

SCHIFFNER IMOLA

A diplomáciai védelem a nemzetközi bíróságok gyakorlatában, különös tekintettel az egyémi jogok érvényesítésére

Bevezetés

John Dugard, a Nemzetközi Jogi Bizottság diplomáciai védelemmel kapcsolatos kodifikációs munkálatainak lezárásaként azt a konklúziót vonta le, hogy „az emberi jogok védelme érdekében gyakorolt jogorvoslatok közül még mindig az állam által az állampolgárait ért jogsérelem kapcsán történő igényérvényesítés maradt a leghatékonyabb.”¹ Ez a kijelentés többféle módon is értelmezhető. Egyrészt egyértelmű bizonyítéka annak, hogy a diplomáciai védelem jogintézményének az emberi jogok védelme tekintetében is van funkciója, másrészt arról is árulkodik, hogy a diplomáciai védelem szabályainak kodifikálói számoltak azzal a kihívással, melyet az emberi jogok megjelenése okozott a nemzetközi jogban, és a tradicionális nézet újrafogalmazására törekedtek. Hogy ez mennyire sikerült a kodifikációs tervvel, az már kétséges, de a diplomáciai védelem gyakorlatának áttekintésével mégiscsak választ kaphatunk arra a kérdésre, hogy mennyire játszik szerepet ez a jogintézmény az emberi jogok védelmében. A vizsgálat „helyszínéül” a nemzetközi bíróságok eljárását választottam, ahol bár nem kizárólagosan, de sor kerülhet a diplomáciai védelem nyújtására.

A nemzetközi bíróságok előtt olyan ügyekben indul eljárás, amelyek kapcsán az egyik állam megsérti a nemzetközi kötelezettségeit, amelynek folytán a másik állammal, és akár a nemzetközi közösséggel szemben is felelőssége keletkezik. A nemzetközi felelősségrevonási eljárástól azonban el kell különítenünk azokat az eseteket, amikor bár a jogsértő szintén egy állam, azonban a jogsértést egy külföldi természetes vagy jogi személlyel szemben követi el. Ebben a situációban kap szerepet a diplomáciai védelem intézménye, melynek gyakorlásával a nemzetközi jogsértést elkövető állammal szemben ugyanúgy fel le-

¹ First Report on Diplomatic Protection UN Doc. A/CN.4/506. (7. March 2000.)

het lépni nemzetközi szinten, akár nemzetközi bíróság előtt is, hogy ténylegesen a jogsértett egyén nem lehet peres fél. Az állam ekkor a diplomáciai védelem fikcióját alkalmazva úgy lép fel a nemzetközi bíróság előtt, mintha a jogsértés őt érte volna, és úgy kéri a másik állam felelősségének megállapítását és kártérítés megítélését, mintha a jogsértő állam saját jogában sértette volna. Tehát a diplomáciai védelem célja a hagyományos felfogás szerint a nemzetközi szinten perlési joggal nem rendelkező egyének képviselője volt.

Más kérdés, hogy a gyakorlatban a nemzetközi bíróság előtt érvényesített követelések „hovatartozása” nem mindig egyértelmű.

A diplomáciai védelem meghatározása a nemzetközi bíróságok gyakorlatában

Borchard szerint az államnak megvan a döntési lehetősége tekintetben, hogy milyen eszközöket használ a diplomáciai védelem gyakorlása során: „amennyiben a belső törvények nem nevesítik azokat a körülményeket és kereteket, amelyekben belül a védelem jogát gyakorolni lehet, valamennyi kormány maga határozza a nemzetközi követelés indokainak célszerűségét és érvényesítésének módját.”² A diplomáciai védelem eszközei „a diplomáciai tárgyalásoktól, a jószolgálat, és a közvetítés alkalmazásán keresztül a választottbírói és állandó bírói döntésekig terjedhetnek.” Mégis a diplomáciai védelem intézményére gyakran akként tekintenek, amely egyet jelent a nemzetközi bírói eljárás indításával. A nemzetközi jogirodalom sok esetben definiálja úgy a diplomáciai védelmet, mint annak eszközét, hogy az „állam, amely állampolgárát megsértették követelést terjeszthet elő nemzetközi szinten.”³

Tény, hogy számos nemzetközi jogi eljárás alapult a diplomáciai védelem intézményén, és az így hozott ítéletek jelentős megállapításokkal gazdagították, illetve alakították a diplomáciai védelem szabályait.

A diplomáciai védelem intézményének bírói gyakorlatát illetően elsőként a vitás felek között felállított választottbírói eljárásokban került sor az egyéneket ért sérelem kapcsán jogorvoslati igények benyújtására. Ezek a választottbírói eljárások, mint jogi eljárások kerültek lefolytatásra, a választottbírói eljárások tagjai, mint bírók tevékenykedtek az eljárás során és a nemzetközi jog szabályai alapján hozták meg döntéseiket. Így az itt folytatott eljárások joggal váltak a diplomáciai védelem elismert formáivá.

Az itt meghozott döntések nagyban hozzájárultak a diplomáciai védelem joggyakorlatának kialakulásához.⁴

² E.M.BORCHARD: *The Diplomatic Protection of Citizens Abroad*. New York 1919. p. 354.

³ BROWNLIE: *Principles of Public International Law*. Oxford, 2003. p. 489.

⁴ *Milani, Brignone, Stevenson and Mathinson* ügyek a venezuelai Arbitral Commissions előtt 1903 és 1905 között az állampolgársági elv vonatkozásában a domináns állampolgárság elvét érvényesítették, ahogyan *Canevaro* ügyben az Állandó Választott Nemzetközi Bíróság is 1912-ben,

Az első világháború után számos ún. igénybizottságot (claim commission)⁵ is létrehoztak, ahol a diplomáciai védelem gyakorlásával kapcsolatban olyan kérdések kerültek napirendre, mely a jogintézmény szabályozásának továbbfejlesztését szolgálták, és ami különösen előnyössé tette ennek az eszköznek az alkalmazását, hogy természetes személyek is perlési jogosultsággal rendelkeztek a fórum előtt.

Mégis a diplomáciai védelem jogintézményének gyakorlása szempontjából az Állandó Nemzetközi Bíróság és a jogutódként létrejött Nemzetközi Bíróság gyakorlatát kell alaposabban megvizsgálni.

Az Állandó Nemzetközi Bíróság 17 éves működése során (1922–1939 között) a bíróság legalább 10 döntést hozott olyan vitás esetekben, mely a diplomáciai védelem gyakorlásának tekinthető.⁶

Az Állandó Nemzetközi Bíróság ügyei egyrészt a diplomáciai védelem lényegi fogalmának meghatározásában közreműködtek, más ügyekben szintén a diplomáciai védelemhez kapcsolódóan tisztázták az igényérvényesítés feltételeit, így állást foglaltak az állampolgársági kapcsolat szükségességéről, illetve az eljárás más feltételeit is megvilágították.⁷

Így míg az Egyes felső-sziléziai német érdekeltségek ügyében az Állandó Nemzetközi Bíróság csak azt ismerte el, hogy a külföldiekkel való bánásmóddal kapcsolatban létezik olyan általánosan vagy közösen elfogadott nemzetközi jogi szabály, ami a belső jogtól függetlenül alkalmazható, a Mavrommatis ügyben az állam ezen szabályok megsértése esetén alkalmazható eszközökről is állást foglalt. Egyébként a híres Mavrommatis ügyben számos lényeges elem meghatározásra került a diplomáciai védelem jogintézményével kapcsolatban, többek között, hogy ebben az esetben az egyén ügyét állama veszi kezébe, amely átke­rül így a nemzetközi jog területére, és ott már két állam áll egymással szemben.⁸ Az Állandó Nemzetközi Bíróság a Mavrommatis ügyben azt is kiemelte, hogy az állam ebben az esetben saját jogát érvényesíti, és nem az állampolgár, vagy jogi személy érdekében és képviselőjében jár el, azaz az állampolgárt ért sérelmet magára vállalva a saját nevében lép fel. Így az állampolgár csak eszköz a felelősség megalapozása érdekében, amelyen keresztül a nemzetközi jogot és az

illetve a francia-német vegyes döntőbíróóság is a Blumenthal ügyben 1923-ban; ILC First Report on Diplomatic Protection UN Doc.A/CN.4/506 (7 March 2000.) par(s). 130, 131, 133.

⁵ Így a *Tellech* ügyben is, ahol az USA-Ausztria-Magyarország hármastól Igénybizottság döntött 1928-ban; ILC First Report on Diplomatic Protection, par. 135.

⁶ Mavrommatis, Certain German Interest in Polish Upper Silesia PCIJ, Series A, No. 7.; Factory at Chorzow, PCIJ, Series A, No. 17.; Lotus case, PCIJ, Series A, No. 10.; Serbian and Brazilian Loans cases, PCIJ, Series A, No. 20. and 21, Pajzs, Csaky and Esterhazy case PCIJ, Series A/B No. 63, Lighthouses in Crete and Samos, PCIJ, Series A/B, Phosphates in Morocco, PCIJ, Series A/B, No. 74.; Panevezys-Saldutiskis Railway case, PCIJ, Series A/B, No. 76., Societe Commerciale de Belgique, PCIJ, Series A/B, No. 78.

⁷ Panevezys-Saldutiskis Railway case, PCIJ, Series A/B, No. 76.

⁸ NAGY KÁROLY: *Az állam felelőssége a nemzetközi jog megsértése miatt*. Akadémiai Kiadó. Budapest, 1991. 120. p.

állam érdekeit megsértik.⁹ Ez a döntés így alkalmas volt arra, hogy a jogirodalomban már létező fikciót a diplomáciai védelemmel kapcsolatban megjelenítse a nemzetközi joggyakorlatban, ezáltal megteremtve és megerősítve a diplomáciai védelem tradicionális felfogását. Panevezys-Saldutiskis vasút ügyében az előző módon körülhatárolt diplomáciai védelem gyakorlásának egyik legfontosabb feltételének rögzítését találjuk meg, mikor az Állandó Nemzetközi Bíróság arra az álláspontra helyezkedik, hogy „eltérő nemzetközi megállapodás hiányában az egyén és az állam közötti állampolgársági kötelék biztosítja az állam számára a diplomáciai védelem nyújtásának jogát.”¹⁰

A Nemzetközi Bíróság ezt követően szintén számos fontos döntést hozott a diplomáciai védelemmel kapcsolatban, bár az Állandó Nemzetközi Bírósághoz képest a Nemzetközi Bíróság jóval kevesebb ügyben foglalkozott a kérdéssel. Számos esetben az államok által a Bíróság elé terjesztett kérelem került érdemi vizsgálat nélkül elutasításra, annak köszönhetően, hogy a bíróság valamilyen okból elfogadhatatlannak nyilvánította a keresetet.¹¹ Így az mindenképpen elmondható a Nemzetközi Bíróság diplomáciai védelemmel kapcsolatos joggyakorlatáról, hogy különösen fontos megállapításokat tett a védelem nyújtása érdekében benyújtott keresetek elfogadhatósági feltételeivel kapcsolatban, és ilyen irányba fejlesztette tovább a jogintézmény gyakorlati oldalát. A Nemzetközi Bíróság diplomáciai védelem vonatkozásában kialakított gyakorlatának mérföldkövei; a Nottebohm ügy, a Barcelona Traction ügy, az ELSI ügy, Interhandel ügy és végül a Diallo, LaGrand, Avena ügy, melyek a joggyakorlat új irányának letéteményesei már.

Az előbb említett ügyek mind a diplomáciai védelem meghatározása, jellegzetességeinek rögzítése, mind alkalmazása feltételeinek rögzítése kapcsán jelentős megállapításokat tettek. Így került sor a diplomáciai védelem állampolgársági feltétele elveinek kialakítására, illetve a számos elutasított eset tükrében a helyi jogorvoslatok kimerítése kötelezettségének pontosítására is. Az egyébként mindenképpen figyelemre méltó, hogy az előbb említett, a joggyakorlat szempontjából jelentős ügyek többségében végül a Nemzetközi Bíróság elutasította a diplomáciai védelem nyújtásának lehetőségét, így azonban a jogesetek arra is alkalmassá váltak, hogy rajtuk keresztül a diplomáciai védelem szabályozása is alaposabb megfontolás tárgya legyen. A Nemzetközi Jogi Bizottság kodifikációs tevékenysége során alapvetően a Nemzetközi Bíróság esetjoga alapján rögzítette a diplomáciai védelem általános gyakorlatának szabályait. Általános jellemzője volt a Nemzetközi Bíróság korábbi joggyakorlatának az is, hogy többnyire gazdasági jellegű jogsértések kapcsán, a jogi személyek, külföldi beruházók által elszenvedett károk vonatkozásában jelentkezett igény az ál-

⁹ NAGY KÁROLY: 121. p.

¹⁰ NAGY KÁROLY: 121. p.

¹¹ Interhandel case, ICJ Report (1950) p. 6., Anglo-Iranian Oil Co. case, ICJ rep. (1952) p. 93, Nottebohm case, ICJ Report (1955) p. 4, Norwegian Loans Case, ICJ rep. (1957) p. 9., Barcelona Traction case, ICJ Rep (1970) par. 98. 1971]

lamok részéről a diplomáciai védelem nyújtására. Az elmúlt évek nemzetközi jogban bekövetkezett változásai ebben a tekintetben is befolyásolták a diplomáciai védelem nemzetközi bíróságok előtti gyakorlatát. Az államok diplomáciai védelem iránti kérelmeikben egyre inkább érvényesítendő jogként jelölték meg az egyének jogait, beleértve az emberi jogok védelmének szükségességét is.

Kihívások a diplomáciai védelem intézménye előtt

Bennouna, a diplomáciai védelem témájának első speciális megbízottja a Nemzetközi Jogi Bizottságban, kifejtette, hogy véleménye szerint három alapvető fejlődési folyamat érinti a diplomáciai védelem eszközeit a nemzetközi jogban.

Elsőként az emberi jogok fejlődését említette, amely megteremtette annak lehetőségét, hogy akár egyének is a nemzetközi jog alanyai legyenek. Így a Mavrommatis ügy kétséget nem ismerő kijelentése arról, hogy az egyént ért jogsérelem esetén is csak az állam jogainak gyakorlásáról lehet szó a nemzetközi igényérvényesítés során, rögtön más megvilágításba került. Az egyének, mint a nemzetközi igényérvényesítés lehetséges jogosultjai így már nem feltétlenül szorultak/szorulnak rá az állam diszkrecionalitásának égisze alá tartozó diplomáciai védelem intézményére.

Második kihívásként Bennouna a külföldi beruházók védelmét szolgáló nemzetközi szerződések megjelenését és elterjedését jelölte meg. Ennek eredményeképp ugyanis a beruházók maguk is eljárást indíthatnak a külföldi állammal szemben anélkül, hogy az állampolgárságot/honosságot adó állam érdekeit figyelembe vennék, illetve érvényesítenék az eljárás során. Ezekre a speciális beruházásvédelmi fellépésekre biztosít a Nemzetközi Újjáépítési és Fejlesztési Bank (Világbank) Nemzetközi Vitaelintézési Központja (ICSID) jogi fórumot, illetve ad-hoc döntőbíróságok felállítására is lehetőség van.

A harmadik figyelembe veendő szempont a speciális megbízott szerint pedig az ad-hoc döntőbíróságok felállításának lehetősége az egyéneket ért jogsérelem kapcsán, így például az Irán–USA Claims Tribunal és az Egyesült Nemzetek Jóvátételi Bizottsága, melyek szintén megengedik a sérelmet szenvedett egyének számára a saját nevükben történő igényérvényesítést az állampolgárságuk szerinti állam közbenjárása nélkül is.

Mindazonáltal John Dugard, a diplomáciai védelemmel foglalkozó kodifikációs munkálatok Bennounát váltó speciális megbízottja új megvilágításba helyezte a Bennouna szerint a diplomáciai védelem korlátozott hatékonyságát bizonyító szempontokat.

„Nem szabad elutasítanunk olyan jogintézményeket, mint a diplomáciai védelem, amelyek értékes célokat szolgálnak, egyszerűen azon az alapon, hogy

egy fikción alapulnak.”¹² Véleménye szerint a diplomáciai védelem alkalmazhatóságát mi sem bizonyíthatná jobban, mint „hogy csak egy maroknyi egyén, korlátozott számú államban az, aki elfogadja az egyének petíciós jogait a szerződések érvényesülését ellenőrző bizottságokhoz és megfelelő jogorvoslathoz jut, vagy fog jutni ezen emberi jogi egyezmények alapján. A külföldiek helyzete sem jobb idegen államban [...]; nincs olyan multilaterális egyezmény, amely jogorvoslatot biztosítana a külföldinek jogai védelmére a külföldi beruházások területén kívül.”¹³ Konklúziója pedig a következő: „Az emberi jogok számára az hátrányt jelentene, ha a diplomáciai védelmet megszüntetnék [...] és amíg az államok maradnak a nemzetközi kapcsolatok domináns szereplői, az állampolgárokat ért sérelem esetén még mindig az állam által érvényesített igény marad a leghatékonyabb jogorvoslat az emberi jogok védelme tekintetében is.”¹⁴

Láthatuk a két speciális megbízott egymásnak ellentmondó véleményét a témában, érdemes így megvizsgálni valójában hogyan viszonyul egymáshoz a két jogintézmény, és ez hogy jelenik meg a nemzetközi bíróságok gyakorlatában.

Az emberi jogok és a diplomáciai védelem – avagy a Mavrommatis-elvtől a LaGrand ítéletig

Az emberi jogok megjelenésével a nemzetközi jogban a fikcióra épülő diplomáciai védelem intézménye vitás helyzetbe került. Hiszen az emberi jogok és az azok védelmére épülő jogvédelmi rendszerek közvetlen hozzáférést biztosítanak, szemben a diplomáciai védelem esetében gyakorolt állami diszkrecionalitással. A diplomáciai védelem kérdéseivel foglalkozó szakemberek joggal állíthaták, illetve vetíthették előre a diplomáciai védelem jelentőségének csökkenését, és új mechanizmusok elterjedését a nemzetközi emberi jogvédelem területén. Az emberi jogok jelentőségének növekedésével egyidejűleg ugyanis számos esetben arra hivatkoztak a felperesek, hogy a nemzetközi emberi jogok közül a bírósághoz való jutás jogának és a hatékony jogorvoslathoz való jog érvényesüléséhez a diplomáciai védelem intézményével kapcsolatban is változtatásokra van szükség. Így azokban az esetekben, ha az egyén számára nincs más lehetőség emberi jogainak érvényesítésére, annak súlyos megsértése esetén az államnak kötelezettsége kellene, hogy legyen a diplomáciai védelem gyakorlása.

„Versenyképes” maradhat-e a diplomáciai védelem intézménye az emberi jogok védelmi rendszerei mellett?

¹² John Dugard: First Report on Diplomatic Protection, UN Doc. A/CN.4/506, 7 March 2000. par. 21.

¹³ JOHN DUGARD: *First Report on Diplomatic Protection*. UN Doc. A/CN.4/506, 7 March 2000. par(s). 25, 26.

