkább törekszik a bíróság a jogbiztonság érdekében a természettudományos érvek beemelése a mérlegelési tesztjébe. Kevesebbet téved az az Alkotmánybíróság/Legfelsőbb Bíróság vagy más jogi fórum, amely például a karantén szabályok elrendelésénél, a maszkviselés kötelezővé tételénél vagy a védőoltások elrendelésének alkotmányosságánál a mérlegelés tárgyává a tudományos tényeket teszi, mint az a bíróság, amely általában a „társadalom védelmére” vagy más absztrakt jogi tárgyra hivatkozik. Álláspontunk szerint a természettudományos érvelésnek kettős „haszna” lehet. Egyrészt nagyobb pontossággal látszik, hogy az alapjog védelme (emberi méltóság védelme, mozgásszabadság, privát szféra, vallásszabadság védelme) milyen alkotmányos céllal áll szemben. A közérdekre hivatkozás (vagy az Európai Emberi Jogi Egyezmény egyéb generálklauzulájára, úgy, mint közbiztonság, közegészségügy, stb.) túlzottan tág értelmezési tartományt nyit a jogalkalmazónak. Ezzel szemben, amennyiben például közintézményeket a kormányzat bezár, iskolákat lezár, akkor a mérlegelés alapja a megbetegedések száma és súlyossága, a halálozások száma vagy a betegség transzmissziós sebessége lehet. Ilyenkor sokkal valóságához közelebb mérlegelési szempontokat vizsgál a bíróság, mintha valamilyen

²³ A határozat elemzéséhez lásd: Hungler, Sára: Compulsory Vaccination and Fundamental Human Rights in the World of Work. p. 64. In *Studia Iuridica Lublinensia*, Vol. 31, No. 1, 2022, pp. 63-77.

²⁴ Demokratikus társadalomban elsősorban a megfelelően szabályozott, ésszerű és nyilvános jogalkotási eljárások során kell figyelembe venni a tudomány megállapításait és a tudomány képviselőinek javaslatait.

generálklauzulára kénytelen a jogkorlátozást alapozni.

Másrészt, minden alkotmányos döntést annak igazolhatósága legitimál.²⁵ Az alkotmánybíróági határozat sem lehet sikeres, ha annak elfogadhatósága, társadalmi beágyazottsága hiányzik. A társadalmi együttélés kereteit olyan (jog)elvek határozzák meg mint: demokrácia, jogállamiság, közegészségügyi érdekek, amelyek értékválasztást tükröznek.²⁶ Amennyiben az alkotmányos döntés széles igazolhatóságára számítunk – amely a pandémia visszaszorításában elengedhetetlen –, akkor érvelésünknek nemcsak jogszerűnek, de alátámasztottnak és hitelesnek kell lennie. A WHO szerint a tapasztalatok is azt bizonyították, hogy a kizárólag kényszeren és kötelezésen alapuló eljárásokban az emberek nem mindenben tettek eleget a hatóságok előírásainak. Az ellenérzést a kötelezés növelheti. Az eredményes közegészségügyi fellépés alapja, hogy a hatóságok tudatosítsák az emberekkel a fertőző betegségekkel kapcsolatos információkat, és megfelelő bizalomra tegyenek szert az érintettek köreiből.²⁷

Az Alkotmánybíróóság természettudományos érvelésében ezen határozatban a WHO álláspontját tényként fogadta el: a ma meghatározó tudományos világkép alapján az Egészségügyi Világszervezet globális kampányt folytat a gyermekek immunizálásáért. Az Egészségügyi Világszervezet stratégiai célja, hogy a lakosság immunizáltsága világszerte elérje a 95%-ot. A magyarországi statisztikák ennél kedvezőbbek, a hazai oltási intézményrendszer nemzetközileg elismert eredményeket mutat fel. Mindezeket figyelembe véve – mutat rá a Bíróóság, az alkotmánybíróági eljárás során nem kérdőjelezhető meg, hogy a védőoltások (köztük az életkorhoz kötött védőoltások) az emberi szervezet fertőző betegségekkel szembeni ellenálló képességének fokozását és a fertőző megbetegedések elterjedésének megelőzését szolgálják.

Ezt követően az Alkotmánybíróóság a vakcina hatástanulmányozását végzi, és ehhez szintén a WHO véleményét veszi alapul: a védőoltás során elpusztított vagy legyengített kórokozóból, illetve a kórokozónak az ellenanyag-képződést kiváltó alkotóelemeiből készült oltóanyagot juttatnak az ember szervezetébe. A védőoltás közvetlen célja, hogy a szervezet ellenanyag-termeléssel reagáljon, és védetté váljon a kórokozókkal szemben. A védőoltások többségét a bőr alá vagy az izomzatba adják, de léteznek szájon át beadható oltóanyagok is. Álláspontunk szerint az alkotmánybíróági vizsgálat szükségességének és arányosságának vizsgálatakor nem lehet figyelmen hagyni a természettudományos érveket. Arra azonban van a Bíróóságnak lehetősége, hogy a tények mérlegelésénél szakmai fórumhoz forduljon, például a WHO ajánlásaihoz. Ilyen mérlegelést igénylő kérdés lehet a fent vázolt szempontokon túl például az, hogy minden egészségügyi beavatkozásnak van valamennyi kockázata (szövődménye), amely végső esetben halált is okozhat. Csakhogy, végső soron, az is mérlegelési kérdés, hogy ezek a szövődmények és hátrányok hogyan viszonyulnak a vakcina által biztosított előnyökhöz. Mint láttuk, egyes nemzeti alkotmánybíróóságok a veszélyek mérlegelését jogbíróágként az arányossági teszten belül vizsgálják, mások pedig ténykérdésként a szakmai testületek hatáskörébe utalják azt.

Jól jelzi érvelésünket, miszerint az alkotmánybíróági mérlegelést a természettudományos érvek nem teszik kiüresítetté, hanem ellenkezőleg, megalapozzák, erősítik azt, hogy ugyanazon ténybeli alapból ugyanazon jog alapján a 39/2007. (VI. 20.) AB határozat különvéleményében Kovács Péter és Lenkovics Barnabás alkotmánybírók a

²⁵ Gyórfi Tamás: A többségi döntés tartalmi korlátai és az alkotmánybíráskodás. In Jakab András – Körösnégyi András (szerk.): Alkotmányozás Magyarországon és máshol. Új Mandátum Könyvkiadó, Budapest, 2012, 36. o.

²⁶ Bán-Forgács Nóra: A rendszerváltás és az adatvédelmi ombudsman Magyarországon az adatvédelmi ombudsman alapjog-értelmezése. L'Harmattan, Budapest, 2022, 68. o.

²⁷ COVID-19 and mandatory vaccination: Ethical considerations Policy brief 30 May 2022. WHO-2019-nCoV-Policy-brief-Mandatory-vaccination-2022.1-eng.pdf. Bár az AB határozat egy korábbi WHO állásfoglalásra mutat rá, amely már nem elérhető ezen a linken: <http://www.who.int/vaccines-documents/>.

kényszervédőoltás elrendelését is alkotmányosnak tekintik. Kovács Péter alkotmánybíró szerint: „a védőoltások hatályos magyarországi rendszere megítélésem szerint olyan beavatkozást jelent az emberi jogokba, ami nem lépi túl sem a szükségesség (amit a többségi határozat is elismer), sem az arányosság kereteit (...).”

A 2012/B/1991 AB határozat a fertőző betegségek és a járványok megelőzése érdekében szükséges járványügyi intézkedésekről szóló ekkor hatályos népegészségügyi rendeletet vizsgálta.²⁸ A rendelet értelmében a fertőzés elhárítása céljából a megyei közegészségügyi intézet a lakosság meghatározott részének vagy egyes korosztályoknak a szűrővizsgálatát rendelheti el, ha a tárgyévet megelőző évben a *tuberculosis incidencia* értéke a területén meghaladta a 250/0000-et. Ezen túl, a városi közegészségügyi intézet elrendelheti egy meghatározott közösség (pl. bentlakásos intézmény, munkahelyi kollektíva, lakóközösség, büntetés-végrehajtási intézet) szűrővizsgálatát, amennyiben a közösségben friss tbc-s megbetegedés fordult elő.