¹⁴ JOHN DUGARD: Doc. A/CN.4/506, 7 March 2000. par(s). 28, 32.

Alapvető különbségek mutatkoznak a két jogvédelmi lehetőség között. Ahogy már maga a Nemzetközi Bíróság is megfogalmazta a Barcelona Traction ügyben; míg az emberi jogok védelme erga omnes jellegű kötelezettséget keletkeztet, ezzel szemben a diplomáciai védelem állam kontra állam felelősségi viszony keretei közötti igényérvényesítésre alkalmas. Vannak olyan elképzelések, melyek szerint az emberi jogok védelmére létrejött nemzetközi egyezmények által rendezett igényérvényesítési lehetőségek is tekinthetők egyfajta diplomáciai védelem gyakorlásának. Be kell azonban látni, hogy a realitás az, hogy a diplomáciai védelem egy olyan jogi eszköz, mely az államot és az egyént ért jogsértés kapcsán alkalmazható, ezzel szemben az emberi jogi mechanizmusok¹⁵ vagy a közrend védelme, vagy kizárólag az egyén érdekeinek védelme érdekében használhatók.¹⁶

Mindeközben a diplomáciai védelem intézménye is tekinthető az emberi jogokat védő jogi eszköznek, még akkor is, ha a jogintézménynek nem ez az elsődleges célkitűzése. Hiszen tradicionálisan a diplomáciai védelem az állampolgárok külföldi bánásmódjával kapcsolatos nemzetközi jogsértések esetében gyakorolt jogorvoslati eszköznek tekinthető. Ezzel kapcsolatban az államok gyakorlatában az ún. nemzetközi minimum standard elmélete került elismerésre, melynek megfelelően akkor tekintették az állam magatartását jogsértőnek a külföldivel szemben, ha az idegen állam magatartása ellentmondott az általános emberi jogi elveknek, melyek érvényesülését az állam egyébként köteles volt biztosítani saját állampolgárai vonatkozásában is nemzetközi egyezmények alapján illetve a szokásjog útján.¹⁷

Így elmondható, hogy a diplomáciai védelem gyakorlására tradicionálisan okot adó szempontok szintén az emberi jogok érvényesülésének igényéhez kapcsolódtak.

Az emberi jogok újonnan megjelenő védelmének alapjait különböző nemzetközi szerződések jelentik. Így például az európai régió tekintetében az Emberi Jogok Európai Egyezménye, vagy az amerikai kontinens esetében az Emberi Jogok Amerikai Egyezménye. Ezeknek az egyezményeknek nem részese azonban valamennyi állam, így a kimaradó államok állampolgárai az újfajta jogvédelem előnyeit nem élvezhetik. Ezzel szemben azonban bár a diplomáciai védelem igénybevétele szigorú feltételekhez kötött, és az állam döntésén múlik annak gyakorlása, mégis mivel jogi alapját a nemzetközi jog általános szabályai teremtik meg elméletileg senki, egy állam sincs kizárva az érvényesítés lehetőségéből. Sőt azáltal, hogy a diplomáciai védelem esetében formálisan az állam

¹⁵ Ebben az esetben, egy erga omnes kötelezettséget teremtő jogsértés esetén a közvetlenül nem jogsértett állam is érvényesíthet igényt, ami így nyilván nem jelenti a diplomáciai védelem jogának gyakorlását.

¹⁶ VASILEIOS PERGANTIS: *Towards a Humanization of Diplomatic Protection?* – ZaöRV 66 (2006), p. 364.

¹⁷ DETLEV VAGTS: *Minimum Standard.*, in: Rudolf Bernhardt: *Encyclopaedia of Public International Law* Vol. III. Amsterdam 1997. pp. 408–410.

képviseli az igényeket a nemzetközi fórum előtt, az egyén számos olyan terület elé is „eljuthat”, ahol a saját jogán semmiképp nem érvényesíthetne igényeket.¹⁸

Felmerül a kérdés azonban; a diplomáciai védelem eddig kialakult gyakorlata mennyire alkalmas az egyéni érdekek koncentrált védelmére, a diplomáciai védelem során érvényesített igény egyáltalán figyelembe veszi-e az egyén érdekeit, vagy kizárólag egy külpolitikai döntésről van szó? Azzal a ténnyel, hogy az egyének a nemzetközi jog alanyaivá váltak, nem összeférhetetlen-e annak a jogi fikciónak a fenntartása, amely a diplomáciai védelem gyakorlása során kizárólag az állam jogainak érvényesítésére koncentrált? A jogirodalom álláspontja szerint a diplomáciai védelem tradicionális felfogásától eltérően a változásnak legalább abban kellene megnyilvánulnia, hogy bár az állam joga a diplomáciai védelem, de annak gyakorlása során az egyén jogait, vagy a saját jogai mellett azokat is érvényesítse.¹⁹

Ezen megállapítások fényében nem meglepő, hogy a diplomáciai védelem szabályainak kodifikálására vállalkozó Nemzetközi Jogi Bizottság az emberi jogok fejlődésének hatását az állampolgárok védelmét tekintve túlértékeltnek tartja és sokkal inkább a két jogvédelmi rendszer egymás melletti, egymást kiegészítő érvényesülése mellett teszi le a voksát.

Már a Nemzetközi Jogi Bizottság kodifikációs munkája során is előkerült egy-egy olyan kezdeményezés, amely a megváltozott álláspontra utal.

A tervezet 4. cikke arról szólt volna ugyanis, hogy bizonyos esetekben az államoknak kötelezettségük lenne diplomáciai védelmet nyújtani. A rendelkezés szerint erre akkor kerülhetne sor, ha az állampolgárt külföldön ért jogsértés egy imperatív norma megsértése folytán következik be. Feltételül szabták volna, hogy az állampolgár kérje a diplomáciai védelem nyújtását, illetve ne rendelkezzen közvetlen hozzáféréssel más nemzetközi bíróságok fórumához.²⁰ A javaslatot végül az buktatta meg, hogy a kötelezettség alól az állam mentesülhetett volna, amennyiben a diplomáciai védelem gyakorlása az állam, illetve polgárainak mindenek feletti érdekét veszélyeztette volna. Ez a kitétel a rendelkezés érvényesítését teljesen manipulálhatóvá tette volna.

Amennyiben az államok gyakorlatát áttekintjük, ez az elutasítás nem is meglepő, hiszen az államok alkotmányjoga kisebb-nagyobb korlátozásokat bár elfogad, az állam diszkrecionalitását valamennyi esetben tiszteletben tartja a szabályozás.

Mindazonáltal meg kell említeni, hogy ennek a rendelkezésnek a felmerüléséhez az az elgondolás vezetett, amely szerint a nemzetközi jogban vannak olyan értékek, melyek megvédéséhez a nemzetközi közösség egészének érdeke fűződik, tehát a jogsérelem orvoslása ún. erga omnes jellegű kötelezettség. A

¹⁸ ENRICO MILANO: *Diplomatic protection and human rights before the ICJ*. Netherlands Yearbook of International Law 2004. p. 89.

¹⁹ A/CN.4/SR.2523, Summary record of the 2523rd meeting, p. 27.

²⁰ A/CN.4/506, First Report on diplomatic protection, pp. 27–30.

2001-ben született az államok felelősségéről szóló tervezet 44. cikke és 48. cikk (3) bek. szerint a felelősség felhívására függetlenül attól, hogy melyik állam és milyen összefüggésben teszi azt, csak akkor kerülhet sor, ha teljesülnek a diplomáciai védelem gyakorlásának feltételei. Ez már csak azért is érdekes, mert a 48.cikk szerint kerül sor az erga omnes jellegű kötelezettségek érvényesítésére, és a rendelkezés szerint így az egész nemzetközi közösség nevében is csak az állampolgárság szerinti állam léphet fel, amely tekintettel a Nemzetközi Jogi Bizottság javaslatának előbb említett elutasítására, az államok diszkrecionális jogává vált.

Nézőpontváltásra utalhatnak azonban a tervezet kidolgozása során felmerült további javaslatok a diplomáciai védelem állampolgársági feltételével kapcsolatban. A korábbi állampolgárságra vonatkozó szabályoktól eltérően, amely a diplomáciai védelem nyújtásának feltételül szabja, hogy az egyén mind a jogsértés időpontjában, mind az igény érvényesítésekor az érintett állam polgára legyen, a javaslat megengedte volna a „károk”, illetve azok képviselőjének átruházását egy másik, az új állampolgárságot adó államra. Erre azonban csak akkor lenne lehetőség a javaslat szerint, ha az új állampolgárságot jóhiszeműen szerezték meg és a korábbi állampolgárságot adó állam nem kezdeményezett jogi eljárást, és semmilyen formában nem fosztja meg ez a lépés a „korábbi” államot érdekei jogi érvényesítésétől. A Nemzetközi Jogi Bizottság azonban azzal az indokkal, hogy a javaslat túlzottan összemosza a diplomáciai védelem és az emberi jogok rendszerét, elutasította azt.²¹ Végül a Nemzetközi Jogi Bizottság tervezetbe egy olyan megoldás került be, mely az állampolgársági szabály alkalmazását funkcionálisabbá teszi, így kivételt enged a korábbi tradicionális felfogás által előírt szabály alkalmazása alól.

A Nemzetközi Jogi Bizottság tervezete szerint megengednék annak a személynek a nevében való fellépést, aki bár a jogsértés időpontjában nem volt az állam polgára, de az igényérvényesítés időpontjában igen,

- ha az előd állampolgárságával rendelkezett vagy elvesztette előző állampolgárságát,
- ha a személy olyan okból szerezte meg más állam állampolgárságát, mely nem függ össze az igényérvényesítéssel,
- az új állampolgárság megszerzésére olyan módon került sor, mely nem ellentétes a nemzetközi joggal.²²

A kivételek megengedése a folyamatosság követelménye alól magyarázható azzal, hogy bár a gyakorlat igen szigorú követelményt támasztott a folyamatos állampolgárság feltételének meghatározásával, azokban az esetekben, mikor a sértett személy önszántából vagy anélkül, elvesztette előző állampolgárságát az intervallum alatt, még részesülhessen diplomáciai védelemben. A kivételek

²¹ Report of the International Law Commission on the work of its Fifty-third session A/56/10, pp. 511–513.

²² Draft articles on Diplomatic Protection 2006, 5. cikk

meghatározásánál azonban szintén érvényesül az a szempont, amely egyébként az állampolgársági feltétel valamennyi esetében; egy olyan joggyakorlatot igyekszik teremteni, ami mentes a joggal való visszaélés lehetőségeitől.

Ez a változat arra enged következtetni, hogy bár a Nemzetközi Jogi Bizottság nem kíván teljesen elrugaszkodni a tradicionális szabályoktól, egyre inkább egy olyan rendszert akar kialakítani a diplomáciai védelem vonatkozásában, mely az egyéni érdekeket hangsúlyozottabban veszi figyelembe.

Hasonló szabályozási logika kapcsolódik az állampolgárság másik nemzetközi problematikájához, a hontalanság és a menekültek kérdéséhez is.

Bár a diplomáciai védelem intézménye kezdetben kizárólag az állam állampolgárainak igényérvényesítési lehetőségét jelentette, a nemzetközi jog változó gyakorlata megteremtette az igényt az állampolgárság nélkül állók (állandó jelleggel vagy ideiglenesen) részéről is.²³ A tervezet anélkül, hogy meghatározná akár a hontalanok, vagy menekültek fogalmát, vagy kísérletet tenne jogi helyzetük megállapítására, lehetőséget teremt a diplomáciai védelemre egyetlen feltétellel: ha tényleges kapcsolatot, ebben az esetben jogszerű és tartós tartózkodást igazolnak, mind a jogsértés pillanatában, mind az igényérvényesítés idején. Szintén a *tényleges állampolgársági kapcsolat elvének* burkolt érvényesítéséről van szó akkor, amikor a menekültek esetében kizárják annak lehetőségét, hogy azzal az állammal szemben gyakoroljanak diplomáciai védelmet, amelynek a menekült valójában az állampolgára.

Az indoklásban a kodifikáció speciális előadója kifejtette, hogy erre a rendelkezésre azért van szükség, hogy a diplomáciai védelem intézményét hatékony jogintézménnyé tegyék az emberi jogok védelme tekintetében. Tény az, hogy az emberi jogok védelmére kötött nemzetközi szerződések, bár meghatározzák a menekültek és a hontalanok fogalmát, és jogaikról is rendelkeznek, valamennyi esetben elmulasztják a rendelkezést ezen személyek konzuli és diplomáciai védelmének lehetőségéről. Ezt a hiányosságot igyekszik pótolni a diplomáciai védelem szabályozása a nemzetközi jogban, legalábbis a speciális előadó álláspontja szerint. A diplomáciai védelem jogintézményének további relevanciáját erősíti az álláspont is miszerint a diplomáciai védelem gyakorlásának akkor van kiemelkedő szerepe, amennyiben az egyén számára nem elérhető a nemzetközi szerződésekkel megteremtett emberi jogi védelmi mechanizmus. Az államokat azonban biztatni kell, hogy ilyen esetekben vállalják fel a diplomáciai védelem gyakorlását.

Összességében elmondható, hogy a Nemzetközi Jogi Bizottság a téma kodifikációja során úgy tekintett az újonnan létrejött jogvédelmi rendszerekre, így az Emberi Jogok Európai Egyezményének ellenőrzési rendszerére, az 1965-ös Washingtoni Egyezmény által létrehozott védelmi mechanizmusokra, mint a diplomáciai védelem általános nemzetközi jogi szabályait kiegészítő, *lex*

²³ Ennek bizonyítékaként tekinthetjük az 1961-es New York-i Egyezményt a hontalanság csökkentéséről, illetve az 1951-es Genfi Egyezményt a menekültek jogáról.

specialis szabályokra. A két jogterület között valójában a megközelítés különbségei mellett számos közös pont található, és a gyakorlatban a két jogterület találkozásakor felmerülő problémákat nem a két védelmi rendszer határozottabb elválasztásával, hanem azok összhangba hozatalával, egymást kiegészítő jellegének támogatásával lehetne megoldani.

Az, hogy ez a gyakorlatban mennyire sikerül leginkább a Nemzetközi Bíróság gyakorlatának áttekintése után állapítható meg, hiszen ez a szerv az, amely korábban is, és jelenleg is sok olyan ügygel foglalkozott, ahol az államok diplomáciai védelmet kívántak gyakorolni egy az állampolgáruk jogát megsértő külföldi állammal szemben. A Nemzetközi Bíróság számos ítéletében foglalkozott a diplomáciai védelem meghatározásával is, melynek eredményeképp a Bíróság által elfogadott definíció szerint „a diplomáciai védelem az állam által gyakorolt védelmet jelenti mind a természetes, mind a jogi személyek érdekében, melyek jogi helyzetét megsértette egy másik állam aktusa.”²⁴

Elsőként a szintén elutasított Barcelona Traction ügyben hozta összefüggésbe a bíróság a diplomáciai védelmet az egyéni jogok, illetve az emberi jogok védelmének igényével. Legalábbis ebben az ügyben tett ilyen irányú kísérleteket a bíróság, hiszen az ítéletében végül úgy döntött, hogy két jogterületet el kell választani egymástól és a diplomáciai védelem államok közötti jellegére kell helyezni a hangsúlyt.

A Bíróság gyakorlatában a diplomáciai védelem új szempontjait megvilágító esetnek tekinthető az East Timor ügy,²⁵ ahol, bár a bíróság végül nem járt el ebben az esetben. Portugália az Ausztrália és Indonézia között kötött szerződés jogszerűségét vitatta, illetve a kelet-timori embereknek kívánt jogi védelmet nyújtani az őket ért sérelem erga omnes jellegét hangsúlyozva.²⁶ A Bíróság ennek ellenére Portugália védelmi kísérleteit egy tág értelemben vett diplomáciai védelemnek minősítette, melynek során Portugália egy jogsértett közösség nevében kívánt fellépni, és elutasította azt a megközelítést miszerint Portugália az egyéni érdekek, a kelet-timori személyek önrendelkezési jogának védelmében lépett volna fel.²⁷ Az eset azért is rendkívül érdekes, mert, amennyiben a Bíróság eljárta volna az ügyben, elsőként került volna arra sor, hogy erga omnes kötelezettség alapján váljon érvényesíthetővé egy igény a Nemzetközi Bíróság előtt, függetlenül a jogsértett közösség (nép) hovatartozásától.²⁸

Az utóbbi évek eseteit tekintve azonban megállapítható, hogy az államok Nemzetközi Bíróság előtti perlési stratégiáiban egyre inkább szerepet kap az emberi jogok és a diplomáciai védelem összefüggésire való hivatkozás.²⁹ A

²⁴ ENRICO MILANO: im. p. 109.

²⁵ East Timor, ICJ Rep.(1995) p. 90.

²⁶ Replique du Gouvernement de la Republique Portugeuse, par(s). 206-208.; in: www.icj-

org

²⁷ ENRICO MILANO: im. p. 112.

²⁸ uo.

²⁹ ENRICO MILANO: im. p. 119.

Nemzetközi Bíróság gyakorlatát illetően az is megfigyelhető, hogy míg korábban a diplomáciai védelem gyakorlatát az államok főképp a honos jogi személyek, társaságok érdekeinek védelmében vetették be, a jelenlegi vonatkozó eseteket áttekintve a diplomáciai védelem gyakorlata az egyének jogainak nemzetközi szintű védelme irányába mozdult el.

Ez a már említett változások fényében nem is meglepő, hogy még maga a nem kifejezetten az egyéni jogok érvényesítésével foglalkozó Nemzetközi Bíróság is hajlandóságot mutat az emberi jogok védelme érdekében fellépő állam (kormány) védelmi törekvéseinek elfogadására.

Az „humanizált” diplomáciai védelem felé – avagy a Nemzetközi Bíróság jelenlegi gyakorlata

A Nemzetközi Bíróság három egymást követő ügyében az egyéni jogok új megvilágításba helyezéséről tesz tanúbizonyságot a diplomáciai védelem intézményét illetően.

Az ügyek típusa azt mutatja, hogy az államok nemcsak hogy alkalmazzák a diplomáciai védelem eszközét, hanem igyekeznek azt az állampolgáraik emberi (egyéni) jogainak védelmére felhasználni.

A LaGrand³⁰ és az Avena ügyben³¹ a Bíróság a Konzuli kapcsolatokról szóló Bécsi Egyezmény egyéneket is érintő(jogosító) vonatkozásait vizsgálta, a Diallo³² és a Liechtenstein v. Németország ügyben³³ pedig a sértett állampolgárok tulajdonhoz való joga került áttekintésre.