Az Alkotmánybíróság megítélése szerint az ügyben a korlátozás oka a járványügyi közérdek volt: a fertőző betegség minél korábbi felismerése, forrásainak felkutatása, illetve a fertőzés veszélyének elhárítása. Az indítványozó álláspontjával ellentétben az Alkotmánybíróság szerint tehát nem arról van szó, hogy a rendeletben foglalt szabályozás megsérti a tüdőszűrésre kötelezettek egészséghez való jogát, hanem arról, hogy önrendelkezési jogukat korlátozza a fenti alkotmányos cél érdekében.

Az Alkotmánybíróság természettudományos érvelést alkalmazott, amikor kifejtette, hogy a kifogásolt kötelező szűrővizsgálat olyan esetekben teszi kötelezővé a szűrővizsgálat elvégzését, amikor a gümőkóros megbetegedés előfordulásának veszélye egy adott közösségben megnő.²⁹ Az AB. hangsúlyozta, hogy a vizsgálat a járványügyi közérdekre hivatkozással – minimális sugárterhelés mellett – egy nem invazív vizsgálatot, egy nagyon enyhe beavatkozást tesz lehetővé.

Az Alkotmánybíróság megítélésében a kifogásolt rendelet járványügyi közérdekből az egyén önrendelkezési jogának, illetve testi integritáshoz fűződő jogának szükséges és arányos korlátozását jelentik.

A 3537/2021 (XII. 22.) AB határozat az egészségügyi dolgozók kötelező oltásával foglalkozik.³⁰ Az Alkotmánybíróság a panaszt elutasította. Az egészségügyi dolgozók az oltást elrendelő 449/2021. (VII. 29.) Kormányrendeletet támadták, miszerint az visszaélés szerűen kényszeríti az egészségügyben dolgozó munkavállalókat a védőoltás felvételére és ez sérti – egyebek mellett – az általános személyiségi jog részét képező testi integritáshoz való jogukat. A panasz természettudományos érvei rámutatnak, hogy a védőoltás elrendelése azzal a céllal történt (a panaszos szerint), hogy az átoltottsági statisztikát növeljék. Ugyanakkor, a gyorsított, ún. feltételes forgalomba-hozatali engedélyezési eljárásban kifejlesztett oltóanyagok közép- és hosszú távú mellékhatásai ismeretlenek, azaz azok felvétele a rendes eljárásban kifejlesztett „vakcinához képest fokozott kockázatot és kevesebb biztonságot jelent”. A panaszos rámutatott, hogy a védőoltás elmulasztásához fűzött joghátrány, azaz a munkaviszony quasi rendkívüli felmondással történő megszüntetése, olyan súlyú következményekkel jár, amely egyáltalán nincs arányban a pandémia visszaszorításának céljával és egyben észszerűtlen is, hiszen a panaszos szerint a jelenlegi fertőzöttségi mutatók és azok dinamikája egyáltalán nem indokolja újabb, rendkívüli intézkedések bevezetését, másrészt mindenki (a betegek számára

²⁸ 18/1998. (VI. 3.) NM rendelet 19. §-a alkotmányellenességének megállapítására és megsemmisítésére irányuló indítvány.

²⁹ Ugyanakkor az AB felhívja a figyelmet arra a szintén természettudományos érvre, hogy a népegészségügyi rendelet szerint felesleges sugárterhelés elkerülésének érdekében a vizsgálatról el lehet tekinteni, ha valakin egy éven belül végeztek mellkas-átvilágítást, és nála gümőkóros elváltozást nem észleltek.