1998. december 28-án Guineai Köztársaság keresetet nyújtott be a Nemzetközi Bíróságnál a Kongói Demokratikus Köztársasággal szemben, az utóbbi által egy guineai állampolgár, Ahmadou Sadio Diallo ellen elkövetett jogértékek miatt. A Diallot, akinek kiterjedt olaj-érdekeltségei voltak a Kongói Demokratikus Köztársaságban, többek között jogszerűtlenül megfosztották vagyonától, önkényesen fogvatartották, és jogszerűtlenül kiutasították az országból. Guinea a diplomáciai védelem nyújtásával kártérítést követelt Diallo nevében, mivel az üzletember kb. 31 milliárd US dollárt veszített, és több mint 4,7 milliárd US dollár veszteséget számolhatott el Guinea is közvetlenül az események miatt.³⁴

Míndeközben a Kongói Demokratikus Köztársaság egyrészt arra hivatkozott, hogy a jogsértések a Diallo által alapított cégek jogait érintették, illetve sem Diallo, sem a cégek nem merítették ki a helyi jogorvoslatokat. Ezzel kapcsolatban Guinea a Barcelona Traction ügyben rögzített kivétel esetére hivatkozott,

³⁰ LaGrand ügy (Germany v. US) 2001. jún. 27. www.icj-cij.org

³¹ Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. US) 2004. márc. 31., www.icj-cij.org

³² Ahmadou Sadio Diallo ügy (Guinea v. Democratic Republic of the Congo), www.icj-cij.org

³³ Certain Property case, (Liechtenstein v. Germany) 2005. febr. 10. www.icj-cij.org

³⁴ Ahmadou Sadio Diallo 28. dec. 1998 Judgment, par. 19. www.icj-cij.org

miszerint ha a társaság vonatkozásában a honosságot adó állam követ el jogsértést, abban az esetben, a társaság nevében más állam is diplomáciai védelmet gyakorolhat, így a részvényesek állama is, ebben az esetben Guinea. Guinea azt is kiemelte, hogy a külföldi beruházások védelme tekintetében egy speciális szerződéses rendszer alakult ki a nemzetközi jogban, melyek rendelkezései közvetlenül az államok és a külföldi beruházók között érvényesülnek. A Nemzetközi Bíróság azonban úgy találta, hogy ez a speciális szerződési gyakorlat nem feltétlenül azt jelenti, hogy bármilyen változás történt a diplomáciai védelem szokásjogi szabályaiban, ez pontosan az ellenkezőjét is jelentheti.³⁵

Ezen túlmenően a guineai kérelemben külön figyelmet szenteltek a Diallo ellen elkövetett emberi jogi sértéseknek a diplomáciai védelem címszó alatt: így az önkényes őrizetbevétel esetének, amely az 1948-as Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatának megsértését eredményezi, a jogsértések áldozatának tisztességes bírói eljáráshoz való jogának megsértésének, mely az 1966-as Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának rendelkezéseibe ütközik, illetve Diallo tulajdonhoz való jogának megsértésének.³⁶ A Nemzetközi Bíróság végül elutasította a guineai kérelmet Diallo védelme vonatkozásában, mivel álláspontja szerint Guinea az ügyben érintett társaságok vonatkozásában nem jogosult diplomáciai védelmet nyújtani, és a nemzetközi jog általános szabályai alól való kivétel nem megengedhető, annak érdekében, hogy kiegészítő jelleggel a részvényes Diallo érdekében tegye mindezt. Amiért az ügy mindenképpen említésre érdemes, hogy a guineai állam a diplomáciai védelem gyakorlása során a jogsértett Diallo emberi jogai védelmének szükségességére is hivatkozott a Bíróság előtt illetve a diplomáciai védelem gyakorlása szempontjából figyelembe veendő szempontként értékelte a nemzetközi szinten kialakult beruházásvédelmi gyakorlatot. Más kérdés, hogy a Nemzetközi Bíróság ebben az ügyben továbbra is a diplomáciai védelem hagyományos szabályaihoz ragaszkodva hozta meg döntését.

A Nemzetközi Bíróság esetjogának megváltozására azonban más esetekben találhatunk bizonyítékot. Ezek az ügyek kivétel nélkül egy nemzetközi egyezmény, A konzuli kapcsolatokról szóló Bécsi Egyezmény rendelkezéseinek megsértéséhez kapcsolódnak.

1998-ban Paraguay a Nemzetközi Bíróságnál azért keresett jogorvoslatot, mert egy paraguayi állampolgár, Breard urat a virginiai büntetőbíróság halálra ítélte, anélkül, hogy az állami hatóságok tájékoztatták volna a konzuli védelemhez való jogáról a vonatkozó Bécsi Egyezmény 36. cikkének megfelelően.³⁷ A Bécsi Egyezmény 36.cikke szerint ugyanis:

³⁵ Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo) Preliminary Objections, Judgment of 24 May 2007. par. 90.

³⁶ MILANO ENRICO: im.p. 119.

³⁷ Case Concerning The Vienna Convention on Consular relations (Paraguay v. US) Application of Paraguay 3.apr.1998.www.icj-cij.org, par(s). 5–10.

„a) a konzuli tisztviselőknek joguk van ahhoz, hogy a küldő állam honosai-val szabadon érintkezzenek és őket felkeressék. A küldő állam honosainak ugyanígy joguk van ahhoz, hogy a konzuli tisztviselőkkel érintkezzenek és őket felkeressék;

b) amennyiben az érdekelt személy ezt kéri, a fogadó állam illetékes hatóságai kötelesek késedelem nélkül értesíteni a küldő állam konzuli képviselőjét, ha annak konzuli kerületében a küldő állam honosságával rendelkező valamely személyt letartóztattak, bebörtönöztek, előzetes letartóztatásba helyeztek vagy bármely más módon feltartóztattak. A letartóztatott, bebörtönözött, előzetes letartóztatásba helyezett vagy bármely más módon feltartóztatott személy részéről a konzuli képviselőhöz intézett mindenfajta közlést, a fogadó állam illetékes hatóságai ugyancsak késedelem nélkül kötelesek továbbítani. E hatóságok kötelesek késedelem nélkül felvilágosítani az érdekelt személyt a jelen bekezdés alapján biztosított jogairól.”³⁸ Paraguay álláspontja szerint ezen rendelkezéseket sértette meg az USA magatartásával.

Ideiglenes intézkedés iránti kérelmében Paraguay kifejtette, hogy diplomáciai védelem nyújtása iránti kérelmének egyik célja, hogy Breard úr életének jogellenes elvételét megakadályozza, amely a megsértését jelentené a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya 6.cikkének. Ennek ellenére, hogy a Bíróság arra kérte az Egyesült Államokat, hogy függessze fel az ítélet végrehajtását, Breard úron végrehajtották az ítéletet, aminek következményeként Paraguay úgy döntött, hogy nem folytatja az eljárást.³⁹

Egy évvel később Németország kezdeményezett eljárást a Nemzetközi Bíróság előtt az Egyesült Államokkal szemben, azt állítva, hogy az USA megsértette az 1963-as Bécsi Egyezmény 36. cikkét két német állampolgár, a LaGrand testvérek halálra ítélésével kapcsolatban Arizona államban.⁴⁰ Németország kérelmében kifejtette, hogy véleménye szerint az amerikai hatóságok megsértették a LaGrand testvérek Bécsi Egyezmény szerinti jogait akkor, amikor nem informálták őket arról a jogukról, hogy a konzuli képviselővel kapcsolatba léphetnek, de ezáltal a német állam jogai is megsértésre kerültek. Hiszen nemcsak a LaGrand testvérek maradtak tájékoztatás nélkül jogaikat illetően, hanem a német konzulátus sem kapott információt arról, hogy két német állampolgárt letartóztattak és bíróság elé állítottak az USA-ban.

A jogsértés kettős jellegéből kifolyólag a német állam diplomáciai védelmet kíván gyakorolni mind az állampolgárokat ért jogsértések miatt, mind saját jogán a közvetlenül a német államnak okozott jogsértések miatt, amely annak folytán következett be, hogy lehetetlenné tették, hogy a két állampolgárnak konzuli segítséget nyújtsanak. Németország kérte az ítélet végrehajtásának fel-

³⁸ 1963-as Bécsi Egyezmény A konzuli kapcsolatokról, kihirdetve 1987. évi 13. törvényerejű rendelettel.

³⁹ Order of 10 November 1998, [www. http://www.icj-cij.org](http://www.icj-cij.org) and in ENRICO MILANO p. 120.

⁴⁰ LaGrand case (Germany v. United States of America), Application 2 March 1999.

függesztését is, Karl LaGrand emberi jogainak lehetséges sérelmére hivatkozással, különös tekintettel a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya 6. cikkének megsértésére.⁴¹

Az USA miközben elismerte a 36. cikk megsértését, arra hivatkozott, hogy akkor, amikor ebben a kérdésben Németország diplomáciai védelmet kíván nyújtani, összetéveszti a konzuli és a diplomáciai védelmet, hiszen az 1963-as Bécsi Konzuli Egyezmény nem rendelkezik a diplomáciai védelem jogáról, csak a konzuli segítségnyújtásról.⁴² A szóbeli meghallgatás során Németország továbbra is amellett állt ki, hogy a Konzuli Egyezmény 36. cikke az egyének számára is jogokat keletkeztet, mitöbb ezek a jogok emberi jogokként jellemezhetők.⁴³ Állításainak alátámasztásául a jogterületen érvényesülő soft law jellegű normákra, értelmezési eredményekre, illetve az Emberi Jogok Amerikai Bíróságának 1999-es tanácsadó véleményére hivatkozott.⁴⁴ Németország szerint a fogvatartottak tájékoztatásának kötelezettségét megszegni egyet jelent az eljárási garanciák megsértésével a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának 14. cikkéhez kapcsolódva.⁴⁵ Ez a magatartás tekinthető a külföldi állampolgár elleni diszkriminációnak is, hiszen így különösen nehézé válik a fogvatartott védelme a külföldi hatóságok előtt, így fennáll a lehetősége, hogy nem lesz tisztában a kérdéses állam jogrendszerével, nyelvi nehézségei lehetnek. A konzuli képviselő közreműködésével biztosítható lett volna, hogy a fogvatartott számára rendelkezésre álló valamennyi eljárási lehetőséget igénybe vegye, amely különösen a büntető eljárásban fontos, melyek a halálos ítélet kiszabásával is végződhetnek. A Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának 6. cikkének érvényesülése különösen akkor kerül veszélybe, ha a halálbüntetés kiszabása során nincsenek figyelemmel valamennyi eljárási garanciára.⁴⁶

A Bíróság elfogadta Németország érvelését, miszerint a konzuli kapcsolatokról rendelkező egyezményből származó egyéni jogok a diplomáciai védelem útján érvényesíthetők.⁴⁷ Ennek minden feltétele teljesül, hiszen azzal, hogy a Konzuli Egyezmény rendelkezéseinek nem tett eleget az USA, megsértette a külföldi állampolgár egyének jogait, amivel jogot teremtett a német államnak a diplomáciai védelem nyújtására.

Németország célja érveléseinek fényében a Bíróság előtt egyértelműen az volt, hogy a diplomáciai védelem gyakorlását amennyire csak lehet, összekösse az emberi jogok súlyos megsértésének esetével, méghozzá a külföldiek emberi

⁴¹ Request for Indication of Provisional Measures, 2 March 1999. par. 6.

⁴² ANNEMARIEKE KÜNZLI: *Exercising Diplomatic Protection. The fine line between Litigation, Demarches and Consular Assistance* – ZaöRV 66 (2006) p. 338.

⁴³ ENRICO MILANO: im. p. 121.

⁴⁴ Oral Pleadings of Germany CR 2000/27. par. 29.

⁴⁵ ENRICO MILANO: im. p. 121.

⁴⁶ Oral Pleadings of Germany CR 2000/27. par. 17.

⁴⁷ LaGrand, par. 75.

jogainak védelmével.⁴⁸ Ez is alátámaszthatja azt a törekvést, miszerint a nemzetközi jog jelenlegi változásai mellett nem tartható fenn az állam közötti jogok és kötelezettségek rendszerének merev elválasztása az egyének jogaitól. Az emberi jogokon keresztül, ahogyan az eset is mutatja, érintettek lehetnek az államok jogai is, és ez a kölcsönhatás fordítva is érvényesül. A LaGrand ügyben az egyének jogait ért sérelem adott okot a diplomáciai védelem nyújtására és a német kereset egyértelműen az egyéni jogokat ért sérelem köré lett felépítve. Ez pedig elmozdulásként értékelhető a diplomáciai védelem tradicionális felfogásától, hiszen az ítélet szerint nem kifejezetten az állam jogainak érvényesítésére került sor a diplomáciai védelem gyakorlásával, hanem ahogy a Bíróság is megfogalmazta „a konzuli kapcsolatokról szóló Bécsi Egyezmény által teremtett egyéni jogok felhívására került sor a fogvatartott egyének államának közreműködésével.”⁴⁹

2003-ban Mexikó Egyesült Államok elleni eljárásában ez a szándék még nyilvánvalóbban kifejezésre került, és új kérdésekkel bővítették ki a LaGrand ügyben felmerült érveket. Többek között felmerült a konzuli értesítéssel kapcsolatosan a késelem nélküliség kritériumának értelmezése, illetve a Nemzetközi Bíróság előtti ügyek fényében az amerikai eljárási rendszer felülvizsgálásának kérdése is.⁵⁰ Hasonló megközelítést képviselt a mexikói kormány az Avena ügyben is, azonban a Bíróság itt csak részben követte a LaGrand ügy forradalminak mondható újításait.

Mexikó 52 állampolgár nevében lépett fel, és hasonlóan az eddigi esetekhez, a Konzuli Egyezmény 36. cikkének megsértésére hivatkozott. Véleménye szerint azzal, hogy az USA elmulasztotta informálni a mexikói állampolgárokat elfogásuk után késelem nélkül a konzul értesítéséhez fűződő jogokról, megsértette nemzetközi kötelezettségeit Mexikóval szemben, mind annak saját joga, mind a diplomáciai védelemhez való jogát illetően.⁵¹ Mexikó azt kérte a Bíróságtól, hogy állapítsa meg azt, hogy a Bécsi Egyezmény szerinti jog a konzuli értesítéshez, emberi jognak minősül.⁵² Németországhoz hasonlóan Mexikó is azzal érvelt, hogy ennek a jogosultságnak a következményeként más alapvető emberi jogok, így az élethez való jog és a mozgásszabadsághoz való jog érvényesülése is megfelelően biztosítottá válik. Mexikó a szóbeli meghallgatás során külön kiemelte a már említett tanácsadó véleményt az Amerikaközi Emberi Jogok Bíróságától, amely egyértelműen leszögezte, hogy a fogvatartottak értesítésének elmulasztása a Bécsi Egyezmény 36. cikke szerinti jogaikról szükség-

⁴⁸ ENRICO MILANO: im. p. 121.

⁴⁹ LaGrand ügy, par. 36.

⁵⁰ CATHERINE M. Amirfar *The Avena case in the International Court of Justice v. United States of America-Arguments of Mexico*. in: German Law Journal Vol. 5 No. 4. – 1. April 2004. par. 17.

⁵¹ Case concerning Avena and other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America) Summary of the Judgment of 31 March 2004., www.icj-cij.org

⁵² Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States), Judgment par. 124.

szerűen megsérti a tisztességes eljáráshoz való jogot, melyet mind a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya, mind más emberi jogi egyezmények biztosítanak.⁵³

Az Egyesült Államok viszont azt kérte a Bíróságtól, hogy utasítsa el Mexikó kérelmét a diplomáciai védelem nyújtásának jogát illetően arra hivatkozva, hogy az érintett mexikói állampolgárok nem merítették ki az összes helyi jogorvoslatot, illetve kétségek merültek fel a „védendő” személyek állampolgárságát illetően is.⁵⁴ Mindezek fényében a Bíróság úgy találta, hogy az érintett jogok egymásra való hatását is figyelembe véve Mexikó csak a saját nevében terjeszthet elő kérelmet annak érdekében, hogy a bíróság határozzon az általa közvetlenül, és a mexikói állampolgárokat a Konzuli Egyezmény 36. cikkének (1) bek. b) pontja megsértésén keresztül bekövetkezett jogsértésekről.⁵⁵ Tehát a Nemzetközi Bíróság az Avena ügyben elsősorban a két állam közötti vitában a nemzetközi felelősségi jogviszony keretei között kívánt döntést hozni a Mexikót közvetlenül sértő amerikai magatartásról. Azzal együtt, hogy a Bíróság úgy találta, hogy a diplomáciai védelem eszköze nem szükséges az igények érvényesítéséhez, még nem tagadta meg az egyéni jogok létezését ebben az ügyben is. Azzal ugyanis, hogy a Nemzetközi Bíróság elhatárolja egymástól a mexikói állampolgárokat a 36. cikk (1) b) pontja alapján ért jogsértéseket azoktól, melyek magát a mexikói államot érték, a 36. cikk (1) a) és c) pontja alapján elismeri, hogy a jogsértések az Egyezmény rendelkezéseiből kifolyólag kategorizálhatók a sérelem alanyai szempontjából. Ezzel, hogy az Avena ügyben a Bíróság fenntartotta a differencializált megközelítést elfogadta az ún. *vegyes kereset* alkalmazását ebben az esetben.⁵⁶

Vegyes keresetről beszélünk akkor, ha a kereset közvetlen és közvetett jogsértésekre utaló elemeket is tartalmaz, és ahol nehéz eldönteni, hogy milyen jogcímen bírálja el a bíróság a keresetet. Erre az esetre alkalmazza a nemzetközi gyakorlat az ún. *sine qua non* tesztet. Ennek lényege, hogy a bíróság azt vizsgálja a kereset elfogadhatóságánál, hogy a kérelem megállná a helyét akkor is, egyáltalán előterjesztették volna, ha az állampolgárt nem érte volna sérelem.⁵⁷ Mivel az Avena ügy esetén feltételezhető, hogy Mexikó bírósághoz fordulását legnagyobb részben az indokolta, hogy állampolgárai az elkövetett bűncselekmények miatt a halálbüntetéssel néztek szembe, kijelenthető, hogy a bíróság előtt érvényesített jogsértés a teszt alapján leginkább az államot ért *közvetett* jogsértésen alapult. A vegyes keresetek esetén alkalmazott másik teszt az ún.

⁵³ Oral Pleadings of Mexico CR 2003/25, par. 331.

⁵⁴ Mint később bebizonyosodott az érintettek egy része kettős amerikai-mexikói állampolgár volt.

⁵⁵ Case concerning Avena and other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America) Summary of the Judgment of 31. March 2004.

⁵⁶ VERMEER-KÜNZLI: *Diplomatic protection before the ICJ and National Courts* www.openaccess.leidenuniv.nl. p. 144.

⁵⁷ VERMEER-KÜNZLI: *Diplomatic protection before the ICJ and National Courts*. p. 145.

túlsúly teszt (preponderance). Ez alapján azt vizsgálja a bíróság, hogy a vegyes kereset mely eleme esik nagyobb súlyba az igény érvényesítése során. Az ügy megítélésénél ugyanis lényeges szempont lehet, hogy az igény két eleme mennyiben függ egymástól, így például az Avena ügy kapcsán kijelenthető, hogy az állampolgárokat ért sérelem súlya nagyban befolyásolja az államot közvetlenül ért joghátrány megítélését is.⁵⁸ Így kijelenthető, hogy a mexikói kereset középpontjában mindkét teszt alapján az egyéneket ért sérelem állt⁵⁹, a Nemzetközi Bíróság mégis úgy kezelte a kereset ezen részét, mint az államot közvetlenül érintő jogsértés egyik elemét.