³⁰ A 3537/2021. (XII. 22.) AB határozat a koronavírus elleni védőoltás kötelező igénybevételéről szóló 449/2021. (VII. 29.) Korm. rendelet 1. § (6) és (8)-(10) bekezdése elleni alkotmányjogi panasz (egészségügyi dolgozók kötelező védőoltása).

is) elérhető a védőoltás, így immunizáltak lehetnek, harmadrészt az egészségügyben dolgozókra jelenleg is a legszigorúbb higiéniai és a fertőzési kockázatot kizáró protokoll van érvényben.

Érdekes természettudományos érv a német hadsereg hivatalos állományú tagjainak fent ismertetett panaszával ellentétben, hogy ebben a magyar ügyben a panaszos elismeri az oltások létjogosultságát, csak azok rá irányuló kötelező alkalmazását tartja szükségtelennek és aránytalannak. Eszerint a panaszos sem kérdőjelezi meg, hogy „a rendelkezésre álló oltások hatásosak és a gyártók által jelenleg ismert és publikált mellékhatásai a pandémia következményeinek tükrében elhanyagolhatóak”.

Ami a panaszos érvelésének arányossági részét illeti, rámutat, hogy sérti az arányosságot, hogy a rendkívüli felmondás helyett a Kormány az egészségügyi cél érdekében rendelkezhetett volna jogkövetkezményként többek között például az oltatlanok ideiglenes távmunkavégzéséről, a munkaviszonynak a veszélyhelyzet megszűnéséig tartó felfüggesztéséről, fizetés nélküli rendes vagy rendkívüli szabadságról és egyéb jogkövetkezményekről.

Az Alkotmánybíróság (természettudományos) érvelésében a különböző járványok okozta fertőzések az egyes emberek életére, de legalábbis egészségére nézve jelentenek magas fokú kockázatot. Ennélfogva a járványügyi intézkedések – így köztük a kötelező védőoltások – céljának alapjogi eredője az élethez való jog intézményvédelmi oldala, tehát az állam életvédelmi kötelezettsége. Az Alkotmánybíróság a tanulmányban vázolt szükségesség-arányossági teszt minden elemét külön vizsgálat alá vonta, így tulajdonképpen a természettudományos érvelés a szükségességi-arányossági teszten belül jelent meg a 3537/2021 (XII. 22.) AB határozatban. Itt az AB. visszautalt a tanulmányban említett három lépcsős tesztre. Az alapjog-korlátozási teszt első lépcsője annak meghatározása, hogy az indítványban szereplő alapjogba történt-e beavatkozás, azaz megállapítható-e érdemi összefüggés a támadott szabályozás és a megjelölt alapjog között. Az általános alapjog-korlátozási teszt második eleme a jogalkotói legitim cél vizsgálata. Ez – az AB szerint – következik az Alaptörvény I. cikk (3) bekezdéséből, amely szerint „[a]lapvető jog más alapvető jog érvényesülése vagy valamely alkotmányos érték védelme érdekében [...] korlátozható”. Az Alkotmánybíróság érvelésében „[á]ltalánosságban kijelenthető: a koronavírus-járvány leküzdése, ezen belül az egészségügyi, társadalmi és gazdasági hatásainak a csökkentése, a károk enyhítése olyan célok, amelyek alkotmányosan igazolják az alapjogok korlátozását”. Ráadásul, az AB érvelésében, az állam intézményvédelmi kötelezettségéből következik, hogy mások életének a védelme is olyan legitim cél, amely az alapvető jog korlátozását indokolja. Végzetül az arányosság körében – az Alkotmánybíróság gyakorlata alapján – az vizsgálendő, hogy az elérni kívánt cél fontossága és az ennek érdekében okozott alapjogsérelem súlya megfelelő arányban állnak-e egymással. Ennek megfelelően a jelen ügyben az alapjogkorlátozás arányosságának körében az élethez és az egészséghez való jog érvényesülése jelentette előnyöket kell összevetni az egészségügyi önrendelkezéshez való jogot ért korlátozásban megtestesülő hátrányokkal – mutat rá az AB.