Ahogy a Bíróság végül megfogalmazta azért, mert az egyéni jogok megsértése is tekinthető az államot ért sérelemnek, hiszen a 36. cikk (1) b) pontjának megsértése automatikusan magával hozza a 36. cikk (1) a) és c) pontjának megsértését, így az állam előterjesztheti a kérelmet saját nevében mind az egyéneket ért sérelem kapcsán, mind közvetett jogsérelemért, mind az őt közvetlenül érintő jogsértésekért.⁶⁰ Az indoklást tekintve úgy tűnik, mintha a LaGrand ügyben tett megállapításait fenntartva csak az ügy eltérő körülményei miatt dönt kivételesen a Nemzetközi Bíróság, azonban több mint valószínű, hogy érvei mellett nagy súllyal esett latba az a szempont is, hogy nehézkes lett volna valamennyi érintett személy kapcsán alaposan meggyőződni a diplomáciai védelem valamennyi feltételének teljesüléséről.⁶¹ Azzal, hogy a Bíróság úgy döntött, hogy az ügyben nem kell alkalmazni a helyi jogorvoslatok szabályát és elfogadta a mexikói keresetet, valószínűsíthető, hogy a diplomáciai védelem érvényesítésének lehetőségét végleg kizárta.⁶²

Az azonban mindenképpen elgondolkodtató, hogy milyen veszélyeket rejt egy ügyben az igény helytelen behatárolása. Olyan esetek merülhetnek fel, amelyek valójában a diplomáciai védelem gyakorlását jelentik, formálisan azonban más jogcímmel folyik az eljárás a bíróság előtt. Ez a gyakorlat pedig kellemetlen emlékeket hozhat fel a diplomáciai védelem történetéből, melyek akkor a Calvo-doktrína bevezetéséhez vezettek a latin-amerikai államok részéről.⁶³

⁵⁸ VERMEER-KÜNZLI: p. 146.

⁵⁹ Ezt támasztja alá az is, hogy a diplomáciai védelmet gyakorló állam nemcsak egyszerűen a megsértett szerződés értelmezéséről és alkalmazásáról való döntést várt a Bíróságtól, hanem az egyének szempontjából az eredeti állapot visszaállítását követelte.

⁶⁰ Avena 35–36, par. 40.

⁶¹ A vegyes kereset ugyanis nem zárja ki a helyi jogorvoslatok kimerítésének szabályának alkalmazását. in: Elettronica Sicula S.p. A. (ELSI), Judgment, I. C. J. Report 1989. (ELSI ügy)

⁶² Érdekes momentum ebből a szempontból a Nemzetközi Bíróság Avena ítéletének 40. pontja, ahol váratlanul azt kezdi el fejtegetni, hogy a Konzuli Egyezményből származó egyéni jogosultságok olyan jogok, melyek diplomáciai védelem útján érvényesíthetők. Akkor hova is lett a diplomáciai védelem?

⁶³ Ez egyébként az Avena ügyben is elkérülhető lett volna, ha a bíróság nem ijed meg a helyi jogorvoslatok kimerítésének szabályától. Vereshchetin bíró ki is fejtette, hogy a bíróság könnyedén eltekinthetett volna ennek a szabálynak az alkalmazásától, ha tekintettel a speciális körülményekre (halálbüntetés végrehajtásának lehetősége) a helyi jogorvoslatokat eredménytelennek és hatástalannak minősíti. in: Separate opinion of Judge Vereshchetin. par(s). 9–10.

Az mindenképpen elmondható a Nemzetközi Bíróság előtt felmerült ügyek kapcsán, hogy egyes a külföldiekkel való bánásmódhoz kapcsolódó jogok érvényesülését az emberi jogok fényében lehet vizsgálni. A Nemzetközi Bíróság előtt felmerült esetek azt bizonyítják, hogy az államok szándéka az, hogy a diplomáciai védelmet vegyítsék az emberi jogok védelmével. Kérdés azonban, hogy a Nemzetközi Bíróság is ezen az állásponton van-e? A Nemzetközi Bíróság döntéseit tekintve elmondható, hogy ilyen egyértelműen a Bíróság nem foglalt állást a diplomáciai védelem emberi jogok védelmére való alakításában, de számos olyan megállapítást tett, amely az egyéni jogok védelmét is a diplomáciai védelem hatókörébe illesztené, az államok jogainak, érdekeinek érvényesítése mellett. A LaGrand ügyben a Bíróság úgy találta, hogy a vitának nem kell azzal foglalkoznia, hogy az egyének értesítésének joga emberi jog-e, amennyiben az hatást gyakorol az eljárási garanciákra, és ennek következményeként halálbüntetés esetén a fogvatartott élethez való jogára.⁶⁴ Az Avena ügyben az emberi jogokra való hivatkozást kiegészítő jelleggel terjesztették elő, és a Bíróság itt sem jelentette ki egyértelműen, hogy Mexikó érvelése az emberi jogokról nem szükséges a döntés meghozatalához, azonban többet elárul álláspontjáról az, hogy kijelentette, hogy „sem a szövegezése, sem a tárgya és a célja az Egyezménynek nem támasztja alá azt a következtetést, melyet Mexikó vont le ezzel kapcsolatban.”⁶⁵ Így az ügyek konzekvenciájaként az vonható le, hogy a Nemzetközi Bíróság semmi esetre sem kívánta karakterizálni az értesítéshez való jogot a Konzuli Egyezmény alapján. Ez a megközelítés egyértelműen ellentétben áll az Amerikaközi Emberi Jogi Bíróság tanácsadó véleményével, mely 1999-ben született meg „A tájékoztatáshoz való jog a konzuli segítségnyújtáshoz kapcsolódóan a jogszerű eljárás jogi garanciáinak keretei között” címmel.⁶⁶

Ennek során az Emberi Jogok Amerikai Egyezményének 64. cikke (1) bekezdése alapján Mexikó kérte a Bíróságot, hogy adjon tanácsadó véleményt a külföldi állam mulasztásának jogi értékeléséről, amennyiben az elmulasztja tájékoztatni a fogvatartottakat jogukról, hogy kapcsolatba léphetnek a konzuli hatóságaikkal és arról, hogy ennek a mulasztásnak lehetnek-e hatásai a jogi garanciákra és a fogvatartott élethez való jogára. A tanácsadó vélemény kérése mögött ugyanaz a vita állt, mint ami arra vezette végül Mexikót, hogy a Nemzetközi Bíróság elé vigye az ügyet. Akkor a tanácsadó vélemény kérésekor 7 másik amerikai állam megjegyzéseket terjesztett a bíróság elé: így az USA, a Dominikai Köztársaság, Guatemala, Paraguay, Costa Rica, Honduras, El Salvador. Az USA véleményének kivételével valamennyi állam megállapításai Mexikó álláspontját támogatták, állítva, hogy az Egyezmény 36. cikke teljesítésének elmulasztása az emberi jogok megsértésének tekinthető, mivel megsérti a fogvatartott jogszerű eljárási garanciáit, és adott esetben az élet jogszerűtlen

⁶⁴ LaGrand, supra n. 12, par. 126.

⁶⁵ Avena supra n. 12, par. 124.

⁶⁶ Inter-American Court of Human Rights, Advisory Opinion OC-16/99-www.corteidh.or.cr

megfosztásához vezethet.⁶⁷ Az Egyesült Államok ezzel szemben azt állította, hogy a Konzuli Egyezmény szerinti kötelezettséget emberi jogi kötelezettségnek tekinteni ezen kötelezettség egyezményes természetének teljes félreértelmezését jelenti, hiszen az Egyezmény az államok közötti békés kapcsolatokat szolgálja és semmiképpen sem célozza az egyének emberi jogainak védelmét.⁶⁸ A tanácsadó véleményben azonban az Amerikaközi Emberi Jogi Bíróság elismerte, hogy: „A konzuli kapcsolatokról szóló Bécsi Egyezmény 36.cikke egyéni jogot teremt és része a külföldi állampolgár számára biztosított „minimum eljárási garanciáknak. Így a rendelkezés megsértése hátrányosan érinti a tisztességes eljáráshoz való jog érvényesülését, és így a meghozott halálos ítélet sérti az élettől való önkényes megfosztás tilalmát is.”⁶⁹

A Nemzetközi Bíróság jogeseteivel kapcsolatban feltehető a kérdés: mennyiben támogatja a bíróság az egyéni jogok érvényesítését a diplomáciai védelem keretei között?

A válasz nem lehet egyértelműen elutasító, hiszen a LaGrand ügyben számos előremutató elem található, igaz melyet az Avena ügyben csak részben találhatunk meg. A LaGrand ügy legfontosabb momentuma etekintetben, hogy elsőként ismeri el az állam speciális jogai mellett, az Egyezmény által biztosított egyéni jogok létezését a 36. cikk vonatkozásában, amely nem gazdasági jellegű és annak lehetőségét, hogy az állam diplomáciai védelmet gyakoroljon ilyen egyéni jogok védelmében az Egyezmény bírósági klauzulája alapján.⁷⁰ Ebből a szempontból azonban egyáltalán nem szükségszerű a konzuli segítségnyújtásról való értesítés jogának emberi joggá nyilvánítása. Ahogy a Nemzetközi Bíróság az eléje kerülő ügyekben elismerte, egyéni jogosultságról van szó, azonban nem minden egyéni jog minősül emberi jognak. Így azok a kísérletek, melyek a Bíróság elé került ügyekben azzal próbálkoztak, hogy a konzuli értesítéshez való jogot a tisztességes tárgyaláshoz való jog részeként érvényesítsék, mind a LaGrand, mind az Avena ügyben kudarcra voltak ítélve.

A Bíróság álláspontja az volt, hogy attól még egy eljárás lehet jogszerű, hogy annak lefolytatásáról nem értesítették az érintett állampolgár szerinti konzuli képviselőt. A Nemzetközi Bíróság megítélése szerint mind a LaGrand, mind az Avena ügyben a felperes államok hajlamosak voltak összekeverni a releváns jogi szempontokat, egyfajta morális megközelítéssel, amely abból fakadt, hogy az érintett államok állampolgárai a halálbüntetéssel néznek szembe. Ez azonban nem feltétlenül jelenti az alperes állam nemzetközi kötelezettségeinek megsértését. A Nemzetközi Bíróság egyébként sem jogosult megítélni az amerikai bíróságok által hozott döntés jogszerűségét, nem tekinthető egyfajta fel-

⁶⁷ Inter-American Court of Human Rights, Advisory Opinion OC-16/99. pp.9–10.

⁶⁸ Inter-American Court of Human Rights, Advisory Opinion OC-16/99. p. 15.

⁶⁹ Inter-American Court of Human Rights, Advisory Opinion OC-16/99. 121, 122, 124. pont

⁷⁰ Z. DEEN-RACSMÁNY: *Diplomatic Protection and the LaGrand case*. Leiden JIL (2002) p. 87. in: ENRICO MILANO p. 127.

lebbezési fórumnak, mindösszesen a nemzetközi jog megsértésének kérdéséről dönthet.⁷¹

A konzuli értesítéshez való jog egyértelműen a Bécsi Konzuli Egyezmény által megteremtett szabályrendszerben érvényesül, ami azonban leginkább államközi kapcsolatok rendezésére szolgál. Az, hogy az egyezmény rendelkezik egyéneket illető jogosultságról is nem teszi az Egyezményt emberi jogi egyezménnyé.⁷²

Az sem véletlen, hogy a Mexikó által az Avena ügyben meghivatkozott tanácsadó vélemény az Emberi Jogok Amerikaközi Bíróságától a konzuli jog érintett rendelkezését emberi jognak tekinti. Hiszen az Emberi Jogok Amerikaközi Bírósága emberi jogokkal foglalkozó bíróságnak tekinthető, amely ilyen szempontból másfajta megközelítést használ. Az Avena ügy kapcsán például kifejti, hogy igazából nem az volt a Mexikói kormány célja, hogy a konzuli kapcsolatokról szóló egyezmény céljaként a Nemzetközi Bíróság az emberi jogok védelmét határozza meg, csak az, hogy az egyezmény foglalkozik és érinti az emberi/egyéni jogok védelmét is. Ez a fajta differenciált megközelítés jellemezhetné a Nemzetközi Bíróságot is. Nem kell ahhoz emberi jogi bíróságnak lenni, hogy az államok kérelmeiben felbukkanó emberi jogi szempontokat megfelelően ítéljék meg.

Az egyéni igények érvényesítésének más nemzetközi jogi útjai

„A jelen tervezet nem érinti az államok illetve a természetes személyek, jogi személyek vagy más entitások jogát arra, hogy a nemzetközi jog alapján igénybe vegyen a diplomáciai védelemtől eltérő eljárásokat annak érdekében, hogy jogorvoslatot keressen nemzetközi jogsértések folytán bekövetkezett jogsértésekre.” (A Nemzetközi Jogi Bizottság tervezete a diplomáciai védelemről 16. cikk)

A diplomáciai védelem eszköze nem zárja ki a nemzetközi igényérvényesítés egyéb útjait. Ahogy a Nemzetközi Jogi Bizottság speciális megbízottja is megfogalmazta, a nemzetközi jog általános szabályain túlmenően, melyek a diplomáciai védelem jogintézményét rögzítik az egyéni igények nemzetközi érvényesítésének eszközeként, léteznek olyan nemzetközi szerződések által nyújtott jogorvoslati lehetőségek és mechanizmusok, mely bizonyos esetben sokkal speciálisabb és hatékonyabb jogvédelmet jelentenek.

⁷¹Diplomatic Protection before the ICJ and National Courts- www.openaccess.leidenuniv.nl, p. 140.

⁷²Diplomatic Protection before the ICJ and National Courts-www.openaccess.leidenuniv.nl, p. 138.

Így például az ENSZ égisze alatt létrejött egyezmények⁷³ az egyéni jogok védelmének megteremtése érdekében lehetőséget biztosítanak az államnak, hogy nemzetközi eljárásokban lépjenek fel olyan jogsértések esetén, melyet állampolgáraik ellen követtek el a vonatkozó szerződések rendelkezéseinek megsértésével, de ami a legfontosabb: az egyezmények ellenőrzésére létrehozott bizottságok elé egyéni panasz is beterjeszthető.

A Nemzetközi Jogi Bizottság kodifikációs tervezetében további, a diplomáciai védelem jogintézményével hasonlóságot mutató vitaelintézési fórumok meghatározására is sor kerül.

Amennyiben az állampolgárság szerinti állam úgy dönt, hogy igényt érvényesít, választhatja a jogsértő állam teljes kártérítésének elfogadását is jóvátelként. Az ilyen típusú vitaelintézést nevezi a nemzetközi jogirodalom „lump sum settlement”-nek. A II. világháború óta az Egyesült Államokban, az Egyesült Királyságban, Franciaországban és más országokban is arra tettek kísérletet, hogy állampolgáraik nemzetközi követeléseit ún. *lump sum egyezmények* érvényesítésén keresztül intézzék, melynek megfelelően a jogsértő állam fix összeget fizet a jogsértést elszenvedett egyén állama számára. Az így megkapott összeg tekintetében pedig tagállami szabályokkal felállításra kerültek nemzeti igénybizottságok, melyek gondoskodtak ezen összegek szétosztásáról. Az Emberi Jogok Európai Bírósága ennek a jogérvényesítési lehetőségnek a kapcsán fejtette ki a véleményét olyan követelések esetében, melyek jogi alapjául az Emberi Jogok Európai Egyezményének 6§ (1) bekezdése szolgált.

Álláspontja szerint a lump-sum egyezmények szerinti igényérvényesítés egyéni jogosultságot teremt a kialakított kártérítésre, amennyiben az egyezmény kifejezetten az összeget megkapó állam köteletségévé teszi azt, hogy eljárjanak a kártérítés összegének szétosztása tekintetében az egyéni igényérvényesítők körében.⁷⁴ Mindazonáltal a Bíróság amellet, hogy egyéni jogosítványok megteremtéséről beszél, azt is megemlíti, hogy az összeget megkapó állam, mint a kártérítés összegének meghatározásában, mind annak módjában, hogy hogyan osztja szét ezt az összeget az egyéni igényérvényesítőknek, abszolút diszkrecionális jogot élvez.⁷⁵ Az eljárás során érvényesített szabályok egyike-másika felveti azonban a kérdést, hogy besorolhatók-e ezek a jogorvoslati eszközök abba a körbe, amelyből az állam szabadon válogathat akkor, amikor a diplomáciai védelem nyújtásának lehetőségét keresi.

A következő, egyébként ad-hoc alapon működő vitaelintézési fórumokkal kapcsolatban is felmerült a kérdés, hogy az előttük folyó eljárások tekinthető a diplomáciai védelem gyakorlásának?

⁷³ Többek között az 1966-os Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya, 1984-es Kínzás és más kegyetlen, embertelen vagy megalázó büntetések vagy bánásmód elleni Egyezmény.

⁷⁴ BEAUMARTIN V. FRANCE: Application No. 15287/89, par. 28.

⁷⁵ VASILEIOS PERGANTIS: *Towards a Humanization of Diplomatic Protection?* ZaōRV 66 (2006) p. 385.

Az Egyesült Nemzetek Jóvátételi Bizottsága (UNCC)⁷⁶ az ENSZ főttkára szerint „nem tekinthető olyan bíróságnak vagy választottbíróságnak, ami előtt a felek megjelenhetnek, ez egy politikai szerv, amely lényegét tekintve tényfeltáró szerepet tölt be.”⁷⁷ Ez alapján megállapítható az UNCC-ről, illetve eljárásáról, hogy határozottan elkülönül a diplomáciai védelem hagyományos gyakorlatától. Annyit azonban mindenképpen meg kell jegyezni, hogy a Bizottság rendelkezik olyan jellegzetességekkel, melyek a diplomáciai védelem alkalmazásához teszik hasonlatossá. Így az, hogy az igényeket elsősorban államok kormányai terjesztik a bizottság elé, és mind az igény érvényesítése, mind az attól való tartózkodás tekintetében diszkrecionális jogot gyakorolnak.

Az Irán-USA Igénybizottság esetében szintén nem beszélhetünk egy valódi értelemben vett állami igényérvényesítésről, hiszen a diplomáciai védelem egyik lényeges eleme, az igények előterjesztésének fázisa hiányzik.⁷⁸ Az Irán-USA Igénybizottságot az Algíri Megállapodás hozta létre 1981-ben, amely nem rendelkezik az állampolgárok érdekében előterjeszhető igényekről. Ezt a megállapítást tovább erősítette a döntőbíróság két ítélete is az A/18 és az A/21 ügyben, ahol a bíróság kitarzott amellett, hogy az Algíri Megállapodás tárgya és célja az volt, hogy megoldja a konfliktust Irán és az USA között, és nem az, hogy diplomáciai védelmet nyújtsanak a hagyományos értelemben. A döntőbírósági ítéletek egységesen elismerik, hogy az Egyesült Államok részéről nem volt igény ezekben az esetekben az amerikai állampolgárok követeléseinek érvényesítésére.⁷⁹ Mindazonáltal a döntőbíróságot nemzetközi szerződés állította fel és a nemzetközi jogrendszer részévé vált, tehát a kérdés még mindig nyitott, hogy az I-USCT egy magánjogi jellegű választottbíróság vagy egy nemzetközi/államközi döntőbíróság. Ezért ezen bíróságok esetében nem tekinthető félrevezető meghatározásnak a hibrid bírósági jelleg rögzítése, így pedig igazolhatóvá válik, hogy számos olyan elem mellett, illetve ellenében, mégis inkább „lex speciális” vitaelintézésről van szó a diplomáciai védelem általános szabályaihoz képest.

Ilyen a diplomáciai védelem jogintézményéhez képest speciális igényérvényesítési utat jelentenek az emberi jogi bíróságok és a külföldi beruházók számára nyitva álló választottbírósági testületek is. A két eltérő rendszerű eljárási mechanizmus közötti kapcsolatok egyrészt szerződéses rendelkezések, másrészt az említett jogorvoslati fórumok döntései függvényében értékelhetők.

⁷⁶ A Biztonsági Tanács állította fel az iraki megszállás következtében bekövetkezett károk jóvátétele érdekében.

⁷⁷ Report of the Secretary General, UN Doc. S/22559 of 2 May 1991. § 20.

⁷⁸ DAVID CARON: *The nature of the Iran-United States. Tribunal and the Evolving Structure of International Dispute Resolution*, 84 AJIL(1990), p. 104–156.

⁷⁹ Islamic Republic of Iran v. United States of America (A/18 Case), 75 ILR (1987), Case No. A/21(State Party Responsibility for Awards Rendered Against its Nationals, 14 I-USCTR (1987), 324.

Emberi Jogok Európai Bírósága és a diplomáciai védelem?

Az emberi jogi egyezmények és a diplomáciai védelem közötti kapcsolat nem kapott különleges figyelmet a joggyakorlatban egészen idáig. Megállapítható volt egy általános felfogás a nemzetközi jogirodalomban, miszerint az emberi jogok speciális szerződéses védelme kiszorítja a diplomáciai védelem intézményét, mivel az emberi jogi védelmi rendszerek az egyének számára közvetlen hozzáférést biztosítanak a szerződések ellenőrzési mechanizmusaihoz. A két jogintézmény közötti különbség a dogmatika szerint mindazonáltal már abban is látható, hogy az egyik rendszer középpontjában az egyén jogai, a másikéban az állam jogai állnak. A jogirodalom szerint ennek jogkövetkezményei, joghatásai is kell, hogy legyenek.

Az emberi jogi védelem keretei között az egyének jogosultak közvetlenül a hatáskörrel rendelkező szervekhez fordulni emberi jogaik sérelme esetén. Az egyéni jogosultság megteremtése bizonyos szempontból így helyettesíti a diplomáciai védelem intézményét, közvetlen lehetőséget biztosítva a sérelmet szenvedett egyénnek, az állampolgár nincs rákényszerítve arra, hogy az állam beavatkozását kérje saját jogai érvényesítése érdekében.

Az így megteremtett jogosultság, ellentétben a diplomáciai védelem intézményével, többnyire nemzetközi szerződéseken alapszik, tehát a nemzetközi jog általános szabályaihoz képest speciális, és ezáltal nem is valamennyi egyén számára elérhető jogorvoslatot biztosít. De vajon tényleg ennyire összeférhetetlen és egymást kizáró védelmi rendszerről van szó, és amennyiben az egyén sérelmeire az emberi jogi szerződéseken keresztül keres orvoslát, a diplomáciai védelem gyakorlásának már nincs helye?

Az Emberi Jogok Európai Egyezményének 55. cikke egyértelműen rendelkezik: „*A magas szerződő felek megállapodnak abban, hogy erre vonatkozó külön megállapodás nélkül nem alkalmazzák a közöttük hatályban levő szerződéseket, egyezményeket vagy nyilatkozatokat abból a célból, hogy a jelen Egyezmény értelmezéséből vagy alkalmazásából eredő vitákat kérelem alapján a jelen Egyezményben meghatározott elintézési módtól eltérő más módon rendezzék.*”⁸⁰

Ez a cikk első olvasatra arra kötelezi a feleket, hogy az Egyezmény alkalmazásából és értelmezéséből származó vitákat ne terjesszék más vitaelintézési eljárások elé, mint amit az Egyezmény biztosít. Azonban a tilalom rendelkezéseit elemezve megállapíthatjuk, hogy az kizárólag olyan elintézési módokra vonatkozik, mely szerződés által biztosított és közvetlen elérhető egy beadvány formájában,⁸¹ és nem azokra a vitaelintézési eljárásokra, melyek a nemzetközi jog általános szabályai alapján állnak fenn, mint a diplomáciai védelem. Azonban még ha ez így is van, akkor is figyelembe kell venni az Emberi Jogok Európai

⁸⁰ KJK-Kerszöv, CD Jogtár

⁸¹ A Trojan horse for Sudeten Claims? On some implications of the Prince of Liechtenstein v. Germany, EJIL 13 (2002) p. 537.

Bíróságának gyakorlatát. Abban az egyetlen esetben, ahol az Emberi Jogok Európai Bizottságának értelmeznie kellett az Egyezmény 55. cikkét, 1996-ban a Ciprus v. Törökország ügyben azt állította, „hogy az Egyezmény eszközei monopóliumot élveznek az Egyezmény értelmezéséből és alkalmazásából folyó viták eldöntését illetően és, hogy más vitaeltérítési eszközök kizárólag kivételes körülmények esetén alkalmazhatók.”⁸² Az Emberi Jogok Európai Bizottságának álláspontja szerint tehát az Egyezmény által felállított védelmi rendszernek és eszközöknek elsőbbsége van minden más, akár a nemzetközi jog általános szabályai alapján fennálló jogvédelmi eszközzel szemben is, ha az Egyezmény által is védett jogok megsértéséről van szó.

*Simma*⁸³ az Emberi Jogok Európai Bíróságának eseteire hivatkozva azt állítja, hogy az egyéni panaszra induló eljárások és a diplomáciai védelem közötti különbségek mégsem ennyire kategorikusak. Egyes esetekben a diplomáciai védelem kiegészítő eleme lehet az emberi jogi panasz útján induló eljárásnak.⁸⁴

A *Soering ügyben*⁸⁵ egy német állampolgár nyújtott be panaszt az Emberi Jogok Európai Bizottsága előtt az Egyesült Királysággal szemben hivatkozva arra, hogy az Egyesült Királyság megsérti az Emberi Jogok Európai Egyezményének rendelkezéseit azzal, hogy kiadja őt az Egyesült Államoknak, ahol halálbüntetés vár rá. Az amerikai gyakorlatra hivatkozva azt is az emberi jogainak megsértéseként értékelte a panaszos, hogy minden valószínűség szerint a halálbüntetés végrehajtásáig eltöltött időben embertelen, megalázó bánásmódnak lesz kitéve az ún. „*halálsor jelenség*”-re utalva.

Az ügyben az Egyesült Királyság többször kérte, hogy az USA adjon biztosítékot arról, hogy a gyilkossággal vádolt elkövető kiadatása esetén a halálbüntetést nem hajtják végre, és ezt a biztosítékot végül az USA meg is adta. Mindközben a kérelmezőt meghallgatta egy német ügyész is, amely során a panaszos német állampolgár úgy nyilatkozott, hogy „soha nem állt szándékában megölni az áldozatokat”. A meghallgatás után a német kormány úgy döntött, hogy elfogatóparancsot ad ki a kérelmezővel szemben az elkövetett gyilkosság miatt, és kérte a panaszos kiadatását a német hatóságok számára, elkerülendő a halálbüntetés kiszabását és végrehajtását. Gyakorlatilag ezáltal a német kormány diplomáciai védelemben részesítette állampolgárát, mivel az amerikai hatóságok által nyújtott garanciát az ítélet végre nem hajtásáról, nem tartották kielégítőnek, és így Soering emberi jogai a kiadatással sérültek volna az Emberi

⁸² Application No. 25781/94 Cyprus v. Turkey, DR 86-A, par. 104.

⁸³ SIMMA: *International Human Rights and General International Law: A comparative analysis*. 1993. Collected courses of the Academy of European Law, p. 153.

⁸⁴ Ez a véleménye az Emberi Jogok Amerikai Bíróságának is, mely Case of the Girls Yean and Bosico v. Dominikai Köztársaság ügyében kijelentette, hogy a jelenlegi tendenciák szerint a két jogintézmény együtt létezik és érvényesül a nemzetközi jogban, Judgment of September 8. 2005. par. 12.

⁸⁵ Soering v. United Kingdom (Series A, No 161; Application No 14038/88) ECHR (1989) 11 EHRR 439

Jogok Európai Egyezménye szerint, különös tekintettel az Egyezmény 3. cikkére. A német kormány álláspontja szerint ezt elkerülendő Soeringet ki kell adni Németországnak, hogy ott töltsse le büntetését. Jens Soering a német kormány álláspontja szerint az összes rendelkezésére álló jogorvoslati lehetőséget kimerítette a brit jog rendelkezései szerint.

A Soering ügyben⁸⁶ így az Emberi Jogok Európai Bírósága előtt a német kormány követelést terjesztett elő az állampolgára érdekében egy egyéni beadványra induló eljárásban. Végül az Emberi Jogok Európai Bírósága arra a megállapításra jutott, hogy az elítélt kiadása az Egyesült Államoknak a halálos büntetés végrehajtását megelőző időszak ún. halálsori jelenség következtében Egyezmény 3.cikkének megsértéséhez vezethet.

A jogirodalom ezt az ügyet mindazonáltal egyfajta kapcsolat megteremtésének példaként említi egyéni indítványra induló eljárás, és a diplomáciai védelem gyakorlása között, hiszen Németország gyakorlatilag ezzel diplomáciai védelmet gyakorolt állampolgára érdekében.

Az *Al-Adsani ügyben*⁸⁷ még további vonatkozásai merültek fel a diplomáciai védelem gyakorlásának az Emberi Jogok Európai Bíróságát illetően. Itt a panaszos, egyébként kuvaiti-brit kettős állampolgár, azért terjesztett elő kérelmet az Emberi Jogok Európai Bírósága előtt az Egyesült Királysággal szemben, mert az állítása szerint nem lépett fel, illetve a brit bíróságok nem jártak el, a kuvaiti állammal kapcsolatos követeléseivel kapcsolatban. A brit hatóságok indoka az volt, hogy Kuvait immunitást élvez, így külföldi bíróság nem járhat el vele szemben.

Al-Adsanit a kuvaiti sejk utasítására bántalmazták Kuvaitban. Az Egyesült Királyságba való hazatérését követően az elszenvedett sérelmekért polgári eljárás keretei között követelt kártérítést a sejk és Kuvait ellen. A brit Fellebbviteli Bíróság megállapította, hogy számos momentum bizonyítja, hogy a külföldi állam felelőssége megállapítható, így az, hogy a kérelmezőt állami börtönben tartották fogva, és közszolgálatot ellátó személyek bánásmódját ítélték a nemzetközi normákkal ellentétesnek. Mindazonáltal a bíróság ítéletében mégis úgy találta, hogy Kuvait immunitást élvez, hiszen a bíróság elé került ügy nem valószínűsíti meg a mentességet garantáló rendelkezések alól való kivétel esetét. Ezek után Al-Adsani fellebbezését is elutasították ezen döntés ellen, és a brit kormány megtagadta, hogy bármilyen más úton, így akár diplomáciai csatornákon keresztül Al-Adsani számára kártérítést követelve lépjenek fel.⁸⁸ Ekkor fordult Al-Adsani az Emberi Jogok Európai Bíróságához az Emberi Jogok Európai Egyezményének 3. cikkére hivatkozva, miszerint az Egyesült Királyság nem

⁸⁶ European Court of Human Rights, Series A: Judgments and Decisions, vol. 161, Decision of 26 January 1989 and Judgment of 7 July 1989 (Registry of the Court, Council of Europe, Strasbourg, 1989).

⁸⁷ *Al-Adsani v United Kingdom* (2002) 34 EHRH 273

⁸⁸ Case note *Al-Adsani v. United Kingdom, State immunity and denial of justice with respect to violations of fundamental human rights*-Melbourne Journal of International law 2003, Vol 4 p. 2.

óvta meg a kínzás elszenvetésétől, illetve az Egyezmény 6. cikke szerinti bírósághoz való jutás jogát megtagadta tőle. A kérelem első részével nem érdemes foglalkozni, hiszen maga az Emberi Jogok Európai Bírósága is úgy találta, hogy Al-Adsani által elszenvedett kínzás és a brit hatóságok magatartása között semmilyen összefüggés nincs. Annál inkább érdekes a második fordulat, melyvel kapcsolatban Colin Warbrick is joggal jegyezte meg; „lenne alternatív megoldás ilyen esetekre is (mikor a külföldi állam immunitásából kifolyólag nemzeti bíróság előtt az állampolgár nem érvényesítheti kártérítési igényét), így a diplomáciai védelem nyújtása, illetve az állampolgárság szerinti állam diplomáciai kifogásainak megtétele a külföldi állammal szemben.”⁸⁹ Ebben tehát közvetve egy olyan kérdés került az Emberi Jogok Európai Bírósága elé, hogy az emberi jogok súlyos megsértése esetén a brit hatóságok/kormány magatartása igazolható-e, amely magatartás értékelhető akár a diplomáciai védelem megtagadásának eseteként is, és egyszerűen csak a mentességet biztosító szabályok nem megfelelő, aránytalan korlátozást jelentő alkalmazásának is.

Az Emberi Jogok Európai Bírósága végül úgy döntött, hogy az Egyesült Királyság nem sértette meg az Egyezmény 6. cikkét, azzal indokolva a döntését, hogy a bírósághoz való jog korlátozható jog, amennyiben a korlátozás arányban áll az ezzel elérni kívánt céllal.⁹⁰ Más kérdés, hogy hogyan érvényesítse az egyén így a tisztességes eljáráshoz való jogát szintén az Egyezmény 6. cikke alapján, ha egyáltalán a bírósági eljáráshoz való joga is korlátozásra kerül. Érdemes azon is elgondolkozni, hogy nem teremt-e az államok számára kötelezettséget a fellépésre a Kínzás tilalmáról szóló Egyezmény 14. cikke, mely a kínzás áldozatai számára hatékony jogorvoslatot garantál, és amennyiben ez nemzeti szinten nem lehetséges, akkor diplomáciai védelem útján a nemzetközi fórumok előtt? Azt kell azonban megállapítani, hogy a diplomáciai védelem jelenlegi intézménye, még az Emberi Jogok Európai Bíróságának asszisztálása⁹¹ mellett sem alkalmas arra, hogy minden körülmények között hatékony jogorvoslatot biztosítson a kínzást elszenvedett egyének számára. Az egyének számára ugyanis a diplomáciai védelem nem egy jogosultság, hanem legfeljebb egy lehetőség, amely az állam diszkrecionális döntési kompetenciája.

A következő ügyben⁹² is az Emberi Jogok Európai Egyezményének 6. cikkének megsértésére hivatkozott a panaszos egyén többek között,⁹³ mikor kérelmet nyújtott be a bíróság előtt a Német Szövetségi Köztársasággal szemben 1998-ban. A kérelmező, egyébként II. János-Ádám herceg, a liechtensteini ural-

⁸⁹ The impact of Al-Adsani v. The United Kingdom-Redress, pp. 8–9.

⁹⁰ 2002 34 EHRR 273, par(s). 52–67.

⁹¹ Amely nyilvánvalóan nem érezte jogosultnak arra magát, hogy az államokat diplomáciai védelemre kötelezze konkrét erre egyéni jogosultságot teremtő rendelkezés nélkül.

⁹² Case of Prince Hans-Adam II of Liechtenstein v. Germany, Judgment 12. July 2001. www.icj-cij.org

⁹³ Arra is hivatkozott, hogy a német bíróságok megsértették az Egyezmény 14. cikkét is illetve az igazságszolgáltatás megtagadása is érvként szerepelt.

kode, arra hivatkozott kérelmében, hogy a német bíróság elé terjesztett kérelmét, melyet a csehszlovák elnöki rendeletek alapján elkobzott tulajdonának visszaadása iránt terjesztett be,⁹⁴ a német bíróság jogsértő módon utasította el. Azzal, hogy a német bíróság elutasította kérelmét és visszaadta a Cseh Köztársaságnak az ő tulajdonát képező festményeket, megsértette a tulajdonhoz való jogát.

Az ügy előzményei a második világháború utáni időkre nyúlnak vissza, amikor is a Benes dekrétumok néven elhíresült rendeletek nyomán német és magyar állampolgárok tulajdonát, mint a cseh és szlovák nép ellenségeiét elkobozták. Ennek során a csehszlovák hatóságok a kérelmező apjának tulajdonában álló értékes festményeket is lefoglalták, a kérelmező felmenőjét német állampolgárnak és tulajdonát német tulajdonnak minősítve. Majd 1991-ben a kölni helyhatóság ideiglenesen, egy kiállítás céljából kölcsön kapta a szóban forgó festményeket. Ekkor terjesztett be igény a liechtensteini herceg a kölni tartományi bírósághoz, melynek eleget téve a bíróság rendelkezett a festmények letétbe helyezéséről a kiállítás végéig. 1992-ben aztán a kérelmező eljárást indított a kölni tartományi bíróság előtt, hogy a kölni helyhatóság járuljon hozzá a festmények számára történő átadásához. Mindeközben a brnói Történelmi Emlékek Hivatala kijelentette, hogy a felperes elvesztette tulajdonosi jogát a képekkel kapcsolatban, hiszen azokat jogszerűen kobozták el a háború után. A kölni tartományi bíróság végül elutasította a felperes kérelmét azzal az indokkal, hogy az 1954-es rendezési egyezmény (Vertrag zur Regelung aus Krieg und Besatzung entstandener Fragen – Convention on the Settlement of Matters Arising out of the War and the Occupation – the "Settlement Convention"), szerint a felperes ügyében a német bíróságnak nincs joghatósága. Az Egyezmény szerint ugyanis kizárt a német joghatóság azokban az ügyekben, ahol a követelés olyan személyekkel szemben irányul, akik a jóvátételi rendelkezések következtében tulajdonjogot szereztek elkobzott német vagyonon.⁹⁵ Nem fogadták el a felperes érvelését, miszerint az elutasítás alapjául szolgáló Egyezmény nem alkalmazható erre az esetre, mivel a felperes apja nem volt német állampolgár. A német bíróság ezt azzal indokolta, hogy nincs joga megítélni, hogy a csehszlovákok eljárása az elkobzott vagyonnal kapcsolatban jogszerű volt-e, így azt is el kell fogadni, hogy a csehszlovákok a vagyon elkobzása során a herceget német állampolgárnak tekintették. 1996-ban a fellebbezés tekintetében is úgy foglalt állást a kölni Felsőbb Tartományi Bíróság, hogy ezek a rendelkezések az eljárási követ-

⁹⁴ Benes Dekrétumok: Edvard Beneš elnök dekrétumai. A dekrétumok között szerepelt a nem szláv nyelvű etnikumok, azaz a németek és a magyarok kollektív bűnösségének elve, illetve a szláv nemzetállam megeremtésének szándéka.