Az Alkotmánybíróság kifejezetten természettudományos érvei szerint az AB-nek „célja nem lehet az, hogy a tudományos oldalról vitatott kérdésekben állást foglaljon”, de a testület az adott időpontban „meghatározó tudományos világkép” figyelembevételével jár el. Ezért az Alkotmánybíróság az oltások alkalmasságát a koronavírus-járvány leküzdésére tényként elfogadja. E mellett rögzítette, hogy a járvány leküzdésének a leghatékonyabb, más alternatívával nem rendelkező módja az oltás felvétele, a társadalom minél szélesebb átoltottsága. Ez bizonyos ágazatokban, területeken, emberek egy csoportja körében kiemelt fontosságú. Nyilvánvalóan ilyen terület az egészségügy. Az AB érvelésében, az indítványozók sem hivatkoztak a járvány leküzdésének más olyan formájának létezésére, amely az oltási programhoz hasonló hatékonysággal bírna és a betegekkel való személyes kapcsolatot igénylő egészségügyi tevékenységek körében alkalmazható lenne (vö. az érintett foglalkoztatottak

izolációja). A tanulmány rámutat, hogy itt tulajdonképpen az Alkotmánybíróság nem tartja kizártnak, hogy „ellenbizonyítást fogadjon el” a járvány leküzdésének más olyan formájáról, amely az oltáshoz „hasonló hatékonysággal bírna”, amennyiben ilyen bizonyítékot a panaszos felmutat. Ilyen tényre azonban az indítványozók nem hivatkoztak.

E helyütt utalt az Alkotmánybíróság a nyilvánosságban is megjelenő, azon adatokra, amelyek alátámasztják, hogy az oltás felvétele után kisebb a valószínűsége a megfertőződésnek, s ennek bekövetkezése esetében is jellemzően enyhébb lefolyású a betegség. Az Alkotmánybíróság hangsúlyozza a korábbi döntéséhez hasonlóan, hogy „[a] ma meghatározó tudományos világkép alapján a WHO és más globális intézmények, szerveződések kampányt folytatnak a minél szélesebb körű vakcináció érdekében, mert az oltás alkalmas arra, hogy a járványt megfékezze, annak negatív társadalmi és gazdasági hatásait mérsékelje.”

A fentiekén túl, említést érdemel a 27/2021. (XI. 5.) AB határozat, amely a veszélyhelyzet egyes korlátozó rendelkezéseinek alkotmányosságát vizsgálta.³¹ Az indítványozó az Alaptörvény XV. cikkének (2) bekezdésével kapcsolatban kifejtette, hogy a járványügyi védekezés szempontjából a megkülönböztetés és a korlátozás nyilvánvalóan ésszerűtlen, szükségtelen és aránytalan, tudományos tényekkel, empirikus adatokkal nem igazolható. A kifogásolt rendelet ugyanis a járványügyi korlátozások részleges feloldását nem szakmai, járványügyi érvekkel, hatástanulmánnyal magyarázza, hanem a nemzeti konzultáció eredményére hivatkozik. Ez pedig az indítványozó érvelésében tudománytalan.

III. Összefoglaló

Összefoglalva, ezen tanulmányban azt igyekeztünk bemutatni, hogy az európai (és számos tengeren túli) alkotmánybíróság (vagy fellebbviteli bíróságok) által használt szükségességi-arányossági tesztbe tudatosan és észrevétlenül is „betüremkedik” a természettudományos érvelés. Álláspontunk szerint ez a változás a közegészségügyi területén nemcsak *de lege lata*, hanem *de lege ferenda* változásokat idézett elő.

A tanulmány érvelésében, a közegészségügy területén olyan mérhető adatok befolyásolják az alapjog-korlátozás szükségességét, amelyek a természettudomány nyelvén kifejezhetők. Példának okáért, a járványok idején a különleges helyzet alapjog-korlátozással járt. Ilyenkor többek között a kijárási tilalom elrendelésénél (mint mozgásszabadság korlátozásánál) vagy a kötelező maszkviselésnél, illetve a kötelező védőoltás bevezetésénél a szükségesség-arányosság meghatározásakor jelentőséggel bír, hogy a járvány milyen súlyos, hány áldozata van, milyen a betegség transzmissziós sebessége, tehát milyen mérhető következményei vannak a fertőzésnek.