⁹⁵ A Settlement Covention 6 fejezet 3. cikkének megfogalmazása egyértelműen Németország speciális, külpolitikai korlátozott mozgásterű II. világháború utáni helyzetének tudható be, melynek során Németország szuverenitásának megtartása érdekében a szövetségesekkel folytatott tárgyalások egyik döntő kompromisszuma volt a rendelkezés. Ezt a rendelkezést a teljes és egységes szuverenitás 1990-es megszerzését követően is hatályban maradt.

kezményei annak, hogy a német tulajdon jóvátételi célból történő kisajátításából származó jogok véglegesek és megtámadhatatlanok a Német Szövetségi Köztársaság és a magánszemélyek számára.⁹⁶ Hiába fordult aztán a felperes a német alkotmánybírósághoz alkotmányossági panaszt benyújtva, az Alkotmánybíróság szintén úgy vélekedett, hogy a joghatóság kizárása a felperes ügyében nem sérti a felperes tulajdonhoz való jogát.⁹⁷

Az Emberi Jogok Európai Bírósága így, miután a herceg panasszal fordult a Bíróság elé a német eljárás miatt, azzal a jogi problémával találta szembe magát, hogy egy későbbi szerződéssel elvehető-e a bírósághoz fordulás joga, és ha igen, milyen célból.⁹⁸ Az ügy érintette a diplomáciai védelem gyakorlását, és annak kapcsolatát az emberi jogok védelmével foglalkozó szerződésekhez, hiszen amennyiben a német bíróságok közreműködtek volna a kisajátított liechtensteini képek visszaszerzése ügyében, ezzel a kisajátítás jogszerűtlensége ügyében is állást foglaltak volna.

Az Emberi Jogok Európai Bírósága végül úgy találta, az, hogy a kérelmező eljárást indítson a Német Szövetségi Köztársaságban a csehszlovák hatóságok által eszközölt kisajátítási rendelkezések érvényességének és jogszerűségének megkérdőjelezése érdekében, egy „halvány és valószínűtlen lehetőség” volt. Az Emberi Jogok Európai Bírósága szerint a kérelmező érdeke, hogy a Német Szövetségi Köztársaságban bírósági eljárásba bonyolódjon, nem volt elég arra, hogy ellensúlyozza az állam azon érdekét, hogy a szuverenitás visszaszerzése érdekében korlátozó intézkedéseket fogadjon el joghatóságával kapcsolatban.⁹⁹ Az Emberi Jogok Európai Bírósága döntésében egyértelműen nem kívánt állást foglalni a kisajátítások jogszerűsége tárgyában és erre lehetősége is nyílt azzal az indokkal, hogy a kisajátításokra jóval az Emberi Jogok Európai Egyezményének hatálybalépését megelőzően került sor. Érdekes kérdés, hogy mi lett volna, ha a Bíróság úgy találja, a német joghatóságot kizáró egyezmény¹⁰⁰ nem alkalmazható az ügyre, mivel nem német állampolgárról van szó.

A németek által aláírt egyezmény rendelkezései ugyanis nem ruházták fel a kisajátító országok hatóságait annak önkényes meghatározására ki tekinthető

⁹⁶ FRANK SCHORKOPF: *European Court of Human Rights Rules in the On-going Dispute Between Liechtenstein and Germany*. German Law Journal No. 15 (15 September 2001) – *European & International Law*, par. 3.

⁹⁷ ANDREA GATTINI: *A Trojan horse for sudeten Claims? On some implications of the Prince of Liechtenstein v. Germany-EJIL 2002*, p. 521.

⁹⁸ Az Emberi Jogok Európai Egyezményének 6. cikke „a tisztességes tárgyaláshoz való jogról rendelkezik”, így kifejezetten nem kerül rögzítésre ebben a rendelkezésben a bírósághoz való jutás joga, de az 1975-ös Golder ügy óta az Emberi Jogok Európai Bírósága úgy tekint erre jogra, mint a tisztességesen és nyilvánosan tartandó tárgyaláshoz való jog részére.

⁹⁹ Case of Prince Hans-Adam II of Liechtenstein v. Germany, Judgment 12. July 2001.

¹⁰⁰ A Settlement Convention kérdése egyébként már korábban is felmerült a bíróság gyakorlatában, azonban akkor az Emberi Jogok Európai Bizottsága a beadványt elfogadhatatlannak minősítette, megállapítva azt, hogy sem a Settlement Convention, sem a hozzácsatolt Charter nem tartalmaz az Egyezmény rendelkezéseivel összhangban nem álló szabályozást.

„német”-nek.¹⁰¹ Így a nemzetközi jog alapján is kijelenthető, hogy a csehszlovák hatóságok eljárása, melynek során olyan személyeket is német állampolgárnak tekintettek, akik sohasem rendelkeztek német állampolgársággal, illetve nem is kapcsolódtak. Ténylegesen a német államhoz, nem tekinthető érvényesnek. Így ténylegesen sem a kérdéses Egyezmény, sem a nemzetközi jog nem tiltotta meg a német bíróságok számára, hogy ítéelkezzenek a festmények tulajdonjogát illetően. Sőt azzal, hogy eljárásukban német állampolgárokkal azonos „elbírálás” alá vették a herceget, mint liechtensteini állampolgárt, a bíróság megtagadta a hercegtől a jogi védelmet is, mivel idegen állampolgárként diplomáciai védelemre sem volt jogosult a kisajátító állam ellen a német hatóságok részéről.¹⁰² Ebben felfogásban a joghatóság kizárása megvalósította az Egyezmény 6. cikkének megsértését.

Az ügynek azonban nincs vége, és a folytatás is érinti a diplomáciai védelem kérdését. A liechtensteini herceg jogi tanácsadói ugyanis azzal az ötlettel álltak elő, hogy az ügyet a Nemzetközi Bíróság elé víve pontot tehetnének végre a német hatóságok közreműködése hiányában meghiúsult festmény-visszaszerzés ügyének végére. Így 2001 júniusában a Liechtensteini Hercegség keresetet nyújtott be a Nemzetközi Bíróság előtt a Német Szövetségi Köztársasággal szemben. Kérelmükben arra hivatkoztak, hogy Németország magatartása, miszerint német vagyonnak tekint olyan tárgyakat, melyek liechtensteini állampolgárok értékei, nemcsak az egyének sérelmét jelenti, hanem a liechtensteini állam érdekeit is, amellett, hogy megtagadta azt, hogy ezért a liechtensteini államot kompenzálja. Liechtenstein ennek megfelelően kéri a Bíróságot, hogy állapítsa meg a Német Szövetségi Köztársaság felelősségét a herceg emberi jogainak és emellett a liechtensteini állam szuverén jogainak megsértése címén. Ezzel a Nemzetközi Bíróság előtt LaGrand ügyvel megkezdődött eljárási folyamat következő állomásához érkezünk így, hiszen ebben az ügyben a liechtensteini állam diplomáciai védelmet nyújt az eddig más fórumok előtt sikertelenül érvelő emberi jogaiban jogsértettnek vélt állampolgára tekintetében. Itt azonban újra összekapcsolódik az Emberi Jogok Európai Bírósága és a felmerült diplomáciai védelem. A Nemzetközi Bíróság előtti eljárás sikerét ugyanis nagyban meghatározza az Emberi Jogok Európai Bíróságának ítélete az Egyezmény 6. cikkével kapcsolatban, amely nem állapította meg a bírósághoz való fordulás jogának megsértését.

Az Emberi Jogok Európai Bíróságának joggyakorlata alapján kijelenthető, hogy bármennyire is arra hivatott az egyezmény, hogy a szerződő államok és állampolgáraik emberi jogait védje, az Egyezmény rendelkezéseiből nem lehet levezetni olyan állami kötelezettséget, amely diplomáciai védelem nyújtására

¹⁰¹ International decisions, The American Journal of International Law 1999, Vol. 93. p. 216.

¹⁰² Ebben az esetben ugyanis már a valódi állampolgársági viszonyokat tekintve mégis csak liechtensteini állampolgárnak tekintették volna.

kötelezné a szerződő államokat, vagy annak nyújtásának elmulasztása esetén elmarasztalná őket.¹⁰³

Mindazonáltal érdekes az a megközelítés, amely az említett esetek fényében az emberi jogi fórumok előtt való fellépést a diplomáciai védelem egyfajta formájának tekintik. Az tény, hogy az Emberi Jogok Európai Bírósága előtt indult ügyekben egyfajta gyakorlattá vált az állampolgárságot adó állam beavatkozása, az egyén kérelmének további támogatása céljából, amely bizonyos elemeit tekintve a diplomáciai védelem eszközához hasonlítható.¹⁰⁴

Meg kell azonban jegyezni, hogy, ha az állam igényt érvényesít a bíróság előtt nem az egyén követeléseit veszi át, hanem párhuzamosan azzal érvényesíti követeléseit, melyet az a tény igazol, hogy az állam és az egyén elkülönülten képviselteti magát a bíróság előtt.¹⁰⁵

Összességében elmondható, hogy az Emberi Jogok Európai Bíróságának esetjoga mostanáig majdnem semmilyen teret nem hagyott az azon való spekulációnak, hogy a Bíróság ragaszkodhat-e ahhoz a nézethez, hogy az állam köteles diplomáciai védelmet nyújtani.¹⁰⁶ Egyrészt az Emberi Jogok Európai Egyezményének szervei ismételten megtagadták a diplomáciai védelem jogának elismerését.¹⁰⁷ Másrészt az Emberi Jogok Európai Bírósága vonakodott felülvizsgálata alá vonni az államok ezirányú diszkrecionális döntéseit, tekintettel a tisztességes eljárásról való jogra és a hatékony jogorvoslatról való jogra, ahogyan ezt az Al-Adsani ügyben is láthattuk.¹⁰⁸

Ennek oka az volt, hogy az Emberi Jogok Európai Bírósága több esetben problematikusnak találta a joghatósági feltétel teljesülését. Indoklása szerint ugyanis az Egyezmény részes államai az Egyezmény rendelkezéseinek érvényesüléséről kizárólag a területükön történő események vonatkozásában köteles gondoskodni, vagy legalábbis nagyon korlátozott esetben érvényesülhet egyfajta területenkívülség az Egyezmény alkalmazása tekintetében.¹⁰⁹ Ezáltal az állampolgáraikat külföldön, olyan államban ért jogsértés esetén, mely nem része az Egyezménynek, ez a joghatósági követelmény nem teljesül. Az extraterritorialitás akadálya volt a legfontosabb oka annak, hogy az Emberi Jogok Európai Bírósága vonakodott attól, hogy megállapítsa az állam jogsértését az Egyezmény rendelkezései tekintetében abból az okból, hogy az elmulasztotta teljesíteni pozitív kötelezettségeit a külföldön sérelmet szenvedett állampolgára vonatkozásában. Egyike az általános gyakorlat alól való kivételnek az Ilascu

¹⁰³ BERTRAND RUSSELL: Peace Foundation v. United Kingdom 2 May 1978.

¹⁰⁴ VASILEIOS PERGANTIS: im. p. 363.

¹⁰⁵ Lsd. *Loizidou v. Turkey* case, Judgment Strasbourg 28 July 1998.

¹⁰⁶ VASILEIOS PERGANTIS: im. p. 389.

¹⁰⁷ B. RUSSEL: Peace Foundation Ltd. v. United Kingdom, Application No. 7597/75, G. Kapas v. United Kingdom, Application No. 12822/87.

¹⁰⁸ VASILEIOS PERGANTIS: im. p. 389.

¹⁰⁹ Ennek példáját láthattuk a *Soering v. United Kingdom* ügyben, Application No. 14038/88, *Bankovic és mások* ügyben, Application no. 52207/99, *Ilascu* ügyben, Application no. 48787/99.

ügy,¹¹⁰ ahol a bíróság megállapította, hogy Moldova megsértette pozitív kötelezettségét az Egyezmény alapján, mivel nem tett meg minden szükséges intézkedést annak érdekében, hogy állampolgára azon jogait tiszteletben tartsák, melyet az Egyezmény biztosít.¹¹¹ Egyébként az eset körülményeinek áttanulmányozása után rögtön fény derül a kivétel megengedésének okára is. Ilascu urat moldáv állampolgárként az ún. Dnyeszter-menti Moldáv Köztársaság (másként Dnyeszteren-túli terület, Transznisztria vagy Dnyeszteren-túli Köztársaság) területén tartották jogszerűtlenül fogva, amely felett továbbra is Moldova gyakorolt területi felségjogot függetlenül attól a tényről, hogy a területet ideiglenesen szeparatista felkelők vonták ellenőrzésük alá.¹¹² A panaszos arra hivatkozott, hogy az ellene elkövetett jogsértésekért egyrészt a moldáv hatóságok felelősek, mivel nem akadályozták meg azokat, illetve az orosz szervek felelőssége is megállapítható, hiszen Oroszország de facto ellenőrzés alatt tartotta a területet a jogsértések idején.¹¹³ Az Emberi Jogok Európai Bírósága az elkövetett jogsértések miatti felelősség kapcsán leszögezte, hogy bár Moldova nem gyakorolt hatalmat államterületének ezen részén, a tényleges autoritás hiánya nem jelenti azt, hogy Moldova elveszítette volna joghatóságát a területen, és hogy Moldova nem lehet felelős.¹¹⁴ Mindamelllett a Bíróság azt is megjegyezte, hogy a tényleges szituáció Moldova joghatóságát mindenképpen korlátozza, Moldovának így azért is minden lehetséges diplomáciai lépést meg kell tennie, hogy autoritását visszaszerezze a kérdéses területen, és a fogvatartott egyének tekintetében közbenjárhasson. Mivel a Bíróság megállapításai egyértelműen diplomáciai lépések megtételének szükségességét állapítja meg a moldáv állam vonatkozásában az orosz ellenőrzés alatt álló szeparatistákkal szemben, felmerül a kérdés; talán a jogeset konklúziója az, hogy az állam joghatósága alá tartozó területen az államnak általános kötelezettsége van a szükséges diplomáciai lépések megtételére az Egyezmény által biztosított jogok érvényesülése érdekében?

Az egyéni panaszok alapján indult emberi jogi eljárásokban egyébként elméletileg a következő módokon alakulhat a diplomáciai védelem és az egyéni jogérvényesítés „kapcsolata”. Amennyiben az egyén saját állama ellen indít eljárást, nyilván abban az esetben az állam által nyújtott diplomáciai védelem esete szóba se jöhet. A következő esetben ugyanabban az ügyben párhuzamosan kerül érvényesítésre az egyén jogosultsága petíciós joga egy külföldi állammal szemben, és az állam diplomáciai védelme ugyanaz állampolgár egyén védelmében,

¹¹⁰ Case of Ilascu and others v. Moldova and Russia (Application no. 48787/99)

¹¹¹ Ilascu ügy, note 53.

¹¹² A függetlenséget erős orosz segítséggel 1990. szeptember 2-án nyilvánította ki, az erről szóló sikeres népszavazás után. A Moldovával folytatott rövid háború után, az 1992. július 21-én aláírt békekötés értelmében a moldáv hatóságoknak nincs semmilyen beleszólása a terület politikájába. Az új alkotmányt 2000. június 22-én fogadták el. Hivatalosan Moldovához tartozik, a világ egyetlen országa sem ismeri el önállóságát.

¹¹³ Grand Chamber judgment in the case of Ilascu and others v. Moldova and Russia (application no. 48787/99), par. 3.

¹¹⁴ VASILEIOS PERGANTIS: im. p.391.

mint a Soering ügyben. A harmadik típus már nem is tartozik kifejezetten az előző esetekhez, így mikor az állam igényt érvényesít egy másik állammal szemben egy emberi jogi sértés kapcsán, amely ügyben diplomáciai védelmet is gyakorolhatna. Itt alapvetően az államnak kell eldöntenie, melyik formában kívánja érvényesíteni jogát, azonban megállapítható, hogy az államok tendenciózusan ugyanazon a jogsértés kapcsán inkább az emberi jogi eljárások keretei között lépnek fel, mint diplomáciai védelmet nyújtva.¹¹⁵

Az emberi jogok érvényesülését ellenőrző testületek és bírói fórumok mellett, a másik jelentős terület, ahol az egyéni jogok új típusú érvényesítésére kerülhet sor, a beruházásvédelmi rendszerek és fórumok világa. Hasonlóan az emberi jogok védelmének szerződéses rendszeréhez itt is hatékonyabb jogorvoslatot kínálnak a külföldi beruházásokból származó viták elintézésére létrejött, többnyire ad-hoc jelleggel működő vitaelintézési fórumok.

A lex specialis bíraskodás – avagy a beruházásvédelmi megállapodások és az ICSID eljárások

Manapság a külföldi beruházások védelmével kapcsolatban kétoldalú beruházásvédelmi egyezmények a diplomáciai védelem általános gyakorlatától eltérő speciális eljárásokat biztosítanak. Ezek az eljárások a beruházásvédelmi szerződéseknek megfelelően egy önálló nemzetközi jogi rendszert teremtenek.

A diplomáciai védelem már akkor alkalmatlannak mutatkozott a külföldi beruházások védelmére, amikor a politikai beavatkozások elkerülése végett a latin-amerikai államok a Calvo doktrínához folyamodtak a külföldi állam befolyásának csökkentésére. Bár akkor a doktrína alkalmazása a nemzetközi joggal ellentétes gyakorlatot jelentett és nem is honosodott meg a diplomáciai védelemmel szemben, mára az állam szuverenitásának ilyenformán történő korlátozása általánossá és megengedetté vált. A gyakran multinacionális beruházások esetén a diplomáciai védelem szigorú állampolgársági feltétele nem tekinthető teljesíthető feltételnek, így a diplomáciai védelem jogi eszközeinek alkalmazása ilyen esetekben kizárt.

Ezek az új típusú vitaelintézési eljárások abban különböznek a diplomáciai védelemtől, hogy a beruházók számára közvetlen hozzáférést biztosítanak a nemzetközi választottbíróóságokhoz és a politikai bizonytalanságok, illetve az állam diszkrecionális mérlegelése is elkerülhető ezáltal. Ahogyan a Barcelona Traction ügyben is fogalmazott a bíróság „a részvényesek védelme megköveteli, hogy speciális egyezmények legyenek a beruházó és a beruházás szerinti állam között. Az államok egyébként egyre gyakrabban gondoskodnak ilyen véde-

¹¹⁵ A/CN.4/SR.2523, Summary record of the 2523rd meeting, par. 25.

lemről, mind kétoldalú, mind többoldalú viszonylatban, vagy speciális eszközökön keresztül vagy szélesebb gazdasági együttműködések keretein belül.”¹¹⁶

Az egyik lehetőség a beruházásvédelmi egyezmények rendelkezéseinek köszönhetően egy ad-hoc döntőbíróóság felállítása a külföldi állam és a beruházó között kialakult vita tekintetében.