A tanulmány fő állítása, hogy a (köz)egészségügyi alapjogok korlátozása esetén az alapjogok ütközése és korlátozhatósága megítélésben a természettudományos érvelésnek új, központi szerepe lesz az alkotmánybíráskodásban. Végző soron a védőoltások és a legtöbb közegészségügyi intézkedés alkotmánybírósági felülvizsgálata kapcsán figyelembe kell venni, hogy ezek az állami intézkedések (törvények, vagy legtöbbször kormányrendeletek) emberalkotta válaszok egy természetben előforduló veszéllyel szemben. Az alkotmányos felülvizsgálat ezért helyes, ha integrálja természettudományos érveket is (*de lege ferenda*).

A tanulmányban foglalkoztunk a mérlegelési tesztek természetével. Álláspontunk, hogy a szükséges és arányos mérlegelési teszt elkerülhetetlen esetlegességét az csökkenti a legjobban, ha minél inkább törekszik a bíróság a jogbiztonság érdekében a

³¹ A 27/2021. (XI. 5.) AB határozat a veszélyhelyzet idején alkalmazandó védelmi intézkedések második üteméről szóló 484/2020. (XI. 10.) Korm. rendelet egyes rendelkezései alaptörvény-ellenességének megállapítására és megsemmisítésére irányuló alkotmányjogi panaszok elutasításáról

természettudományos érvek beemelésére a mérlegelési tesztjébe. Kevesebbet téved az az Alkotmánybíróság/Legfelsőbb Bíróság, amely például a karantén szabályok elrendelésénél, a maszkviselés kötelezővé tételénél vagy a védőoltások alkotmányosságánál a mérlegelés tárgyává a tudományos tényeket teszi, mint az a bíróság, amely általában a „társadalom védelmére” vagy más absztrakt jogi tárgyra hivatkozva akarja feloldani a jogi feszültséget.

Álláspontunk szerint, a természettudományos érvelésnek kettős „haszna” lehet. Egyrészt nagyobb pontossággal látszik, hogy az alapjog védelme (emberi méltóság védelme, mozgásszabadság biztosítása, privát szféra, vallásszabadság védelme) milyen alkotmányos céllal áll szemben. A közérdekre hivatkozás (vagy az Európai Emberi Jogi Egyezmény egyéb generálklauzulájára, úgy, mint közbiztonság, közegészségügy, stb. hivatkozás) túlzottan tág értelmezési tartományt nyit a jogalkalmazónak. Ezzel szemben, amennyiben például közintézményeket a kormányzat bezár, iskolákat lezár, akkor a mérlegelés alapja a megbetegedések száma és súlyossága, a halálozások száma vagy a betegség transzmissziós sebessége lehet. Ilyenkor a valósághoz közelebb mérlegelési szempontokat vizsgál a bíróság, mintha valamilyen generálklauzulára kénytelen az alapjog korlátozását alapozni.

Másrészt, minden alkotmányos döntést annak igazolhatósága legitimál.³² Amennyiben az alkotmányos döntés széles igazolhatóságára számítunk – amely egy világjárvány visszaszorításában elengedhetetlen –, akkor érvelésünknek nemcsak jogszerűnek, de alátámasztottnak és hitelesnek kell lennie érvelésünknek. Ezt a legitimitást a tényszerűség erősíti. A jelen tanulmány érvelésében a tényszerűséget a természettudományos érveken keresztül lehet biztosítani.

Felhasznált irodalom

Alexy, Robert: Constitutional Rights and Proportionality. In *Revus – Journal for Constitutional Theory and Philosophy of Law*, Vol. 22, 2014 pp. 51-65. <https://doi.org/10.4000/revus.2783>

Bán-Forgács Nóra: A rendszerváltás és az adatvédelmi ombudsman Magyarországon: Az adatvédelmi ombudsman alapjog-értelmezése. L'Harmattan, Budapest, 2021.