Az 1960-as, 70-es, 80-as években egy sor kétoldalú beruházásvédelmi megállapodást (BITs) kötöttek az államok, melyek kapcsán a beruházásvédelmi döntőbíráskodás egyre népszerűbb vitaelintézési móddá vált.

A másik lehetőség az ICSID által felállított választottbíróóság eljárása a külföldi állam és a beruházó között közvetlenül. 1965-ben a Beruházási viták elintézéséről rendelkező Egyezmény (ICSID Egyezmény)¹¹⁷ felállított egy választottbíróóságot – a Világbank Beruházási viták elintézésének Nemzetközi Központját (ICSID) – s eljárási szabályokat határozott meg a beruházási viták elintézésre szolgáló választottbíráskodás számára.¹¹⁸ Amennyiben a vitás felek nem állapodnak meg másként, a beruházási(védelmi) szerződések nagy része az ICSID Főtitkárságát hatalmazza fel egy választottbíróóság felállítására.

A diplomáciai védelem szabályainak alkalmazásával kapcsolatban ezen újonnan kialakított eljárások jelentősége annyiban foglalható össze, hogy miközben a diplomáciai védelem esetén a beruházó nem léphet fel egyénileg a nemzetközi jog alapján, a beruházásvédelmi egyezmények alapján felállított választottbíróóságok előtt erre lehetőség van. A beruházók számára biztosított könnyebben kezelhető védelemnek azonban ára van; ezen eljárások igénybevétele automatikusan kizárja a diplomáciai védelem eszközének alkalmazását. Ahogyan az ICSID Egyezmény rendelkezik: „A szerződő felek nem nyújtanak diplomáciai védelmet, illetve nem terjesztenek be nemzetközi kereseti kérelmet olyan vita során, ahol honosuk és egy szerződő állam megállapodtak, hogy a jelen egyezmény keretei között választottbíróóság elé viszik (vagy ha már oda viték), kivéve, ha a szerződő állam nem hajtja végre a vitát lezáró választottbíróósági ítéletet.”¹¹⁹ Ez sem jelenti azonban a diplomáciai védelem eszközének automatikus kizárását a beruházással kapcsolatos viták esetén, csak amennyiben a felek úgy döntenek, hogy az államok közötti eljárások helyett az ICSID Egyezmény szerinti vitaelintézési eljárást veszik igénybe. Az ICSID Egyezmény 27 (1) cikk szerint azonban még egy ilyen helyzetben is alkalmazható a diplomáciai védelem eszköze, amennyiben a másik szerződő fél nem tudja elfogadni az ilyen eljárásokban hozott döntést. Általában a beruházásban érintett felek csak végső esetben fordulnak állampolgárságuk szerinti államhoz annak segítségét kérve.

¹¹⁶ 1970 Barcelona Traction ügy ICJ Reports, p. 3. at p. 47. (par. 90).

¹¹⁷ Convention for Settlement of Investment Disputes, 18 Mar. 1965.

¹¹⁸ ICSID, Rules of Procedure for Arbitration Proceedings in ICSID

¹¹⁹ Az ICSID Egyezmény 27.cikk(1) bekezdése, United Nations, Treaty Series, vol. 575.

A Banro ügyben¹²⁰ a kanadai honosságú anyavállalat a diplomáciai védelem eszközét használta, mialatt az amerikai leányvállalat az ICSID vitaelintézési rendszerét javasolta. A választottbíróság kijelentette, hogy „ha egyszer az ICSID bírászkodás elérhető a külföldi beruházásból származó viták elintézésére, a diplomáciai védelem eszköze ki van zárva: a beruházónak a továbbiakban nincs joga diplomáciai védelmet kérni, és a beruházó állampolgársága szerinti államnak sincs a továbbiakban joga, hogy diplomáciai védelmet nyújtson a beruházónak.”¹²¹ A választottbíróság (Tribunal) azt is kifejtette, hogy az Egyezmény célkitűzéseivel ellentétes lenne a beruházás szerinti államot kitenni ugyanabban az időben, mind a diplomáciai beavatkozásnak, mind a választottbíráskodásnak. Ennek fényében a választottbíróság úgy döntött, hogy a cégek csoportja nem veheti igénybe mind a diplomáciai védelmet az anyavállalatán keresztül, és a választottbíráskodást is a leányvállalaton keresztül.

A Nemzetközi jogi Bizottság tervezetének 21. cikke is azt támasztja alá ezen túlmenően, hogy a két jogvédelmi eszköz között összeférhetetlenség van, tehát amennyiben a gazdasági élet szereplői részesei az előbb említett speciális jogvédelmi rendszereknek, a diplomáciai védelem szabályai nem kerülhetnek alkalmazásra a köztük levő vitában. Így tehát az ICSID bírászkodás teljesen elzárható a politikai befolyásgyakorlás lehetőségeitől, ami valljuk be, sok esetben ösztönzően hat az államokra a beruházások szempontjából, és atekintetben is, hogy inkább az ICSID döntőbíráskodását válasszák. Mégis a kodifikáció során is vita tárgyát képező probléma megoldásaként általánosan elfogadott álláspontként jelenik meg az, hogy a diplomáciai védelem szabályozásában meg kell adniuk a lehetőséget az államoknak a diplomáciai védelemre és meg kell adniuk a választás szabadságát a jogsérelmet szenvedett államoknak és polgáraiknak, hogy a számukra legmegfelelőbb jogvédelmi eszközt válasszák, legyen ez akár a beruházásvédelmi egyezmények által biztosított is. Ez azt jelentené, hogy az államok, társaságok és részvényesek jogosultak lennének a kétoldalú beruházásvédelmi egyezmények által felkínált jogosultságok elfogadására anélkül, hogy kizárnák jogukat a diplomáciai védelemre, amely támogathatja, illetve kiegészítheti követeléseiket nemzetközi szinten. A kettős védelem lehetőségét *Tanaka* bíró és *Jessup* is elismeri a *Barcelona Traction* ügy kapcsán kifejtett álláspontjaik alapján: „Az igaz, hogy a nemzetközi jognak nincs olyan szabálya, mely megengedné a diplomáciai védelem két formáját a társaságok és azok részvényesei számára, de a nemzetközi jognak olyan szabálya sincs, amely akár megtiltaná a kettős védelmet. Úgy tűnik, hogy egy joghézag létezik itt, amit értelmezéssel kell betölteni, amely a diplomáciai védelem szellemiségéből fakad” Ezek a megállapítások véleményem szerint a jogi személyek diplomáciai vé-

¹²⁰ OMAR E. GARCIA-BOLIVAR: *Special Report on ICSID Jurisdiction*. www.bg-consulting.com. p. 4.

¹²¹ OMAR E. GARCIA-BOLIVAR: *Special Report on ICSID Jurisdiction*. p. 4.

delmének hozzáigazítását segíthetik a már létező és jól működő beruházás-védelmi egyezmények rendszeréhez.

A Nemzetközi Jogi Bizottság kodifikációs tevékenységéről így összességében el lehet mondani, hogy miközben a diplomáciai védelem tradicionális megközelítéséből indult ki, ennek során figyelembe vette és rendezni is kívánta a diplomáciai védelem kapcsolatát a speciális egyéni jogérvényesítés eszközeihez. Ezen törekvései során talán csak abban lehet hiányérzetünk, hogy nem élt azzal a lehetőséggel, hogy bizonyos, általa is kiemelkedő fontosságú esetekben, az államok kötelezettségévé tegye a diplomáciai védelem útján történő igényérvényesítést. Van azonban egy „nemzetközi” bíróság, amely joggyakorlatában már belátta, és döntésében rögzítette is azt az esetet, illetve azokat a körülményeket, amikor az államok fellépése tekintetében kötelezettségről lehet beszélni.

Ahol a diplomáciai védelem kötelezettség – avagy az Elsőfokú Bíróság gyakorlata

A közösségi jog a Maastrichti Szerződés 1992-es megszületése óta az uniós állampolgárokat külföldön (harmadik államban) megillető védelem tekintetében különleges utat választott. Az EK Szerződés 20. cikke ugyanis akként szól: *„Olyan harmadik ország területén, ahol az állampolgársága szerinti tagállam nem rendelkezik képvisellel, bármely uniós polgár jogosult bármely tagállam diplomáciai vagy konzuli hatóságainak védelmét igénybe venni ugyanolyan feltételekkel, mint az adott tagállam állampolgárai. A tagállamok kialakítják egymás között a szükséges szabályokat, és megkezdik az ilyen védelem biztosításához szükséges nemzetközi tárgyalásokat.”* A cikket olvasva megfogalmazódhat bennünk a kérdés, hogy hol merül fel itt a diplomáciai védelem jogának lehetősége, mikor a rendelkezés csak a diplomáciai és a konzuli hatóságok által nyújtható védelem jogáról beszél, és ez a nemzetközi jog általános szabályai szerint nem egyenlő a diplomáciai védelemmel. A 20. cikkben rögzített védelem tartalma bizony régóta a viták középpontjában állt/áll.¹²² Mindeközben az Elsőfokú Bíróság előtt a diplomáciai védelemmel kapcsolatban már felmerült egy jogeset az Európai Közösség ezirányú kötelezettségeit illetően az Odigitria ügyben. Az Odigitria AAE v. az Európai Unió Tanácsa és az Európai Bizottság ügyben egy, az Európai Közösség által kötött halászati megállapodás kapcsán bontakozott ki a vita a felek között. Bizonyos halászati megállapodások értelmében a harmadik ország hatóságai kötelesek tájékoztatni a helyszínen található Bizott-

¹²² Hosszas viták és a tagállamok álláspontjainak kikérése után a jelenlegi helyzet akként látszik körvonalazódni, hogy a védelem jogosultsága csakis a konzuli védelem intézményére terjed ki és a diplomáciai védelem jogosultsága még a tagállami diszkrecionális hatáskörökbe, így a tagállami érdekekbe ütközik.

ság küldöttségét, amely a „diplomáciai védelem feladatát” ellátja, ahogyan azt az Elsőfokú Bíróság ítéletében megállapította.¹²³

Az *Odigitria ügy*,¹²⁴ miközben jelentősége abban áll, hogy az EK tekintetében a diplomáciai védelem nyújtását a Közösség intézményeinek kötelezettségévé tette egyes szerződési hatáskörök gyakorlásával kapcsolatban felmerült viták esetén, mégiscsak az EK „belső ügyei” tekintetében határoz így. Viszont a tagállamok diplomáciai védelem nyújtására vonatkozó gyakorlata itt is az emberi jogokkal összefüggésben került görcső alá.

2001 óta a terrorizmus ellenes szankciók jogszerűségét számos alkalommal megkérdőjelezte az Elsőfokú Bíróság előtt. A felperesek olyan személyek voltak, akik lakóhellyel rendelkeztek egy tagállam és egy EU-n kívüli ország területén is, és akiknek a neve a 881/2002 tanácsi rendelethez csatolt listán illetve a 2580/2001 rendeletben is szerepelt. Ezekben az ügyekben a felperesek nemcsak a Közösség kompetenciáit vonták kétségbe a vitatott rendeletek elfogadására, hanem azt is kérték a Bíróságtól, hogy ezeket az aktusokat minősítse érvénytelennek, a Közösség által is védett alapvető emberi jogok megsértése címén.¹²⁵ A terrorizmus ellenes szankciók kapcsán különösen az Emberi Jogok Európai Egyezményének 6.cikke és 13.cikke került megemlíítésre.¹²⁶ Mindamellert az Elsőfokú Bíróság vonakodott a bírói felülvizsgálat lebonyolításától, hiszen ezekkel az ügyekkel kapcsolatban az ENSZ Alapokmány, és a közösségi jog kapcsolata is görcső alá került.¹²⁷

Az előzményekről mindenképpen rögzíteni kell annyit, hogy az ügyben kifogásolt terrorizmus ellenes rendelkezések a Biztonsági Tanács fellépésének részét képezték a terrorizmus ellenes harc részeként. 1999-ben fogadta el a BT az 1267 sz. határozatot, melynek (4) bekezdésének b) pontja úgy rendelkezik, hogy minden államnak kötelessége többek között „befagyasztani a Tálibán tulajdoná-

¹²³ *Odigitria AAE v. Council of the European Union and Commission of the European Communities*. T-572/93, 1995.júl.6. ECR II-2025, par(s). 76, 77.

¹²⁴ *Odigitria AAE v. Council of the European Union and Commission of the European Communities*. T-572/93, 1995. júl. 6. ECR II-2025

¹²⁵ GABRIELE PORRETTO: *The European Union, Counter Terrorism Sanctions against Individuals and Human Rights Protection-Challenging the European Union Sanctions before the Court of First Instance / European Court of Justice*. p. 1.

¹²⁶ Az emberi jogok védelme a tagállamok alkotmányos hagyományaiból és a tagállamok által aláírt nemzetközi egyezmények szellemiségéből levezethetően a közösségi jog részét képezi. Az Emberi Jogok Európai Egyezményének rendelkezései így válhattak az Európai Bíróság joggyakorlatán keresztül az uniós alapjogi védelem részével.

¹²⁷ Mivel a tagállamok számára az Alapokmány szerinti kötelezettségek betartandók és a Biztonsági Tanács határozatai is kötelezőek, annak ellenére, hogy a Közösség maga nem ENSZ tagállam. A Közösséget is kötelezik ezek a rendelkezések, hiszen a tagállamok a Közösséggel kapcsolatos ügyekben is kötve vannak ezekhez a rendelkezésekhez (közvetett kötelezettség). Ez azt jelenti, hogy a Közösség hatásköreinek gyakorlása során köteles elfogadni minden szükséges intézkedést, amely lehetővé teszi tagállamai számára kötelezettségeik teljesítését, így az ENSZ terrorizmus ellenes szankciók érvényesítését is.

ban álló, a Szankcióbizottság¹²⁸ által azonosított pénzkészleteket.” A BT egy 2000-ben elfogadott határozata (1333. számú) azzal pontosította ennek a Szankcióbizottságnak a feladatát, hogy megbízta a bizottságot egy naprakész lista vezetésével, azokról az egyénekről és szervezetekről, amelyeket a Szankcióbizottság, az államok és nemzetközi szervezetek által közölt információk alapján, Oszama Bin Ladenhez tartozóként azonosíthat, beleértve az al-Kaida szervezetet is.¹²⁹

Az Európai Unió Tanácsa úgy ítélte meg, hogy ezen határozatok végrehajtásához valamennyi tagállam tekintetében a Közösség fellépésére van szükség,¹³⁰ így 2002. május 27-én elfogadta az Oszama Bin Ladennel, az al-Kaida hálózattal és a Tálibánnal összeköttetésben álló egyes személyek és szervezetekkel szemben meghatározott szigorító intézkedések bevezetéséről szóló 881/2002/ EK rendeletet.¹³¹

2001 decemberében egymástól függetlenül két felperes¹³² is kérte a Bíróságot a vitatott rendeletek megsemmisítésére. *A Yusuf és Kadi kontra Tanács és Bizottság ügyet* az Elsőfokú Bíróság végül egyesítette a szóbeli szakasz lefolytatása céljából.¹³³ A felperesek keresetükben azt állították, hogy ezek a rendelkezések megsértik alapvető jogaikat, különösen a vagyonukkal való rendelkezéshez és a védelemhez való – az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló európai egyezmény (EJEE) 6. cikkében biztosított – jogukat, és a hatékony jogorvoslathoz/tényleges bírósági jogorvoslathoz való jogosultságukat.¹³⁴ A felperesek keresetükben rámutattak arra, hogy az őket sújtó szankciók indokairól nem tájékoztatták őket, nem közölték velük az ellenük szóló bizonyítékokat és nyilatkoztatték a lehetőségük sem volt, így sérült a védelemhez való joguk. A bírói felülvizsgálathoz való joguk megsértésére pedig olyan módon került sor a panaszosok szerint, hogy a listát vezető Szankcióbizottság előtt csak államok léphetnek fel, így nem vizsgálhatja a bizottság a felpereseknek a listáról való levétel iránti kérelmét.

Mindkét ügyben úgy döntött végül a Bíróság, hogy nincs joghatósága felülvizsgálni a közösségi rendelkezéseket, mivel azok az ENSZ Biztonsági Tanácsának 1267-es számú határozatát (1999) ültették át a közösségi jogba, és így akkor ennek felülvizsgálatára is jogosultnak kellett volna lennie.¹³⁵ Döntésében

¹²⁸ A Szankcióbizottság egyébiránt a Biztonsági Tanács által felállított szerv, melynek feladata a BT által elrendelt intézkedések államok által való betartása felett őrködjék, és azonosítsa az említett pénzforrásokat.

¹²⁹ Az Elsőfokú Bíróság ítélete a T-306/01. ügyben, 2005. szeptember 21., az ítélet 14. pontja

¹³⁰ Hiszen ha a tagállamok egyénileg hajtották volna végre e határozatokat, különbségek merülhettek volna fel a tagállamokat terhelő kötelezettségek mértékének értelmezésében, és ez egyenlőtlenségekhez vezetett volna a tőke szabad mozgása terén.

¹³¹ A Bíróság ítéletének 28. pontja

¹³² Az ügy felperesei: Ahmed Ali Yusuf és Yassin Abdullah Kadi

¹³³ A Bíróság Yusuf ügyben hozott ítéletének 66. pontja

¹³⁴ Yusuf(T-306/01) 2005 II-3533 Kadi (T-315/01) 2005 ECR II-3649

¹³⁵ GABRIELE PORRETTO im. p. 2.

az Elsőfokú Bíróság kitért arra is, hogy a bírósághoz fordulás joga nem abszolút jog, így bizonyos körülmények között korlátozható, bár ezek a korlátozások arányosak és jogszerűek kell, hogy legyenek.¹³⁶ Az Elsőfokú Bíróság legalaposabban a védelemhez való jog kérdését járta körbe ítéletében. Ennek során megjegyezte, hogy bár sem a BT határozatai, sem a közösségi rendeletek nem biztosítanak személyes meghallgatási jogot, az egyéni helyzetek felülvizsgálatára szolgáló eljárást vezetnek be azzal, hogy az érintettek nemzeti hatóságaiakon keresztül a Szankcióbizottsághoz fordulhatnak a szankciókkal érintett személy levele vagy a pénzügyi források felszabadítása érdekében.¹³⁷ Az eljárás során „a kérelmező a lakóhelye és/vagy állampolgársága szerinti ország kormányához az esetének felülvizsgálatára irányuló kérelmet nyújthat be. Ehhez a kérelmezőnek meg kell indokolnia a listáról törlése iránti kérelmét, és a *szükséges információkat rendelkezésre kell bocsátania*. Ezt követően „a kormánynak meg kell vizsgálnia minden jelentőséggel bíró információt, majd kétoldalú viszonylatban fel kell vennie a kapcsolatot a listára felvételt javasló kormánnyal a listáról való törléssel kapcsolatos egyeztetés végett.”¹³⁸ „Amennyiben a kérelmezett kormány helyt kíván adni a törlés iránti kérelemnek, meg kell kísérelnie az azonosító kormányok meggyőzését, hogy kérelmet terjesszenek elő a Szankcióbizottságnak.”¹³⁹

Tehát egy hagyományos, állam által nyújtható diplomáciai védelem esetével állunk szemben. Így azonban az ügyekben érintett felperesek semmilyen módon nem terjeszthettek elő közvetlenül kérelmet a Szankcióbizottság előtt ártatlanságuk bizonyítása érdekében. Egyetlen dolgot tehettek: az állampolgárságukat adó államhoz fordulhattak, melynek kormánya dönthetett úgy, hogy indítványozza a listáról való törlésüket a Szankcióbizottság előtt, de ez a lehetőség nem minden esetben biztosított a felperesek számára, így nem is jelenthet megfelelő megoldást jogaik érvényesítésére.¹⁴⁰ Hiszen ily módon az érintettek lényegében az államok által állampolgáraiknak nyújtott diplomáciai védelemtől függenek.¹⁴¹ Az Elsőfokú Bíróság azonban ebben az ügyben még úgy döntött, hogy a személyes meghallgatáshoz való jog ilyen korlátozása nem megengedhetetlen a nemzetközi közrenddel kapcsolatban.¹⁴²

Két későbbi ügyben, a BT 1267 sz. határozatával felállított szankciós rendszerrel kapcsolatban azonban az Elsőfokú Bíróság alapvetően változtatta meg érvelését és megállapításait. Chafiq Ayadit, Dublinban (Írország) lakó tunéziai

¹³⁶ Case Yusuf: A terrorizmus ellenes harc elég okot szolgáltat az Elsőfokú Bíróság megítélése szerint az érintett alapjog korlátozására azzal, hogy a korlátozások nem vehetik el a jogosultság lényegét.

¹³⁷ Az Elsőfokú Bíróság Yusuf ügyben hozott ítéletének 309. pontja

¹³⁸ Az Elsőfokú Bíróság Yusuf ügyben hozott ítéletének 311. pontja

¹³⁹ Az Elsőfokú Bíróság Yusuf ügyben hozott ítéletének 311. pontja

¹⁴⁰ Yusuf T-306/01 2005 ECR II-3533 314, in *Challenging the European Union Sanctions before the Court of First Instance/European Court of Justice*, p. 7.

¹⁴¹ Az Elsőfokú Bíróság Yusuf ügyben hozott ítéletének 314. pontja

¹⁴² Az Elsőfokú Bíróság Yusuf ügyben hozott ítéletének 315. pontja

állampolgárt, és Faraj Hassant, líbiai állampolgárt, akit a Brixtoni (Egyesült Királyság) Büntetés-végrehajtási Intézetben tartottak fogva, is felvették a szóban forgó közösségi listára. E két személy azt kérte az Elsőfokú Bíróságtól, hogy semmisítse meg ezt az intézkedést, mivel az sérti a tulajdonhoz való jogukat és a jogorvoslathoz való jogukat az Emberi Jogok Európai Egyezményének 6 cikkét figyelembe véve.¹⁴³

A felperesek kérelmükben kifejtették, hogy semmilyen tájékoztatást nem kaptak a Szankciós Bizottság listájára való felvétel alajjáról, attól az államtól sem, aki a felvételt indítványozta. Mindezek alapján kérték a listáról való törlésüket.¹⁴⁴ Kérelmükben kitértek arra is, hogy a listáról való törlési eljárás nem jelenti egy független és pártatlan bírósághoz való jutás jogának érvényesülését, ahol megkérdőjelezhetnék az állam elutasításának jogosságát a petíció benyújtásával kapcsolatban vagy a Szankcióbizottság elutasítását a petíció vonatkozásában.¹⁴⁵

A Bíróság az ügyben részben a Kadi és Yusuf ügyben tett megállapításaira hagyatkozott, de végül két irányban is továbbfejlesztette az ügyet megelőző álláspontját. A listáról való törlésre vonatkozó eljárást illetően az Elsőfokú Bíróság megállapította, hogy „a Szankcióbizottság irányelvei, és a megtámadott tanácsi rendelet jogot biztosít az érdekelteknek, hogy a lakóhelyük/székhelyük vagy állampolgárságuk szerinti ország kormányának közvetítésével az esetük felülvizsgálata iránti kérelmet nyújtsanak be a Szankcióbizottsághoz a vitatott listáról való törlés végett.”¹⁴⁶ Ezt a jogot tehát a közösségi jogrend is biztosítja. Az ilyen kérelem vizsgálatakor a tagállamok kötelesek az érdekeltek alapvető jogait tiszteletben tartani, mivel azok nem akadályozzák az Egyesült Nemzetek Alapokmánya alapján fennálló kötelezettségeik megfelelő végrehajtását. A tagállamoknak különösen ügyelniük kell arra, hogy az érdekelteknek módjuk legyen érdemben érvényesíteni az álláspontjukat az illetékes nemzeti hatóságok előtt az esetük felülvizsgálata iránti kérelem keretében.

„A tagállamok nem tagadhatják meg a felülvizsgálati eljárás megindítását pusztán azon indok alapján, hogy az érdekeltek nem állt módjában, hogy pontos és a kérelme alátámasztása szempontjából releváns információkat nyújtsanak, mivel nem szerezhették tudomást a vitatott listára való felvételét igazoló pontos indokokról azok bizalmas jellege miatt. A tagállamok kötelesek arra is törekedni, hogy az érdekeltek ügye késedelem nélkül, tisztességes és pártatlan módon

¹⁴³ Hassan T-49/04) 2006 ECR II-52. in Challenging the European Union Sanctions before the Court of First Instance/European Court of Justice, p. 8.

¹⁴⁴ Hassan T-49/04) 2006 ECR II-52. in Challenging the European Union Sanctions before the Court of First Instance/European Court of Justice, p. 8.

¹⁴⁵ Hassan T-49/04) 2006 ECR II-52. in Challenging the European Union Sanctions before the Court of First Instance/European Court of Justice, p. 8.

¹⁴⁶ Hassan T-49/04) 2006 ECR II-52. in: Az Elsőfokú Bíróság tevékenysége 2006-ban Bo Vesterdorf elnök, p. 39. – www.curia.europa.eu, p. 38.

kerüljön bemutatásra a Szankcióbizottság előtt a felülvizsgálat végett, ha az objektívan igazoltnak tűnik, tekintettel az átadott releváns információkra.”¹⁴⁷

Az Elsőfokú Bíróság ezzel nem csak arra biztatta a tagállamokat, hogy gyakoroljanak diplomáciai védelmet a Szankcióbizottság előtt állampolgáraik számára, hanem az állam által ebben a kérdésben hozott döntést is bíróilag ellenőrizhetővé kívánja tenni, ezzel iránymutatást nyújtva az ebben a tekintetben teljesen eltérő gyakorlatot folytató tagállamoknak. „Az érdekelteknek végül megvan a lehetőségük arra, hogy a nemzeti bíróságokhoz jogorvoslati kérelmet nyújtsanak be, amennyiben ügyüknek a Szankcióbizottsághoz felülvizsgálatra való előterjesztését az illetékes nemzeti hatóság esetleg visszaélésszerűen megtagadná. A közösségi jog teljes érvényesülése biztosításának követelménye azt eredményezheti, hogy, ha szükséges, a nemzeti bíróság ne alkalmazza azt a nemzeti jogszabályt, amely e jog gyakorlásának akadályát képezheti, így például az olyan szabályt, amely kizárja a bírósági felülvizsgálat köréből a nemzeti hatóságok részéről annak megtagadását, hogy fellépjenek állampolgáraik diplomáciai védelmének biztosítása érdekében.”¹⁴⁸

A Bíróság ezzel azt rögzítette, hogy a tagállami eljárási szabályok nem tehetik elméletileg lehetetlenné a diplomáciai védelem jogának gyakorlását, illetve nem tehetik azt szélsőségesen nehézé.¹⁴⁹ Így az ügyben az Elsőfokú Bíróság kimondta, hogy Chafiq Ayadinak és Faraj Hassannak a nemzeti jogon alapuló bírósági jogorvoslati lehetőségeket kell rendelkezniük, ha az ír és brit hatóságok velük szembeni tisztességes együttműködésének állítólagos hiányát akarják vitatni. Így a 2006. július 12-én az *Ayadi*¹⁵⁰ és a *Hassan*¹⁵¹ ügyben hozott döntés egyfajta védelmet jelentett a felperesek számára, miközben fenntartotta azt a megállapítását, melyet a Yusuf és Kadi ügyben tett, miszerint a listáról való törlési eljárás nem ad jogot az egyének számára a meghallgatásra a Bizottság előtt, mivel az egész rendszer a diplomáciai védelem hagyományos elképzelésén alapszik, melyet az állam nyújt állampolgárának.¹⁵² Bár a Bíróság úgy rögzíti a felülvizsgálati kérelem kormányhoz való előterjesztésének lehetőségét, mint jogot, melyet a közösségi jog is garantál. Ez a jogosultság eleget tesz valamennyi tagállam kötelezettségének, hogy védje az alapjogokat. Ezzel a megállapítással a Bíróság egy sokkal hatékonyabb alapjogi védelem irányába mozdult el, köszönhetően a közösségi jogból levezethető kötelezettségnek az alapjogok kö-

¹⁴⁷ Az Elsőfokú Bíróság tevékenysége 2006-ban Bo Vesterdorf elnök, p.39. – www.curia.europa.eu

¹⁴⁸ Akár közvetlenül a vitatott rendeletre, illetőleg a rendelettel végrehajtott biztonsági tanácsi határozatokra alapítva kérelmüket. A Kadi-ítélet 270. pontja, valamint a Yusuf és Al Barakaat ítélet 317. pontja

¹⁴⁹ Challenging the European Union Sanctions before the Court of First Instance/European Court of Justice p. 10.

¹⁵⁰ *Ayadi v Council* (T-253/02) 2006 ECR II-2139.

¹⁵¹ *Hassan v Council* (T-49/04) 2006 ECR II-52.

¹⁵² Challenging the European Union Sanctions before the Court of First Instance/European Court of Justice, p. 9.

zösségi szintű védelmére,¹⁵³ Meg kell azonban jegyezni, hogy a nemzetközi jog általános szabályai alapján az államoknak nincs általános kötelezettségük a diplomáciai védelem gyakorlására, így a két kötelezettség nem egyenértékű.

A következő érdekes momentum a Bíróság ebben az ügyben megfogalmazott állításai tekintetében, hogy a Bíróság le kívánja szögezni, hogy az egyének az a joga, hogy Szankciós Bizottság előtt diplomáciai védelmet élvezzen, a hazai bíróságok előtt is érvényesíthető a kérdéses állam esetében.

Kadi szerint azonban a Szankcióbizottság előtti, a tagállamok diplomáciai védelmén alapuló felülvizsgálati eljárás nem biztosítja az emberi jogoknak az Emberi Jogok Európai Egyezmény által biztosítottal egyenrangú védelmét.¹⁵⁴ Mindaddig, amíg az Egyesült Nemzetek joga nem biztosít megfelelő védelmet azoknak, akik azt állítják, hogy alapvető jogaik sérültek, biztosítani kell a Közösség által a Biztonsági Tanács határozatainak végrehajtására elfogadott jogi aktusok felülvizsgálatát. Többek között ezzel a hivatkozással nyújtott be fellebbezést Kadi az Elsőfokú Bíróság ítélete ellen. Az Európai Bíróság ítéletében kijelentette, hogy mivel „a Közösség jogközösség, [...] sem a tagállamok, sem pedig az intézmények nem mentesek annak vizsgálata alól, hogy jogi aktusaik megfelelnek-e az alkotmányos alapchartának, azaz az EK Szerződésnek, és hogy ez utóbbi teljes jogorvoslati és eljárási rendszert hozott létre, melynek célja, hogy a Bíróságra ruhazza az intézmények jogi aktusai jogszerűségének felülvizsgálatát”¹⁵⁵ Így az Európai Bíróság szerint az sem jelentené a BT határozatának megsértését, ha a közösségi jogi aktus jogszerűtlenségét állapítanak meg egy magasabb rendű normába ütközés miatt.¹⁵⁶

Az Elsőfokú Bíróság témánk szempontjából releváns megállapításait azonban részben megerősítette az Európai Bíróság ítélete. Miközben megállapította, hogy a BT határozatának módosításával „már van lehetőség arra, hogy bármely személy vagy szervezet közvetlenül forduljon a Szankcióbizottsághoz, az összeített listáról való törlés iránti kérelmét az ún. kapcsolattartó ponthoz benyújtva, meg kell állapítani, hogy az e bizottság előtti eljárás elsősorban diplomáciai és államközi jellegű marad, mivel az érintett személyeknek vagy szervezeteknek nincs tényleges lehetőségük jogaik védelmére,¹⁵⁷ és az említett bizottság határozatait konszenzussal hozza, hiszen minden tagjának vétőjoga van.”¹⁵⁸

¹⁵³ Az EUSZ 6. cikke alapján

¹⁵⁴ Az Európai Bíróság Nagytanácsának ítélete a C-402/05. P. és C-415/05. P. sz. egyesített ügyekben, 2008. szeptember 3, par. 256.

¹⁵⁵ Az Európai Bíróság ítélete par. 281.

¹⁵⁶ Az Európai Bíróság ítélete par. 288.

¹⁵⁷ E tekintetben a Szankcióbizottság legutóbb 2007. február 12-én módosított irányelveiből kiderül, hogy a fellebbező, mivel törlés iránti kérelmet nyújtott be, semmiképpen nem érvényesítheti maga a jogait a Szankcióbizottság előtti eljárás során, és ennek érdekében nem is képviselheti magát, mivel kizárólag a lakóhelye vagy az állampolgársága szerinti állam kormánya tehet esetlegesen e kérelemre vonatkozó észrevételeket. Az Európai Bíróság ítélete. par. 324.

¹⁵⁸ Az Európai Bíróság ítélete. par. 323.

Ezen túlmenően az Európai Bíróság szerint a rendelet végrehajtásával kapcsolatban a Tanács nem tájékoztatta megfelelően a fellebbezőket az intézkedések indokairól és ezzel a fellebbezők nem tudták megfelelő feltételek mellett az említett körülmények tekintetében megvédeni jogaikat a közösségi bíróság előtt sem.¹⁵⁹

Ez alapján az Európai Bíróság megállapította, hogy a fellebbezők egyes emberi jogait, így a védelemhez való jogot, a meghallgatáshoz való jogot és a hatékony bírósági felülvizsgálathoz való jogot nem tartották tiszteletben.¹⁶⁰ Mivel Kadi ezen emberi jogai megsértésére a rendelet megsemmisítésének megalapozásául hivatkozott az Európai Bíróság úgy határozott, hogy a vitatott rendelet joghatásait a fellebbezőkre vonatkozó részében az ítélet kihirdetésétől számított három hónapot meg nem haladó időszakra tartja fenn.¹⁶¹

Összességében az Elsőfokú Bíróság a terrorizmus ellenes harc részeként megjelent intézkedések kapcsán lefolytatott eljárásokban az alapjogok védelmén keresztül, azok érvényesülését vizsgálva, tett a diplomáciai védelem gyakorlatára vonatkozóan fontos megállapításokat.

Befejezés

Az mindenképpen nyilvánvalónak tűnik, hogy a diplomáciai védelem intézményét Dugard javaslatainak megfelelően közelíteni kell az emberi jogok védelmének rendszeréhez. Az azonban, hogy a diplomáciai védelem tradicionális fel fogásának megváltoztatásával elismerik az egyének jogának létezését a diplomáciai védelem gyakorlásával összefüggésben, még nem jelenti azt, hogy az államoknak kötelezettségük lesz a diplomáciai védelem gyakorlására. A Nemzetközi Bíróság változó gyakorlata szintén alátámasztja a diplomáciai védelem eszközének humanizálódását, azonban míg a LaGrand ügy szinte vakmerően bátor az egyéni jogok védelme és a diplomáciai védelem gyakorlásának összekapcsolásában, addig a valódi képet a Nemzetközi Bíróság Avena ügyben képviselt „bizonytalan” állásfoglalása mutatja. Ebben az ügyben a diplomáciai védelem gyakorlásának igényét mellőzi a Bíróság és csak a közvetlen állami igényérvényesítésre koncentrálna. A változás azonban mindenképpen egyértelmű. A korábbi gyakorlattól eltérően a Nemzetközi Bíróság nem arra törekedett már egyértelműen, hogy a diplomáciai védelem intézményét különválassza az emberi jogok védelmétől, hanem a diplomáciai védelem általános szabályainak alkalmazása mellett egy sokkal koncentráltabb egyéni jogvédelem megteremtésére törekedett.

¹⁵⁹ Az Európai Bíróság ítélete. par. 349.

¹⁶⁰ Az Európai Bíróság ítélete. par. 334.

¹⁶¹ Az Európai Bíróság ítélete. par. 376.

Az Avena ügy mindenképpen alkalmas volt arra is, hogy a diplomáciai védelem valódi természetéről is árnyaltabb képet mutasson. Így egy olyan eszközként tünteti fel, amelynek legfeljebb kiegészítő szerepe lehet a nemzetközi jogban már működő emberi jogi mechanizmusok és beruházásvédelmi rendszerek mellett. A Nemzetközi Bíróság ezen ügyek ismeretében azonban új megvilágításba helyezte a diplomáciai védelem intézményét. Egy olyan jogorvoslati eszköz körvonalait rajzolta meg, mely alkalmas arra, hogy az állam jogainak érvényesítése mellett megvalósítsa az egyéni (akár gazdasági), akár az emberi jogok védelmét is. Talán a legtalálóbban a Nemzetközi Jogi Bizottság fogalmazza meg a lényegét: „mialatt a diplomáciai védelem az egyének védelmét szolgáló jogi eszközzé vált, továbbra is megmarad az állam felségjogának.”¹⁶²

SCHIFFNER IMOLA

THE DIPLOMATIC PROTECTION IN THE PRACTICE OF INTERNATIONAL COURTS, IN PARTICULAR IN ENFORCING INDIVIDUAL RIGHTS

(Summary)

In spite of that there is a wide practice in international law in connection with diplomatic protection, maybe this legal institution is one of the most ambivalent at the same time.

The International Law Commission during his codification of the topic in many times uses the practice of international courts, in particular of the International Court of Justice in order to solve these inconsequence and questions.

But the practice of international courts in connection with diplomatic protection mostly during the last years has met new challenges and questions.

The human rights protection based on international treaties and the system of arbitration for settlement of disputes arising from foreign investments on the one hand are in competition with the traditional diplomatic protection, on the other hand the states, who are exercising diplomatic protection, more and more claim for the individual rights and interest.

This work analyses how the International Court of Justice tried to adapt to the changed international situation and in which direction the practice moved in the cases from the new aspects (LaGrand and Avena). This publication seeks an answer for how the “lex specialis” arbitration uses diplomatic protection, and

¹⁶² UN Doc. A/C.60/SR.18, 23. November 2005.

whether there are experiences where the two legal institutions support each other.

This supplementary usage of the institutions would be the adequate and satisfying solution for the special rapporteur of the International Law Commission and for the legal community also, and at the same time would be the most effective instrument in the human rights protection.

Thus the diplomatic protection could justify his relevance in the future system of dispute settlement also.