Barak, Aharon: Proportionality *stricto sensu* (balancing). In Bix, Brian – Spector, Horacio (szerk.): *Rights: Concepts and Contexts*. Routledge, London, 2012¹.

Barak, Aharon: *Proportionality, Constitutional Rights and their Limitations*. Cambridge University Press, Cambridge, 2012. <https://doi.org/10.1017/CBO9781139035293>

Bongiovanni, Giorgio – Sartor, Giovanni – Valentini, Chiara (szerk.): *Reasonableness and Law*, Springer, Dordrecht, 2009. <https://doi.org/10.1007/978-1-4020-8500-0>

Engle, Eric: The History of the General Principle of Proportionality: An Overview. In *Dartmouth Law Journal*, Vol. 10, 2012.

Gravagna, Katie – Becker, Andy – Valeris-Chacin, Robert – Mohammed, Inari – Tambe, Sailee – Awan, Fareed A. – Toomey, Traci L. – Basta, Nicole E.: Global assessment of national mandatory vaccination policies and consequences of non-compliance. Vol. 38, Issue 49, 17 November 2020, pp. 7865-7873. <https://doi.org/10.1016/j.vaccine.2020.09.063> és

³² Györfi Tamás: A többségi döntés tartalmi korlátai és az alkotmánybíráskodás. In Jakab András – Körösenyi András (szerk.): *Alkotmányozás Magyarországon és máshol*. Budapest, Új Mandátum Könyvkiadó, 2012. 36. o.

<https://www.sciencedirect.com/journal/vaccine>

Gyórfi Tamás: A többségi döntés tartalmi korlátai és az alkotmánybíráskodás. In Jakab András – Körösi András (szerk.): Alkotmányozás Magyarországon és máshol. Új Mandátum Könyvkiadó, Budapest, 2012.

Gyórfi Tamás: „Jogi Érvélmélet”. In Jakab András – Könczöl Miklós – Menyhárd Attila – Sulyok Gábor (szerk.): Internetes Jogtudományi Enciklopédia (Jogbölcsélet Rovat, Rovatszerkesztő: Szabó Miklós, Jakab András) <http://ijoten.hu/szocikk/jogi-ervelesmelet> (2021).

Hungler Sára: Compulsory Vaccination and Fundamental Human Rights in the World of Work. In *Studia Iuridica Lublinensia*, Vol. 31, No. 1, 2022, pp. 63-77. DOI: <https://doi.org/10.17951/sil.2022.31.1.63-77>

Huscroft, Grant (szerk.): Proportionality and the Rule of Law Rights, Justification, Reasoning, Western University Press, 2014. <https://doi.org/10.1017/CBO9781107565272>

Huscroft, Grant – Miller, Bradley W. – Webber, Grégoire (szerk.): Proportionality and the Rule of Law, Rights, Justification, Reasoning. Cambridge University Press, Cambridge, 2014. <https://doi.org/10.1017/CBO9781107565272>

Katsoni, Spyridoula: What Does the Vavrička Judgement Tell Us About the Compatibility of Compulsory COVID-19 Vaccinations with the ECHR? *Völkerrechtsblog*, 21. 04. 2021, DOI: [10.17176/20210421-100920-0](https://doi.org/10.17176/20210421-100920-0).

Peters, Anne: A plea for proportionality: A reply to Yun-chien Chang and Xin Dai. In *I-CON*, Vol. 19, No. 3, 2021, pp. 1135–1145. DOI: <https://doi.org/10.1093/icon/moab071>

Petersen, Niels: Alexy and the “German” Model of Proportionality: Why the Theory of Constitutional Rights Does Not Provide a Representative Reconstruction of the Proportionality Test. In *German Law Journal*, Vol. 21, No. (2), 2020, pp. 163-173. doi:10.1017/glj.2020.9